

aunque sea un simple depositario? El que da un crédito en prenda conserva el derecho de promover contra el deudor, puesto que queda propietario del crédito (art. 2079); pero este derecho de promover está estorbado por el empeño; si el deudor se negara á pagar los intereses el demandante estaría en la imposibilidad de obligarlo á ello, puesto que no puede probar su derecho estando el título de su crédito en manos del prendista. Debería, pues, llamar á éste en causa tan amenudo como se tratara de reclamar los intereses. El legislador ha pensado que sería más sencillo autorizar al prendista para que exigiera el pago de los intereses; el deudor del crédito empeñado no se puede quejar porque está liberado, y el acreedor que ha puesto su crédito en prenda encuentra en ello una gran ventaja, puesto que está al abrigo de la corta prescripción que la ley establece para los intereses (art. 2277). La percepción de los intereses por el acreedor prendista también aprovecha al que ha dado la prenda, puesto que lo libera parcialmente. En efecto, la ley quiere que dichos intereses sean imputados desde luego sobre los que se le puedan deber al prendista; y si la deuda en seguridad de la que se dió la prenda no causa intereses el cargo se hace sobre el capital de la deuda. Generalmente el acreedor prendista, percibiendo los intereses que pertenecen al deudor, debería entregarlos, pero siendo esta deuda de una cosa consumible se compensa con el crédito igualmente consumible del prendista. Tal es el sentido y el efecto de la imputación de que habla el art. 2081.

La ley no da al acreedor prendista el derecho de percibir el capital de la deuda; no hay iguales razones para los intereses que se perciban periódicamente hasta que se extingue la deuda. Generalmente el capital se paga de un golpe puesto que el deudor no puede hacer el pago parcial. Y conviene que este pago se haga al que ha dado el crédito en empeño; en efecto, es de principio que el acreedor no pue-

de apropiarse la prenda (art. 2078); y tendría un medio indirecto para apropiarse de ella á título de compensación si pudiera percibir el capital. De aquí podrían resultar abusos que el legislador quiso evitar prohibiendo al acreedor apropiarse la prenda. Se ha juzgado que la cláusula del contrato de empeño que autoriza al detentor de la prenda á perseguir el reembolso de las sumas vencidas, á paso y medida de los reconocimientos tanto del capital como de los intereses, era nula, puesto que tendría por resultado conferir la propiedad de la prenda al acreedor, lo que es contrario á la disposición prohibitiva del art. 2078. (1)

Se presenta otra dificultad en la aplicación del artículo 2081. En la especie el acta de empeño no había sido registrada, de lo que se prevalecían para contestar al acreedor el derecho de percibir los intereses. Esta objeción no fué admitida; el texto del Código basta para separarla, y ya la hemos contestado. El registro es una de las formalidades que la ley prescribe para la existencia del privilegio, y el pago de los intereses nada tiene de común con el privilegio; se trata únicamente de las relaciones que el contrato de empeño establece entre las partes contratantes: ¿es el deudor ó el acreedor el que percibirá los intereses? Y si los percibe el acreedor ¿cuáles serán sus obligaciones con respecto al deudor? Tales son las preguntas que decide el art. 2081; son ajenas al privilegio; desde luego los arts. 2074 y 2075 están fuera de causa, puesto que estas disposiciones no conciernen más que al privilegio (2) (núms. 446 y 458).

§ II.—DEL DERECHO DE RETENCION.

500. La ley da al acreedor prendista un derecho de retención que no se debe confundir con el privilegio que está

1 Bourges, 5 de Junio de 1852 (Dalloz, 1854, 2, 125).

2 Denegada, 24 de Mayo de 1855, de la Corte de Casación de Bélgica (Pasicrisis, 1855, 1, 265).

ligado al empeño. En los términos del art. 2080 "el deudor no puede reclamar la restitución de la prenda sino después de haber pagado completamente tanto lo principal como los intereses y gastos de la deuda en seguridad de la que se dió la prenda." El texto mismo prueba que se trata de las relaciones que el contrato de empeño establece entre el acreedor y el deudor. ¿Cuándo puede el deudor pedir la restitución de la prenda? Tal es la pregunta á que contesta el art. 2082. La respuesta es muy sencilla: las partes contratantes han tratado en fe de una prenda; si el acreedor la ha exigido es que no tenía confianza en la persona del deudor; éste, por su parte, ha consentido porque era la condición, sin la que el acreedor no habría tratado. Resulta, pues, del objeto mismo del contrato de empeño y de la intención de las partes contratantes que la prenda se le debe quedar al acreedor en tanto que el deudor no está completamente liberado del pago. Esto es lo que se llama derecho de retención, y está fundado en la ley del contrato.

501. El derecho de retención se refiere únicamente á las relaciones del acreedor y del deudor. De aquí se sigue que las condiciones prescriptas por los arts. 2074 y 2075 para la adquisición del privilegio son ajenas al derecho de retención. La ley exige estas formalidades para impedir que las partes contratantes no hagan fraude á los terceros; y los terceros están fuera de causa cuando el acreedor ejerce su derecho de retención; es el deudor el que pide la restitución de la prenda: el acreedor rechaza su acción fundándose en el contrato de empeño; es decir, en las obligaciones y los derechos que resultan para las partes. La prenda es una garantía para el acreedor contra el deudor; esta garantía asegura el pago de la deuda; en tanto que no se paga la garantía subsiste. Para gozar del derecho de retención el acreedor sólo necesita de su contrato, pues es su ejecución la que la pide; poco importa, pues, que las formalidades estableci-

das en interés del tercero por los arts. 2074 y 2075 hayan sido llenadas; el deudor no puede prevalecerse de la falta de cumplimiento de dichas condiciones, pues que la ley no las estableció en su favor sino en interés de los terceros. El acreedor que opone el derecho de retención está frente á su deudor, no está en conflicto con los terceros, contra los que pide un derecho de preferencia; luego no se le puede objetar que ha descuidado sujetarse á la ley. Reclama la ejecución del compromiso que el deudor ha contraído contra él dándole una garantía real para su crédito. En tanto que subsiste la deuda la garantía subsiste igualmente; hé aquí el derecho de retención. Los terceros están fuera de causa, así como el privilegio que pertenece al prendista, cuando hay concurso de acreedores. Luego se deben apartar los artículos 2074 y 2075. (1)

502. ¿Puede el prendista oponer el derecho de retención á los demás acreedores? Conforme á lo que acabamos de decir esta pregunta no tiene sentido. El derecho de retención es ajeno á los acreedores; no pelean con el prendista más que cuando éste reclama su privilegio y pide se le pague de preferencia á los demás acreedores del deudor común. Y el derecho de retención no tiene nada de común con el privilegio; luego no se puede tratar de eso por el prendista de prevalecerse contra los acreedores; y éstos, por su parte, pueden ejercer sus derechos sin tener en cuenta el derecho de retención.

¿Cuál es el derecho de los acreedores? Pueden embargar los bienes de su deudor; pueden, pues, embargar también las cosas que éste ha empeñado, pues permanece propietario de ellas. Este derecho de embargo y la venta forzada que es una consecuencia no puede ser estorbada por el derecho de retención del acreedor prendista; todo lo que puede reclamar éste cuando se encuentra en conflicto con los de-

1 Durantón, t. XVIII, p. 624, núm. 557 y todos los autores.

más acreedores es que se le pague con privilegio; pero este privilegio no impide que los acreedores embarguen la prenda, pues el embargo no compromete en nada los derechos del acreedor prendista. Cuando la cosa se haya vendido se abrirá una orden entre los acreedores para la distribución del precio; y en este orden el prendista será colocado en primer lugar, puesto que es en el precio procedente de la venta en el que ejerce su derecho de preferencia; su derecho, lejos de ser desconocido, se encuentra realizado. Sucede á este respecto con el prendista privilegiado como con cualquier otro acreedor privilegiado ó hipotecario. El derecho real que grava las cosas afectas al privilegio ó hipoteca no impide que los acreedores no privilegiados ni hipotecarios promuevan: pueden perseguir la expropiación del deudor común, pero cuando se trate de distribuir el precio se abrirá una orden y en ésta los acreedores hipotecarios y privilegiados se pagarán de preferencia á los demás acreedores.

Hay una sentencia de la Corte de Casación que parece contraria á esta doctrina admitida universalmente. La Corte ha confirmado una sentencia que pronuncia la nulidad de un embargo practicado por los acreedores, pero importa hacer constar en qué circunstancias había sido practicado el embargo. Los acreedores no se habían limitado á embargar las cosas empeñadas y á venderlas, habían recibido el precio de la venta sin pagar al prendista, ni siquiera ofrecerle pagar. Obrando así había violado el derecho del prendista, no su derecho de retención sino su privilegio; por este motivo fué anulado el embargo. La sentencia atacada formulaba mal el principio: decidía que poseyendo el acreedor una prenda no puede ya ser despojado por los acreedores posteriores del deudor ni por aquel á quien representan, sin haber sido previamente pagado. Esto es un error que la Corte de Casación ha corregido. El derecho de

retención y el privilegio mismo que pertenecen al prendista no impiden que los demás acreedores embarguen la cosa empeñada. No es el embargo el que, en el caso, había comprometido y violado el derecho del prendista; es el hecho, por parte de los acreedores embargantes, de haberse apropiado el precio de la venta; no había más que un medio eficaz de resguardar los derechos del acreedor prendista: era anular todo el procedimiento. (1)

503. Según el art. 2082 el acreedor conserva su derecho de retención hasta que el deudor haya pagado enteramente su deuda, para cuya seguridad le fué dada la prenda. La ley dice *pagar*; supone el caso ordinario siendo el pago la vía ordinaria de extinción de las obligaciones. Se entiende que si la deuda se extinguiera íntegramente por otra vía legal, tal como la compensación, el deudor podría promover la restitución; la prenda no puede sobrevivir á la deuda. Pero es necesario que la extinción de la deuda sea íntegra. El empeño es indivisible, así como la hipoteca; luego por tanto tiempo como una parte cualquiera de la deuda subsista el acreedor tiene el derecho de retener la prenda; así, si el deudor pagara el capital y los intereses no podría pedir la restitución de la prenda si existieran gastos no pagados. Esto resulta del mismo texto del art. 2083. En cuanto al principio de la indivisión el art. 2083 lo conagra con sus consecuencias habituales: «La prenda es indivisible no obstante la división de la deuda entre los herederos del deudor ó los del acreedor.» La ley no prevee el caso en que el acreedor recibiera un pago dividido del deudor, porque éste no tiene derecho de pagar su deuda por partes; si el acreedor consiente en recibir un pago parcial el empeño no dejará por esto de subsistir por el to-

1 Denegada, 31 de Julio de 1832 (Daloz, en la palabra *Empeño*, núm. 212). Compárese Pont, t. II, p. 659, núm. 1186.

do, puesto que garantiza el pago de toda la deuda; de modo que el acreedor no puede ser forzado á devolver la prenda mientras que la deuda no está íntegramente pagada.

Entre el acreedor y el deudor toda deuda es en principio indivisible; la división no se hace de derecho sino á la muerte de una de las partes contratantes. Si el deudor muere dejando varios herederos la deuda se divide de plano entre ellos; cada uno solo debe su parte y porción hereditaria en la deuda y se libera pagando esta porción; no obstante, dice el art. 2082, no puede pedir la restitución de su parte en la prenda; la ley supone que la cosa empeñada es divisible, lo que no impide el empeño de ser indivisible; de modo que el heredero no puede reclamar su parte en la prenda sino cuando la deuda está enteramente pagada.

La deuda se divide también activamente cuando el acreedor muere dejando varios herederos; cada uno sólo tiene derecho á su parte y porción hereditaria en el crédito; si la recibe su crédito queda extinguido y, no obstante, el empeño subsiste; el deudor no puede pedir la restitución de la prenda mientras no ha pagado enteramente la deuda; la prenda servirá en este caso para garantizar los derechos de los demás herederos. El art. 2083 dice que el heredero que recibió su parte en la deuda no puede entregar la prenda en perjuicio de aquellos de sus coherederos que no han sido pagados. Esta es una consecuencia del mismo principio. Mientras que la deuda no ha sido pagada íntegramente el empeño subsiste; no pertenece al heredero pagado renunciar al empeño; esto sería renunciar el derecho de un tercero, lo que no se puede.

El art. 2114 (Ley Hipotecaria, art. 41) dice que la hipoteca es por su *naturalidad* indivisible, lo que implica que no lo es por esencia. Lo mismo pasa con el empeño. La indivisión tiene por objeto garantizar completamente los inte-

reses del acreedor hipotecario ó privilegiado, y la ley permite á las partes contratantes fijar sus intereses como lo quieran; pueden, pues, derogar el principio de la indivisión estipulando que el empeño sea divisible, ya sea entre el acreedor y el deudor en caso de pagos parciales, ya para con los herederos del deudor ó del acreedor. (1) Volvemos al principio en el título *De las Hipotecas*.

504. El derecho de retención no tiene lugar en principio más que para la garantía de la deuda para la que fué dada la prenda. Este principio recibe una excepción en el caso previsto por el segundo inciso del art. 2082. La ley supone que, posteriormente á la entrega de la prenda, el mismo deudor contrajo una nueva deuda con el mismo acreedor y que esta deuda se ha vuelto exigible antes del pago de la primera; en este caso el acreedor no podrá ser dispensado de la prenda antes que se le pague enteramente una y otra deuda, aunque no hubiera ninguna estipulación de que empeñara la prenda para el segundo pago. Los motivos de esta excepción han sido expuestos por el Orador del Gobierno; los vamos á transcribir. Es una justificación de la ley y una contestación á las objeciones que fueron hechas en el Consejo de Estado contra la disposición del proyecto que el Código consagró definitivamente. Tronchet decía que la convención de empeño no liga á las partes sino por la deuda en cuyo interés fué estipulado el empeño; extender el empeño á una nueva deuda para lo que no fué estipulado es agregar á las convenciones de las partes; haciéndolas aplicables á una deuda para la que no fueron hechas estas convenciones y extendiendo el derecho del acreedor se agrava la situación del deudor. Berlier contesta: Sin duda no se debe arbitrariamente agregar á los contratos, pero el

1 Una sentencia de la Corte de Casación de 18 de Diciembre de 1866 ha derogado el rigor de los principios. Véase la crítica en Pont, t. II, p. 668, número 1202.