

408. La ley de 28 de Febrero de 1872 (arts. 7 á 9), somete las ventas de fondos de comercio á un derecho de 2%. Sin embargo, las mercancías nuevas que guarnecen el fondo vendido, no están sometidas sino á un derecho de 50 céntimos %. A fin de evitar los fraudes, la ley exige, para que las mercancías aprovechen esta reducción de derecho, que se estipule para ellas un precio particular y que sean designadas y estimadas artículo por artículo.

El derecho establecido sobre las ventas de fondos de comercio, es un derecho de mutación y no un derecho de acta; es decir, que se debe aun cuando no hubiera escrito otorgado para hacer constar la venta. A falta de escrito, debe hacerse una declaración en la oficina del registro, ó la administración puede hacer la prueba de la venta por todos los medios posibles.

### CAPITULO TERCERO.

#### DE LA PRENDA COMERCIAL.—DE LOS ALMACENES GENERALES Y DE LOS CERTIFICADOS DE DEPOSITO.

409. La prenda es un contrato por el cual un deudor (ó un tercero por él) entrega á su acreedor un objeto mueble, corpóreo ó incorpóreo (crédito), á fin de conferirle el derecho de retenerlo hasta el pago de la deuda; y si ella no es pagada, de hacer vender este objeto para pagarse sobre el precio con preferencia á los demás acreedores del deudor (art. 2073 del Cód. Civil) (1). El acreedor prendario tiene así: 1º, *el derecho de retención*; 2º, *el derecho de venta*; y 3º, *un privilegio*.

La prenda es mucho más frecuente en el comercio que la hipoteca; porque la hipoteca no puede constituirse sino sobre los inmuebles, ó (desde 1874) sobre embarcaciones de mar, y no todos los comerciantes tienen bienes de esta naturaleza. Además, la constitución de hipoteca y la venta de bienes hipotecados están sometidas á formalidades largas y costosas que no convienen mucho á los negocios comerciales. En la época de la redacción del Código de Comercio, la prenda misma era rara: cuando una persona recurría á ella para procurarse crédito, se deducía que estaba en una situación difícil. En nuestros días, las constituciones de prendas son bastante fre-

(1) Art. 1773 del Código Civil del Distrito Federal de México.

cuentas á consecuencia de diversas causas. Desde luego, el número de los valores inmuebles ha aumentado considerablemente: *los anticipos sobre títulos*, tan practicados hoy, no son sino empréstitos garantizados por la constitución en prenda de valores muebles (acciones de sociedades, obligaciones, rentas sobre el Estado). Además, á diferencia de lo que se verificaba en otro tiempo, los fabricantes exceden con mucho frecuentemente á las necesidades de los consumidores. No pudiendo dar salida inmediatamente á sus mercancías, tienen necesidad de dinero para no interrumpir la fabricación; se lo procuran dando en prenda las mercancías cuya colocación no encuentran. En fin, es tanto más útil á los acreedores hacerse dar una prenda cuanto que, después de 1867, no tienen ya la garantía de la prisión por deudas que se les concedía para todas las deudas comerciales de 200 francos, al menos.

El Código de Comercio no había tratado de la prenda precisamente porque el comercio no recurría mucho á ella en 1807. Cuando se constituía una prenda para una operación comercial, se aplicaban las reglas del Código Civil, que exigen formalidades especiales, lentas y costosas para la constitución y realización de la prenda. La ley de 23 de Mayo de 1863, cuyas disposiciones han sido insertadas en el Código de Comercio (arts. 91 á 93), ha tenido por objeto remediar este estado de cosas y reglamentar la *prenda comercial*. Por lo demás, antes de esta ley, ya se habían dado facilidades para la constitución y realización de la prenda establecida, ya en provecho del Banco de Francia y de algunos otros grandes establecimientos de crédito, ya sobre mercancías depositadas en los almacenes generales. Trataremos sucesivamente: 1º, *De las reglas generales sobre la prenda comercial, y de las*

*reglas particulares sobre la prenda constituida en provecho de algunos establecimientos de crédito; 2º, de los almacenes generales y de los certificados de depósito.*

1º *Reglas generales*

*sobre la prenda comercial y reglas particulares á la prenda constituida*

*en provecho de algunos establecimientos de crédito.*

409 *bis*. Las disposiciones del Código Civil (arts. 2073 á 2083) sobre la prenda rigen, en principio, la prenda comercial como la civil. Así, ambas especies de prendas confieren los mismos derechos al acreedor prendario; pueden tener por objeto las mismas cosas y exigen la misma capacidad en las partes; no hay entre ellas diferencias sino desde el punto de vista de las formas de la constitución y de las condiciones de la realización (1).

409 *ter*. En razón misma de las diferencias que existen entre la prenda civil y la comercial, se debe desde luego determinar el carácter distintivo de la *prenda comercial*. El art. 91 del Cód. de Comercio considera como tal la *prenda constituida, sea por un comerciante, sea por un individuo no comerciante, para un acto de comercio*. Resulta de esto que la prenda es civil ó comercial, según la naturaleza de la deuda garantida: es comercial, cuando la deuda misma es comercial; y, si la operación es civil para una de las partes y comercial para la otra (V. núm. 24), se considera la naturaleza de ella respecto del deudor. Así, una prenda constituida por un comerciante, puede ser civil si garantiza una deuda extraña á su comercio; y, á la inversa, la prenda constituida por un no comerciante es

[1] Arts. 1789 á 1808 del Código Civil del Distrito Federal; 609 á 614 y 999 fr. XI del de Comercio de México.

comercial, si la deuda ha nacido de una operación de comercio hecha accidentalmente por él. Por consiguiente, no hay que atenerse, para distinguir las dos especies de prenda, á la profesión del deudor, ni á la del acreedor (la prenda constituida en provecho de un banquero por una deuda no comercial es una deuda civil), ni á la naturaleza de las cosas dadas en prenda (la prenda constituida sobre acciones de una sociedad de comercio puede ser civil). En virtud de la presunción establecida por el art. 638, párrafo 2º del Cód. de Comercio (núm. 42), se presume hasta prueba en contrario, que la deuda contraída por un comerciante es comercial y, por consiguiente, que la prenda dada por él tiene este carácter (1).

410. *Formalidades de la constitución de prenda.*—Según el Código Civil, la validez del contrato de prenda entre el acreedor y el deudor no está sometida á ninguna otra condición que la toma de posesión del acreedor prendario (art. 2076 del Cód. Civil); (2) la convención de constituir una prenda crea la obligación de entregar al acreedor la cosa convenida. Pero se exigen formalidades especiales para que los derechos resultantes de la prenda puedan ser invocados contra los terceros: tienen por objeto evitar los fraudes á que podrían dar lugar las constituciones de prenda. Es de témer que deudores de mala fe simulen una prenda, en connivencia con un amigo complaciente, para separar ciertos bienes y substraerlos á sus acreedores, ó que en una época en que preven su ruina, mejoren por una constitución de prenda á uno ó varios acreedores con detrimento de los demás. Importa, especialmente en el caso de quiebra del deudor, conocer la fecha exac-

(1) Arts. 75 fr. XXIV, 605 y 1050 del Código de Comercio de México.

(2) Art. 1787 del Código Civil del Distrito Federal.

ta de la constitución de la prenda, para saber si esta constitución no está infectada por las nulidades que hieren los actos ejecutados por el fallido durante cierto periodo que precede á la sentencia declarativa (arts. 446 y 447 del Cód. de Comercio), si aún ella no es posterior á esta sentencia (art. 443). Una antifecha podría tener por objeto escapar á la aplicación de estas disposiciones.

Las formalidades prescritas por el Código Civil difieren, según que la prenda se constituye sobre una cosa mueble corpórea ó sobre un crédito (arts. 2074 y 2075). En el primer caso, es preciso que la constitución de la prenda conste de un instrumento público ó de un instrumento privado que haya adquirido fecha cierta por el registro (1) é indique la suma debida, así como la especie y naturaleza de la cosa dada en prenda; estas prescripciones no son, sin embargo, aplicables sino en materia que exceda de 150 francos, es decir, cuando la deuda garantida y la prenda, tomada cada una aisladamente, pasen de 150 francos. Cuando se trata de un crédito dado en prenda, por mínimo que sea el interés en cuestión, se necesita que un instrumento público ó privado, registrado, se extienda y notifique al deudor del crédito dado en prenda, como si se tratara de una cesión de crédito (arts. 2075 y 1690 del Cód. Civil) (2).

Antes de la ley de 23 de Mayo de 1863, se discutía si las formalidades de los arts. 2074 y 2075 debían aplicarse á la prenda comercial. La jurisprudencia de la corte de casación se había fijado en sentido de la afirmativa; se

[1] La fecha cierta puede ser adquirida en materia de prenda por alguno de los otros dos medios indicados por el art. 1328 del Cód. Civil. V. Aubry y Rau, tom. IV, 432, nota 7.

[2] La aceptación hecha por el deudor cedido en un instrumento público equivale á la notificación, como en materia de cesión de crédito.

fundaba en que los arts. 2074 y 2075 no contienen reglas restrictivas, concernientes á la prueba, para alejarlas en materia comercial en virtud del principio general del art. 109 del Cód. de Comercio (núm. 363); sino que determinan las condiciones de validez de la prenda sin las cuales el acreedor prendario no tiene privilegio. Se objetaba, es cierto, que el art. 2084 del Código Civil implicaba que había reglas especiales á la prenda comercial á las cuales se refería; pero este artículo hacía solamente una especie de referencia eventual, que quedaba sin objeto, por lo mismo que ninguna disposición sobre la prenda se había insertado en el Código de Comercio.

La ley de 1863 ha reglamentado la prenda comercial y ha respondido así al llamamiento que el art. 2084 del Cód. Civil parecía hacer al legislador comercial; también ha resuelto ciertas dificultades relativas al caso en que títulos, sea á la orden, sea trasmisibles por vía de traspaso, son dados en prenda. Las reglas por observar varían con la naturaleza del objeto dado en prenda; pero la idea general que domina la ley de 1863 es, manteniendo la entrega de la posesión al acreedor prendario (art. 92 del Cód. de Comercio), simplificar las formalidades de manera que la constitución de la prenda no esté sometida á formas más complicadas que la enajenación (1).

411. *Muebles corpóreos.*—La constitución de prenda puede probarse, aun respecto de terceros, por todos los medios posibles. El art. 91, párrafo 1º del Código de Comercio se refiere á este respecto al principio general del art. 109 del Código de Comercio (2).

[1] Art. 606 del Código de Comercio de México.

[2] Arts. 1777 del Código Civil del Distrito Federal y 606 del de Comercio de México.

412. *Créditos. Títulos á la orden trasmisibles por traspaso, al portador.*—El Código Civil (art. 2075) establece una regla única para la constitución en prenda de los créditos; exige la facción de un escrito y su notificación al deudor del crédito dado en prenda. Así, se suscitan graves dificultades cuando se trata de saber si estas formalidades se aplican á los créditos justificados por títulos á la orden, nominativos y al portador. La ley de 1863 ha zanjado estas dificultades, al menos para la prenda comercial.

*Títulos al portador.*—La ley de 1863 no ha hablado de ellos; pero es cierto que se les deben aplicar aquí las reglas dadas para las cosas muebles corpóreas. Se ha declarado expresamente en la *Exposición de motivos* de la ley, que el art. 91, párrafo 1º del Código de Comercio se aplica á los títulos al portador; es decir, que su constitución en prenda puede probarse por todos los medios, aun respecto de terceros.

*Títulos á la orden.*—La prenda puede establecerse por un endoso regular que indique que los valores han sido entregados en garantía (art. 91, párrafo 2). Como frecuentemente el endoso tiene por objeto transmitir la propiedad del título, es preciso que el deudor, que quiere solamente constituirlo en prenda, lo indique por una mención especial, hecha en el endoso, por ejemplo, con ayuda de las palabras *valor en garantía*. Este endoso se llama á veces *endoso en garantía* ó *pignoraticio*.

*Títulos trasmisibles por vía de traspaso.*—La prenda puede establecerse por un *traspaso de garantía* inscrito en los registros de las sociedades (art. 91, párrafo 3). Se entiende por esto un traspaso ó declaración del deudor, que indica que no se cede la propiedad del título, que simplemente se constituye en prenda. Por lo mismo que en este caso no hay mudanza de dueño, no se debe el de-

recho de transmisión (Decreto de 17 de Julio de 1857, art. 4).

Ciertas sociedades no admiten en sus registros traspasos de garantía para sus acciones ó sus obligaciones. El art. 91, párrafo 3, es entonces inaplicable: ¿cómo proceder á la constitución en prenda? El deudor puede, seguramente, convertir sus títulos nominativos en títulos al portador y constituirlos en prenda bajo esta última forma. Pero este procedimiento tiene el inconveniente de privar al deudor de las ventajas en vista de las cuales había hecho dar á sus títulos la forma nominativa (núm. 217), y obligarlo á pagar por la conversión de sus títulos el derecho de transmisión (núm. 213); por lo demás, hay sociedades cuyos títulos son todos nominativos. También puede recurrirse á otros procedimientos. El deudor puede hacer un traspaso ordinario en provecho de su acreedor al mismo tiempo que, por una contra-carta, se hace constar que, habiendo sido el objeto de las partes hacer solamente una constitución de prenda, el título, después del pago de la deuda, deberá ser retrasferido al deudor: por la presentación de la contra-carta, la administración del registro no percibe el derecho de transmisión. Pero el procedimiento es peligroso, porque no siendo oponibles á los terceros las contra-cartas (art. 1321 del Cód. Civil), si el acreedor en cuyo provecho se ha verificado el traspaso ordinario, trasmite fraudulentamente los títulos á un tercer comprador, el deudor no puede reivindicarlos contra éste. A fin de escapar á este peligro, puede emplearse un medio muy sencillo: como se trata de créditos que dar en prenda, se pueden llenar las formalidades del art. 2075 del Cód. Civil, que constituyen el derecho común al cual hay siempre libertad de ocurrir cuando en ello se tiene interés (1).

[1] La Corte de París ha cometido, en nuestro concepto, un verdadero

*Créditos cuyo cesionario no puede ser embargado respecto de los terceros sino por las formalidades del art. 1690 del Código Civil.*—Estos son los créditos justificados por títulos, que no son ni á la orden, ni nominativos, ni al portador. Para ellos, la constitución de prenda, aún en materia comercial, está sometida al art. 2075 del Cód. Civil; es preciso, pues, un escrito registrado y esta acta debe ser notificada al deudor del crédito dado en prenda (art. 91, párrafo 4º). No había inconveniente en conservar para estos créditos la regla del Código Civil; ellos se dan en prenda rara vez (1).

412 bis. *De la toma de posesión del acreedor prendario.*—El Código Civil (art. 2076) exige, para que subsista el privilegio sobre la prenda, que ésta haya sido puesta y haya quedado en posesión del acreedor prendario ó de un tercero convenido entre las partes. El Código de Comercio (art. 92, párrafo 1º), reproduce la misma regla cuyo objeto principal es impedir que el deudor presente como libres objetos ya dados en prenda. La situación debe, pues, ser tal que el deudor sea puesto en imposibilidad de disponer de la cosa comprometida ó de servirse de ella para procurarse crédito fraudulentamente. No es necesario para esto que el acreedor tenga la detentación

error, admitiendo que los títulos nominativos pueden darse en prenda, si parece bien á las partes, como cosas corpóreas, es decir, sin ninguna formalidad conforme al art. 91, párrafo 1º del Código de Comercio. Esta disposición no está hecha sino para los muebles corpóreos: París, 28 de Noviembre de 1878; S. 1879, 2, 129; *J. Pal.* 1879, 578 y la nota de Ch. Lyon-Caen. En cuanto á los créditos, no pueden ser constituidos en prenda sino recurriendo al traspaso, al endoso ó la simple tradición, si se trata de títulos nominativos, á la orden ó al portador, ó llenando las formalidades del art. 2075 del Código Civil, si las partes lo prefieren ó si el título es de persona denominada. V. sobre este punto la continuación del núm. 412.

(1) Arts. 1628, 1631 á 1637 y 1779 del Código Civil del Distrito Federal y 606 del de Comercio de México.

material de la prenda; basta con que él solo esté en situación de disponer de ella con exclusión del deudor. El art. 92 hace de esta idea varias aplicaciones de grande importancia práctica. Así, *se reputa que el acreedor prendario tiene las mercancías en su posesión, cuando están á su disposición en sus almacenes ó navíos, en la aduana ó en un depósito público; ó si, antes de que hayan llegado, se ha apoderado de ellas por un conocimiento (V. 3ª parte, cap. IV) ó por una carta de transporte (V. 2ª parte, cap V).*

La toma de posesión del acreedor prendario se exige en todos los casos (art. 92), es decir para la prenda de créditos como para la de cosas corpóreas. El acreedor prendario debe, pues, tener en su posesión el título del crédito dado en prenda (art. 1607 del Código Civil) (1).

413. *Derechos del acreedor prendario. Venta de la prenda.*—Si en materia comercial los derechos del acreedor prendario son los mismos que en materia civil, el ejercicio de uno de estos derechos, el de vender, no está sometido á condiciones idénticas. En materia civil, el acreedor prendario no puede hacer operar la venta de la prenda sino después de haber sido autorizado á ello por una sentencia (art. 2078 del Código Civil): hay aquí una fuente de demoras y de gastos. (2) Así, en materia comercial, el art. 93, párrafo 1, suprime la necesidad de una autorización judicial: para que el acreedor prendario pueda proceder á la venta de la prenda, basta: *a*, que se haga una notificación al deudor; y, si ha lugar, al tercero que ha constituido la prenda; *b*, que hayan trascurrido ocho días después de la fecha de esta notificación, de tal

(1) Cas. 20 de Enero de 1886; S. 1886. 1. 305; *J. pal.* 1886. 1. 732 y la nota de Ch. Lyon-Caen.—Arts. 1776 del Código Civil del Distrito Federal y 608 del de Comercio de México.

(2) Arts. 1800 á 1803 del Código Civil del Distrito Federal de México.

manera que el deudor tiene algunos días para procurarse dinero y para evitar, pagando la venta de la prenda (1).

414. En cuanto á las formas mismas de la venta y á los oficiales públicos competentes para proceder á ella, difieren según la naturaleza de la prenda. Para los *títulos negociables de la Bolsa*, se procede á la venta por un agente de cambio (art. 93, párrafo 2º del Código de Comercio). Para las *cosas muebles corpóreas*, la venta se hace por ministerio de los corredores; y, allí donde hay corredores inscriptos (núm. 806), entre ellos debe elegirse el que procede á la venta. Sin embargo, el presidente del tribunal de comercio puede designar, para llenar esta misión, otra clase de oficiales públicos. Esto puede ser muy útil cuando se trata de cosas cuyo valor no aprecian ordinariamente los corredores; así, cuando la prenda consiste en un objeto de arte, es preferible que la venta se haga por un comisario valuador. Por lo demás, cualquiera que sea el oficial público que procede á la venta, está sometido á las reglas que rigen á los corredores, relativamente á las formas, á los derechos por percibir y á la responsabilidad; además, son aplicables los arts. 2 á 7 de la ley de 28 de Mayo de 1858.

Cuando se da en prenda un efecto de comercio, no puede haber lugar á venta alguna, hecha en una de las formas que acaban de indicarse. El acreedor prendario puede cederlo en la forma ordinaria ó recibirlo al vencimiento, descontando su importe hasta la debida concurrencia sobre el crédito garantido (art. 91, párrafo último del Código de Comercio). Por lo demás, aunque la ley no lo diga expresamente, es cierto que el acreedor prendario puede también cobrar el capital del crédito dado en

(1) Arts. 610, 611, 612 y 613 del Código de Comercio de México.

prenda, aun cuando no se trate de un efecto de comercio (monto de una acción ó de una obligación reembolsable, de un crédito que no puede darse en prenda sino en las formas del art. 2075 del Código Civil.)

415. El art. 93, párrafo último, como el art. 2078 del Código Civil, contiene relativamente á la realización de la prenda, dos prohibiciones: 1º Cualquiera cláusula que autorizara al acreedor para apropiarse la prenda, es nula (*pacto comisorio*). 2º Es nula también la cláusula que autoriza la venta de la prenda fuera de las condiciones prescritas por el art. 93 (venta en subasta, ocho días después de la notificación hecha al deudor). Estas condiciones son muy sencillas y el deudor no estaría bastante protegido si ellas pudieran omitirse.

416. El art. 2078 del Código Civil da al acreedor prendario no pagado otro derecho que el de hacer vender la prenda: puede hacerse autorizar por el tribunal para guardar la prenda hasta la debida concurrencia. ¿El acreedor prendario tiene el mismo derecho en materia comercial? Se lo ha negado, haciendo observar que el art. 93, párrafo último, no reproduce sobre este punto la disposición del Código Civil; parece más justo admitir la afirmación. No habiendo estatuido sobre la cuestión el Código de Comercio, es conforme á los principios generales recurrir al Código Civil para resolverla.

417. *De la prenda establecida en provecho de ciertos establecimientos de crédito.*—Antes de la ley de 23 de Mayo de 1863, leyes especiales habían derogado, en favor de ciertos establecimientos de crédito, las reglas del Código Civil sobre la constitución y realización de la prenda. A pesar de la ley general de 1863, estas disposiciones han permanecido en vigor y tienen todavía su utilidad: desde luego, algunas simplifican las formas todavía más que

la ley de 1863; en seguida estas disposiciones, habiendo sido dictadas más bien en el interés de los establecimientos de crédito que en el de los que piden prestado, rigen hasta los préstamos sobre prenda puramente civiles hechos por estos establecimientos.

Los establecimientos así colocados en materia de prenda en una situación privilegiada, son particularmente el *Banco de Francia* y el *Crédito territorial de Francia*.

418. El *Banco de Francia* está autorizado por sus estatutos y las leyes y decretos que lo rigen, á hacer *anticipos* (ó préstamos), sea *sobre títulos*, sea *sobre barras*.

*Anticipos sobre títulos.*—Los títulos sobre los cuales presta el Banco de Francia, son: 1º, las rentas sobre el Estado francés y los diferentes valores emitidos por el Tesoro público (bonos del Tesoro y bonos de liquidación); 2º, las obligaciones de las ciudades de Francia y de los departamentos franceses; 3º, las acciones y las obligaciones del crédito territorial de Francia y de la sociedad argelina; 4º, las obligaciones emitidas por cámaras de comercio; 5º, los bonos de liquidación de los canales. El máximo de los anticipos es de las cuatro quintas partes del valor de los títulos dados en prenda según el curso de la víspera, al contado (1). El Banco de Francia no admite á título de prenda sino títulos al portador ó títulos nominativos transferidos á su nombre, lo que excluye el simple traspaso de garantía (núm. 411). Los préstamos se concierten por noventa días con facultad de renovación. No se concede anticipo por menos de 250 francos.

El que pide prestado suscribe una obligación cuya

---

(1) Este máximo es alcanzado por los anticipos hechos sobre las rentas francesas, sobre los bonos y obligaciones del Tesoro; pero los anticipos hechos sobre otros títulos quedan abajo (75 ó 60 por ciento).