

H. Guzmán

TESIS

DE

Cárlos M. Perez

BUENOS AIRES

Imprenta del Estado (y de LA VERDAD) Victoria 151

1873

Cup. 405. e. 2.

A mi amigo y condiscípulo don Floren-
cio Durbinquer de su apuro

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

TESIS

DE

Cárlos M. Perez

Junio 30 de 1873

BUENOS AIRES

Imprenta del Siglo, (y de LA VERDAD) Victoria 151.

1873



MESA EXAMINADORA

Señor Rector

DR. D. JUAN MARÍA GUTIERREZ.

SEÑORES CATEDRÁTICOS

De Procedimientos.....	Dr. D. Daniel M. Cazon.
" Derecho Civil.....	" " José María Moreno
" " Comercial y Penal.....	" " Manuel Obarrio.
" " Romano.....	" " Vicente Fidel Lopez
" " Internacional.....	" " Onésimo Leguizamon.
" Economía Política.....	" " Manuel Zavaleta
" " Constitucional.....	" " Florentino Gonzalez
" Derecho Canónico.....	" " Carlos J. Alvarez

Secretario—DR. D. CARLOS J. ALVAREZ.



MEMORIA DE LA



PADRINO DE TESIS

Dr. D. Ezequiel A. Pereira

Replicantes

DR. D. CÁRLOS BONORINO.

DR. D. JOSÉ M. LOZANO PLOMER.

RECUERDO

A LA MEMORIA DE MIS PADRES

11 de Noviembre de 1862 y 26 de Marzo de 1871

Señores:

Las leyes han creado para asegurar á los acreedores el cumplimiento de las obligaciones, dos clases de garantías, las unas que reposan sobre la buena fé y crédito de las personas contratantes, y las otras sobre ciertos derechos que tienen su principio y base en la cosa.—De lo que proviene la division de las garantías reales y personales, siendo las primeras la prenda, la hipoteca y la anticr sis, que consisten en la afectacion de una cosa mueble   inmueble para garantizar el cumplimiento de una obligacion, y las segundas el contrato de fianza que consiste en la intervencion de un tercero que se comprometa pagar la deuda si el dendor no lo hiciere.

Los reales ofrecen mayores ventajas   los acreedores, porque además de quedar afectada la buena fé y crédito de las personas, existe una *cosa real* que garante el cumplimiento de los obligaciones. No es de temer entonces

el peligro de que el solvente al tiempo en que se contrajo la obligación no lo fuese al tiempo de su vencimiento, porque existe una garantía real que asegura al acreedor el pago completo de lo que se le debe, si ha sabido conseguirla suficiente y eficaz al tiempo del contrato.

Fundando la ventaja entre una y otra, ha dicho con mucha razón Troplong á este respecto lo siguiente: "El crédito personal es frecuentemente frágil, la fortuna caprichosa que dá los ricos patrimonios, los arrebatada en sus crueles juegos, la mala conducta los disipa y el hombre opulento cuando recibe el préstamo se encuentra pobre cuando lo tiene que volver: de aquí para el acreedor la necesidad de procurarse garantías reales y positivas que pongan en sus manos valores suficientes para asegurar su pago en el momento convenido."

La historia de la legislación antigua de aquellos pueblos en que el crédito ha tenido algún desarrollo progresivo ó comercial nos ofrece, algunos ejemplos del contrato de prenda.

La hallamos legislada en el Deuteronomio, y puesta en práctica por Moisés en el Pueblo Judío, en el que se procuraba mitigar el rigor con que los acreedores solían hacer sentir sus efectos á los deudos.

Entre los Griegos pueblo comerciante y desconfiado, y mas amigo de la simplicidad en las formas que el pueblo Romano, se hizo gran uso de la prenda, afectando tanto los bienes muebles como los inmuebles, al pago de las deudas, de aquí es que nació la hipoteca, la que vino al poco tiempo á formar parte de la legislación Romana.

En el derecho primitivo de Roma, es decir en tiempo de



Gayo y de Paulo, el contrato de prenda revestía el carácter de él de compra venta, porque en el primero se observaba las mismas formalidades solemnes que en la celebración del segundo. Estas formalidades eran esenciales en este contrato, porque ellas servían para hacer visible la manifestación de voluntad en la que era necesario, que hechos puramente visibles vinieran á impresionar los sentidos, para que llegando al espíritu mantuviesen el recuerdo de los actos que había celebrado.

La *mancipatio per eos et libram* era la formalidad esencial para efectuar la *fiducia* contrato protegido por el derecho Civil Romano y que podemos definirlo diciendo: "que es una promesa obligatoria y jurídica, por la que el acreedor se comprometía á devolver al deudor la propiedad de una cosa, cuando este último hubiese cumplido la obligación."

Los derechos que se conferían al acreedor por la *fiducia* eran bastantes exagerados y perjudiciales para el deudor. Por este pacto se le confería á estos, la propiedad de la prenda con una cláusula de *fiducia*; el acreedor guardaba la prenda ó la vendía cuando no fuese pagado de la deuda, y sino alcanzaba el precio obtenido por la cosa dada en prenda al pago de la deuda garantida por la *fiducia*, el acreedor tenía una acción suplementaria contra el deudor por lo restante de la deuda, y si excedía, el acreedor tenía el derecho de quedarse con el exeso.

Era perjudicial á los deudores, porque sucedía con frecuencia, que el acreedor ántes del vencimiento del término fijado para el cumplimiento de la obligación, vendía las cosas que se les transmitía con esta cláusula, venta que

era válida, y en cuyo caso, estas leyes le concedían al deudor la acción de daños y perjuicios ó la de recuperar la cosa por una suma de dinero. Y en segundo lugar, el acreedor podía rehusarse á vender la prenda ó podía hacerse incapaz de hacerlo, por ejemplo, en los casos de locura ó interdicción.¹

A causa de estos inconvenientes los pretores crearon la *fiducia causa* ó la *pignus*, contrato que era protegido por el derecho natural, y en el que no se transmitía la propiedad de la cosa al acreedor, que la contraía como sucedía en la *fiducia*.

Para contraer la *pignus* no se necesitaba de ninguna formalidad solemne, solo era necesario la simple transmisión de la cosa al acreedor. En su origen no confería sino un simple derecho de retención, no le daba al acreedor ningún privilegio sobre la prenda pero en el caso que no se cumpliera la obligación principal podía vender esta la prenda cuando así se hubiese estipulado. Pero después, se hizo jurisprudencia, concediéndose al acreedor el derecho de vender la cosa, para pagarse con el precio obtenido por ella, el valor del préstamo, después que el deudor hubiese caído en mora, y sin que fuere necesario convención expresa.

En este estado permaneció por algún tiempo la legislación Romana, hasta que en Grecia, palpándose los serios inconvenientes, que traía estos contratos, en los que como se ha visto era necesario hacer la transmisión de la cosa á manos del acreedor, ya fuese esta mueble ó inmueble, y por consiguiente, viéndose los verdaderos propietarios per-

¹ Fresquet. t. 2. pag. 105.

judicados, por no poder hacer uso de ella; y también por que siendo la cosa dada en prenda de un mayor valor que el del préstamo que se garante y encontrándose estos perjudicados por el excedente, los Griegos idearon la hipoteca, en la que se afectaba una cosa real al cumplimiento de la obligación, constituyendo sobre ella un derecho real, en el que no era necesario la transmisión del bien al acreedor, quedando con la posesión el deudor.

Al poco tiempo de establecerse en Grecia esta institución, vino á formar parte de la legislación Romana, bajo su mismo nombre griego, aserción que la hayamos confirmado por un fragmento de Ulpiano que dice: "Proprie pignus decimus, quod ad creditorem transit, hypothecam cum non transit nec possessio ad creditorem"²

De lo espuesto resulta, que el derecho Romano nos ofrece tres transiciones del contrato de prenda; la *fiducia* que es un contrato solemne y protegido por el derecho civil; la *pignus* que es el contrato de derecho natural, nacido del movimiento espontáneo de intereses romanos y la *hipoteca* de origen griego, adoptada por el pretor y protegida por su edicto.

Sin embargo de haberse adoptado en esta legislación la hipoteca, para los bienes en que no pasase la posesión á el acreedor, esta ha hecho bastante confusión entre la prenda y la hipoteca, aún que hay algunos textos claros como el anterior de Ulpiano que dice "que cuando se transmite la posesión de la cosa al acreedor es prenda; y cuando queda en posesión del deudor es hipoteca," pero en contra de estos textos, encontramos otros en que la pa-

² L. 9 párrafo 2 D. De pig. actio.

labra *pignus* se emplea en un sentido muy lato, tanto á los muebles como á los inmuebles, y tan es así, que para dar una idea de lo que era la hipoteca, se encuentran en el lenguaje de los jurisconsultos Romanos espresiones como la de *pignori dare prædium*, y aquel testo del jurisconsulto Marciano que dice "que entre una y otra solo habia diferencia de sonido en el nombre" inter *pignus* et *hypothecam tantum nominis sonus differt*.

La proposición sentada por Marciano, puede ser exacta en un sentido bastante restringido, es decir, en tanto que la hipoteca y la prenda pertenecen á las seguridades reales. Pero bajo el aspecto que se debe tomar la cuestión debe hacerse una notable distinción. En la hipoteca se deja al deudor en posesión de la cosa dada en prenda como de todos los derechos que goza un verdadero propietario, mientras que en la prenda se quita la posesión al propietario, y no puede ejecutar en ella ningún acto jurídico hasta que el deudor haya estinguido las obligaciones que nacen del contrato principal.

Esta diferencia la hayamos también corroborada en el siguiente fragmento del Digesto "Inter *pignus* et *hypothecam differentia* es nam *pignoris* appellatione eam pro-
" *pice* rem continere dicimus quæ simul etiam traditur
" *creditori*, maxime si *movilis* sit, at eam quæ sine tradi-
" *tione nuda conventione tenetur proprie hypotheca* appellatione continere dicimus."

Las leyes de Partida no adoptaron esta terminología del derecho Romano, por lo que trajo mayor confusión al Derecho Español. Estas leyes confunden bajo la denominación de *peños*, la prenda y la hipoteca, es decir signifi-

can con ella, tanto las garantías de cosas muebles, como la de los inmuebles, que se dan en seguridad de un crédito.

La única distinción que se hace en ella, es la que se encuentra en la ley 1.ª tit. 13. P. 5.ª que dice: "Peño es propiamente aquella cosa que un ome empeña á otro, apoderándole de ella é mayormente cuando es mueble. Mas segun el largo entendimiento de la ley, toda cosa quier sea mueble ó raíz que sea empeñada á otra, puede ser dicha peño: maguer non fuesse entregado á ella aquel á quien la empeñasen Esta confusión en la legislación Española duró por mucho tiempo, sin que en este intervalo pusiesen los legisladores ningún remedio. Frecuentemente se encontraban engañadas las personas por terceros que vendian cosas muebles ó inmuebles principalmente las últimas que reconocian gravámenes hipotecarios. Para salvar estos inconvenientes vino á reformar un tanto á la ley de Partida citada, la ley 1.ª título 16. Libro 10. Nov. Reopilación, aceptando no el sistema de la publicidad, sino un sistema misto, falto de desarrollo, y sobre el cual debia necesariamente prevalecer la superior autoridad del derecho de Partida.

Pero despues debido a la inteligencia de Colbert, que ideó para la Francia, la institución del sistema hipotecario, siendo en parte tal cual hoy se encuentra, con las modificaciones que el progreso de la ciencia aconseja, la que ha sido aceptada por todos los autores modernos de derecho, y puesta en vigencia por los Códigos nuevos ó por leyes especiales.

Esta institución ha venido á dar un gran impulso al pro-

greso y á facilitar las operaciones comerciales, dando los medios circulantes que son tan necesarios para estas operaciones. Por la hipoteca, se facilita á las personas propietarias de bienes inmuebles, el medio de procurarse préstamos de dinero, constituyendo estas para seguridad de su pago, un gravámen sobre el bien afectado.

Nuestro Código Civil siguiendo estas teorías ha legislado la materia de prenda, hipoteca y anticresis, tomando por base las grandes reformas operadas en casi todos los pueblos civilizados en el sistema hipotecario, y no las confunde como lo ha hecho el derecho Romano y mas especialmente el Español.

II

La palabra prenda se toma en derecho de dos maneras: de una maneral general, cuando se dice que todos los bienes pertenecientes á un deudor constituyen la prenda comun de sus acreedores, los que serán pagados del producto obtenido por su venta, sin que haya entre ellos ningun derecho de preferencia ó privilegio; y de una manera especial, cuando por una convencion espresa ó tácita, se concede al acreedor una condicion mas favorable que la de los otros, confiriéndole á este el derecho de ser pagado en el caso que el deudor no cumpla la obligacion principal con algun bien mueble del deudor con preferencia y privilegio á los otros acreedores.

De esto se deduce, que el derecho de prenda dá á los acreedores dos clases de garantías, una sobre todos los bienes del deudor considerando á todos los acreedores

iguales; y otras sobre una cosa mueble ó un crédito que garante una obligacion principal, que en caso de no cumplirse, dá derecho al acreedor á ser pagado del precio obtenido por ella.

Los autores dividen el contrato de prenda en tácita y convencional. La primera se constituye calladamente aunque los contratantes no hayan dicho la menor cosa; la segunda es la que hacen los hombres entre sí de su voluntad.

El Código Civil no trata de la prenda tácita en el capítulo de la Prenda, sino de la convencional, aunque en otros títulos del mismo Código, se encuentran disposiciones relativas á la prenda tácita, como ser en el capítulo de la locacion, art. 66, en que los frutos existentes de la cosa arrendada y los bienes muebles existentes en él, quedan afectados al pago del arrendamiento. Se encuentra tambien en el obrero que no ha sido pagado de su mano de obra en el objeto ejecutado; en el comisionista, en las cosas que le han sido consignadas y por los adelantos que haya hecho; en el embargo judicial de bienes, sobre aquellos bienes del deudor que el acreedor haya embargado.³

La prenda convencional la define nuestro Código Civil vigente diciendo " Qué habrá constitucion de prenda " cuando el deudor por una obligacion cierta ó condicional, presente ó futura, entrega al acreedor una cosa " mueble ó un crédito en seguridad de la deuda."⁴

Los caracteres esenciales de este contrato son— el consentimiento de las partes contratantes, la tradicion de la

³ Troplong. Tomo 19 páj. 40.

⁴ Art. 1º del título de la prenda Cod. Civil.

cosa que se quiere dar en prenda y la intencion de dar al acreedor pignoraticio un privilegio sobre la deuda que se garante.

El consentimiento puede manifestarse espresa ó tácitamente, siendo válido siempre que se manifieste con las condiciones exigidas por nuestro Código, es decir sin que medie error, dolo ó fraude.

El segundo carácter esencial de este contrato, es la tradicion de la cosa dada en prenda al acreedor pignoraticio y por consecuencia constituirlo en poseedor de ella, hasta que el deudor cumpla la obligacion que garante con ella. Es por la tradicion que se hace de la cosa, que forma parte de los contratos reales.

La posesion que dá el deudor al acreedor de la cosa constituida en prenda, debe ser una posesion real, en el sentido de lo establecido en el Código Civil sobre la tradicion de las cosas corporales.⁵

Por este artículo se necesita para que quede constituida la prenda que se da al acreedor una posesion real, porque si ella no se diera faltaria uno de los elementos esenciales del contrato, y con este elemento el derecho real y el derecho de retencion, el primero que se opondria á terceros y el segundo al deudor.

Para que la tradicion se opere, es necesario que reuna estos dos elementos: deposicion del deudor que posee la cosa, y posesion del acreedor de la cosa objeto de la prenda. Estos dos elementos marchan juntos como consecuencia necesaria la una de la otra.

⁵ Art. 2º del título de la Prenda Cód. Civil.

Pero cuando se dice, que la prenda es un contrato real ó con Pothier que la tradicion es la esencia de este contrato, no se entiende por esto que este empiece por la tradicion. La convencion ó el concurso de voluntades, que es el elemento primordial de este contrato como de los otros; puede intervenir tambien entre las partes en las formas requerida por la ley, solamente la prenda no estará constituida en tanto que no se haya efectuado una tradicion y que se aumentará á este nuevo elemento una condicion misma de existencia fuera de la cual no se comprende pudiera realizarse. ⁶

Hay ciertos casos en que no efectua una tradicion real de las cosas dadas en prenda, sino una tradicion simbólica, en estos casos, basta entregar al acreedor pignoraticio las llaves del almacen en que se encuentran depositadas las mercaderias ó el documento que certifique la propiedad de la cosa empeñada, constituyendo por estos hechos la posesion real que dice nuestro Código Civil.

El acreedor goza del privilegio que le dá la ley, sobre la cosa empeñada, aún en el caso que hubiese perdido la posesion, por pérdida ó robo de la prenda ó la hubiera entregado á un tercero que se obligase á devolverla al acreedor. ⁷

La cosa dada en prenda puede entregarse á un tercero, y para que esto suceda es necesario que el tercero haya recibido cargo del deudor y del acreedor de guardarla en interes del acreedor. ⁸

⁶ Dalloz. Rep. de Jurisp. Verb. Prenda n. 47.

⁷ Art. 5 del tit. de la prenda—C. Civil.

⁸ Art. 4 id id id.

La entrega de la prenda á un tercero, con consentimiento del deudor, es útil, y presenta muchas ventajas tanto á los deudores como á los acreedores. Ofrece á los primeros las ventajas de poder el deudor dar en prenda el exeso del valor de la cosa á otras personas, hasta donde se crea que su valor sea suficiente para garantir el pago de los créditos de los acreedores, y quita á los segundos el cuidado de la cosa q' frecuentemente le es oneroso, dando este trabajo al tercero en la calidad de depositario.

Antes de que exista el derecho de prenda es necesario que exista una obligacion principal, para que la prenda sirva de garantia de esta, y en caso que el deudor no la cumpla dar al acreedor el derecho que la ley le confiere sobre la cosa empeñada. Por esta razon pertenece á la clase de contratos accesorios como la fianza, etc. El derecho Romano lo consideraba del mismo modo y si se encuentra esplicado en la ley 5^a pr. § 2, Pig. et Hypot.

Como en todos los otros contratos accesorios, está subordinada su existencia y valides, á la del contrato principal, de modo que si este fuese anulado ó rescindido, el accesorio se extinguiria por no existir el principal.

La tercera condicion, es la intencion de dar al acreedor un privilegio sobre la deuda que se garante; es decir; con ceder al acreedor el derecho de ser pagado antes que los terceros acreedores del valor obtenido por la cosa dada en prenda, despues de haberse llenado ciertas formalidades de que mas adelante me ocuparé.

Hay ciertos contratos que tienen bastante semejanza con la prenda. Bueno es que, ya que me ocupo de la prenda haga notar las principales diferencias que existen entre ellos.

La prenda y la fianza sirven para garantizar el cumplimiento de una obligacion principal, pero para constituir la primera es necesario que se haga la trasmision de la cosa al acreedor (in re) y en el segundo se deja el cumplimiento de la obligacion á la buena fé del deudor (in persona). La prenda presenta mayor número de seguridades á los acreedores que la fianza, porque ademas de afectarse una cosa real á la seguridad del cumplimiento de la obligacion, debe siempre existir la buena fé y la moralidad entre las personas contratantes para cumplirse la obligacion fielmente, por es' o es que han dicho los jurisconsultos Romanos "Plus est cautionis in re quam in persona."

Este contrato tiene tambien mucha semejanza con la hipoteca y la anticresis, pero como ya en la introduccion hé tocado este punto, me limitaré á transcribir sus definiciones, que comparándolas entre sí resultará las diferencias esenciales que existen entre ellos.

Para constituir el derecho de prenda es necesario la tradicion de la cosa al acreedor pignoraticio.

Para la constitucion de la hipoteca no es necesario esa trasmision al acreedor hipotecario, basta que quede constatado en un título que el deudor consiente que se venda la cosa, si este no paga durante el término señalado en la obligacion.

Y para que se verifique la anticresis, es necesario que el inmueble gravado sea trasmitido por el deudor al acreedor poniéndolo en posesion de cosa y autorizándolo para percibir los frutos y imputarlos anualmente sobre los intereses del crédito, si son debidos, y en caso de exeder sobre el capital, ó sobre este solamente, sino se debian intereses. ⁹

⁹ Art. 1.º del tit. de la anterior—Co1. Civil.

III

En esta parte trataré de las cosas que son susceptibles del contrato de prenda.

El Código Civil en sus artículos 8 y 9 dicen:—"Que pueden darse en prenda todas las cosas, muebles y deudas activas, siempre que estas últimas consten de un título especial."

La legislación Romana nos enseña que podía constituirse el derecho de prenda en las cosas que están en el comercio, es decir, las que se pueden vender y comprar "Quod emptionem venditionem potest recipere."

Esta regla se aplica también en nuestro derecho actual, por ser una condición esencial de este contrato, que, cuando el deudor no cumple con la obligación principal, se le confiere al acreedor el derecho de solicitar la venta del mueble gravado, y por consiguiente la cosa empeñada tiene que ser de aquella que se pueden vender y comprar, y que son también objeto del contrato de prenda.

Las cosas que pueden venderse y comprarse, y que son objeto de la prenda son los muebles corporales ó incorporales; respecto de las primeras, no ofrecen ninguna duda de poder ser objeto de este contrato, pero respecto á las segundas, como ser los créditos y deudas activas, no estan del todo conforme las opiniones de los jurisconsultos.

Pothier, niega que estas cosas sean susceptibles de ser dadas en prenda fundándose en la ley 43 § 1^o de acq. rer. dominio- que dice que las cosas muebles incorporales no son susceptibles de una tradicion real, que es la esencia de este contrato.

Pero por el Derecho Romano los créditos podrian ser objeto de una obligacion válida, aunque es cierto que en los primitivos tiempos de Roma, las leyes no admitian mas que las prendas de cosas corporales, pero despues se amplió los límites que tenia este contrato en su principio, protejiendo el pretor á las personas que constituian prendas sobre cosas incorporales, dando este, acciones para hacerlas válidas. De este resulta que la opinion de Pothier, puede estar fundada en el Derecho Civil Romano, aunque en falsa su equidad y en derecho Pretoriano.

Pero felizmente la opinion de Pothier no ha predominado en esta cuestion, y si ella hubiese sido vencedora, el contrato de prenda se hubiera visto privado de grandes recursos, los que hacen que este contrato juege un gran rol en la legislacion.

El Código Civil Argentino, lo mismo que el Código Frances y los de otras naciones, no aceptan la teoria del

jurisconsulto Pothier, aceptando la que hace susceptibles del contrato de prenda las cosas muebles incorporales.

Cuando se dá un crédito ó acciones industriales ó comerciales, se deberá entregar el título de la prenda al acreedor ó á un tercero aunque este sea superior á la deuda.¹⁰

Puede suceder que los créditos dados en prenda seán créditos ó acciones al portador; —que sean endosables; ó que estos créditos no sean endosables por no estar ellos al portador.

Segun la nota del Código Civil al art. 6, para la trasmision de los créditos al portador, basta la simple tradicion manual de ellos, para constituir en ella el derecho de prenda.

En cuanto á los créditos trasmisibles por endoso, ellos son válidamente dados en prenda por el endoso que se haga de ellos, sin que sea necesario un acto que constituya la prenda, ni la notificacion al deudor. Este fundamento del artículo no lo encuentro conforme con la disposicion del artículo 758 del Código de Comercio. Por esta disposicion es necesario para transmitir estas clases de créditos en prenda "que se espese que son dados como valor en garantia por que si no se dice que son dada en garantia, pueden venir cuestiones, porque el simple endoso trasmite la propiedad del crédito al endosante."¹¹

Respecto de los créditos que no llenen las condiciones exigidas para ser transmitidos por via de endoso es necesario para que la prenda de estos sea válida, hacerse la

¹⁰ Art. 6 del tit. de la Prenda. Cód. Civil.

¹¹ Art. 801 del Cód. de Com.

notificación al deudor del crédito cedido, que es lo que hace tomar al cesionario posesión de la deuda respecto de terceros, como el acreedor prendario solo toma posesión del crédito por la notificación al deudor del derecho de prenda constituido y le confiera un privilegio que se puede oponer á terceros.¹²

En algunos puntos de la Francia dice Pothier, que se contraía el contrato de prenda dándose ciertas sumas de dinero. En ciertas bibliotecas, en donde se facilitaban libros á los estudiantes, daban estos en prenda el doble del valor de los libros que llevaban para seguridad de la devolución de los libros prestados, pero esta práctica está ya en un completo desuso.

En los tiempos en que existía la institución de la esclavitud, la que ya no existe en ningún pueblo que se diga civilizado, el hombre, podía ser objeto del contrato de prenda, pero ahora, es fuera de toda duda que este no puede ser objeto de este contrato por ser contra la ley, la moral y el derecho natural.

Marcadé sostiene con bastante fundamento, que las cosas futuras, no pueden ser objeto de este contrato, y dice que las cosas muebles futuras tomadas aisladamente, no son susceptibles de darse en prenda, por no poderse estas entregar al acreedor, y por no ser ellas objeto de una *tradición real*, que como ya he dicho, es una condición esencial de este contrato, cita para corroborar esta aserción los ejemplos siguientes, como ser el caso de cosechas de frutos, el procreo que tendrá tal animal, etc.

La prenda de cosa ajena produce entre las partes con-

¹² Nota al art. 6 del tit. de la Prenda. Cód. Civil.

tratantes efectos legítimos como en el depósito y en el préstamo.

Cuando se dá una cosa ajena en prenda puede presentarse tres casos á los que se le tiene que dar una solución distinta:—1.º Ignorancia del deudor y del acreedor. 2.º Ignorancia del acreedor y mala fé del deudor y 3.º mala fé del deudor y del acreedor.

En el primer caso, es decir cuando el deudor y acreedor son de buena fé, el primero tiene una creencia firme en su derecho de propietario, y no hace desaparecer el interés que tiene el acreedor en tener en prenda una cosa sobre la que puede pagarse con certidumbre.

En el segundo caso, el deudor sabe que la cosa dada en prenda no le pertenece, y para realizar este contrato, se ha valido del dolo y del engaño para con el acreedor induciéndolo á este á tomar una cosa ajena. El Código Civil da diferentes soluciones á este punto las que creo muy arregladas á derecho y á los verdaderos principios de la ciencia. Dice: 1.º Cuando el acreedor que de buena fé ha recibido del deudor un objeto del cual este no era propietario, puede si la cosa no fuese pérdida ó robada, *negar* su entrega al verdadero propietario.¹³

2.º En el caso en que el acreedor que ha recibido en prenda una cosa ajena que la creía del deudor, y la restituye al dueño que la reclamaré podrá exigir que se le entregue *otra prenda* de igual valor, y si el deudor no lo hiciese podrá pedir el cumplimiento de la *obligación principal* aunque haya plazo pendiente para el pago.¹⁴

¹³ Art. 10 Cód. Civil tit. de la Prenda.

¹⁴ Art. 11 Cód. Civil tit. de la Prenda.

Por este artículo como se vé, se le concede al acreedor de buena fé, el derecho de pedir al deudor una nueva prenda ó exigir á este el cumplimiento de la obligación principal antes de vencerse el plazo pendiente, y por un otro artículo hace nacer obligaciones personales entre las partes, en caso que la cosa haya sido reivindicada por el verdadero propietario.

Existe una escepcion para estas reglas que se haya tanto en el Código Civil como en el Código Comercial, que es en el caso " en que la cosa haya sido pérdida ó robada á su dueño y el deudor la haya comprado en venta pública ó á un individuo que acostumbra vender cosas semejantes, el propietario podrá reivindicarla de manos del acreedor, *pagándole lo que le hubiere costado al deudor.*"¹⁵

Cuando hay mala fé de parte del acreedor y del deudor el contrato de prenda es nulo, porque tienen conocimiento las partes contratantes del vicio de que adolece la cosa, pero sin embargo el acreedor puede hacer uso del artículo 13 de este título, por el que se hace nacer obligaciones personales entre el deudor y el acreedor.

Se puede constituir una nueva prenda sobre la cosa empeñada, con tal que el segundo acreedor obtenga conjuntamente con el primero, la posesion de la cosa empeñada ó que ella sea puesta en manos de un tercero por cuenta comun. El derecho de los acreedores sobre la prenda seguirá el orden en que esta se ha constituido.¹⁶

Esta disposicion esta legislada en nuestro Código Civil

¹⁵ Art. 11 del tit. de la Prenda Cód. Civil.

¹⁶ Art. 7 del tit. de la Prenda Cód. Civil.

con bastante fundamento y precision, por la razon de que la cosa que se dá en prenda, es de mayor valor que la deuda que se garante al acreedor, y por consiguiente, el exedente de ella puede ser dado en prenda á otros acreedores, para garantir las obligaciones contraidas por estos con el deudor pero con la condicion de que serán pagados los primeros con preferencia y privilegio á los segundos.

La prenda que se constituye al acreedor para seguridad de su crédito, puede ser objeto del contrato de prenda, dándolo este á otra persona para garantir la obligación contraida con un tercero. Las consecuencias de esta segunda prenda depende de las condiciones con que se há constituido la primera. La segunda no puede ultrapasar los límites de la primera, y en caso de ultrapasarlos, el deudor verdadero propietario de la cosa dada en prenda tendrá la accion de reivindicacion contra el poseedor de la cosa.

IV

Aunque la prenda no sea una enagenacion actual de la propiedad de la cosa, sin embargo sucede que no cumpliendose la obligacion principal, la ley confiere el derecho al acreedor para enagenar la cosa empeñada, para que con su producto se pague el crédito ó la deuda objeto de la obligacion principal. Este fundamento sirve para exigir del deudor la misma capacidad que para enagenar, pudiendo recibir las cosas dadas en prenda el que es capaz de contratar.

El Código Civil divide las incapacidades en absolutas y relativas. Las incapacidades absolutas son las de los menores impuberes, los dementes y sordos mudos; y las incapacidades relativas las de los menores puberes, las mujeres casadas y ciertas otras personas que son incapaces.

de contratar con otras personas por ejercer ciertos cargos civiles en que hay incompatibilidad para hacerlo.

El fallido no es capaz para constituir el derecho de prendas á favor de sus deudores despues de su efectiva cesacion de pagos, por serle espresamente prohibido por las disposiciones de nuestro Código de Comercio.

Aunque en el título de nuestro Código Civil no haya un artículo espreso y terminante como 2077 del Código Civil Francés que dice " que la prenda puede ser dada por un tercero por el deudor, "pero se desprende del art. 18, que los terceros pueden dar en prenda sus bienes muebles para garantir el cumplimiento de la obligacion del deudor.

Este punto debió haberse legislado con precision, como lo ha hecho el Código Civil Francés, por que puede suceder con frecuencia, que una persona no tenga suficiente crédito ó garantías reales para realizar un contrato y tenga que solicitar garantías de terceros, valiéndose de sus amistades para afianzar la obligacion con los bienes de este. En este caso el tercero que garante la obligacion con la prenda, no abdica de su propiedad, y sino cumple el deudor principal con la obligacion, el tercero está obligado á pagarla con su dinero ó en caso contrario, le dá derecho al acreedor á solicitar la venta de la prenda y pagarse con su producto la deuda garantida.

La prenda puede constituirse valiéndose de un procurador ó mandatario, mandato que puede ser dado espresa ó tácitamente.¹⁷

¹⁷ L. 21 D. De pign et hyp.

V

Varios son los objetos que las leyes hán tenido en vista para exigir que el contrato de prenda esté revestido de diversas formalidades. Impide que acreedores fingidos perjudiquen á los terceros contratantes de buena fé y tambien prohíbe que los deudores, valiéndose de combinaciones hurdidas por la mala fé perjudiquen á los terceros acreedores.

Es por esto que la constitucion de la prenda debe constar por escrito, para que ella no pueda oponerse por los terceros; pero respecto al deudor basta la confesion de la parte ó la entrega de la prenda para quedar este obligado.

La constitucion de la prenda debe constar por instrumento público ó privado de fecha cierta, sea cuál fuese la importancia del crédito. Además debe enunciarse la can-

45

tividad cierta de la deuda, la causa de que proviene, el tiempo en que deba verificarse el pago, la calidad de la prenda, su peso y medida, y ciertas cualidades que fuesen necesarias para determinar la individualidad de la cosa ¹⁸ La falta de este documento no puede oponerse por el deudor cuando ha mediado entrega de la cosa, pero si por sus acreedores ¹⁹

Fundando este artículo el Código Civil trae una notable nota, sacada de Zachariæ, la que creo oportuna tomar la como mejor comentario al artículo en cuestion; dice "La prenda produce un doble efecto, el uno relativamente al deudor, que no puede tomar la cosa dada en prenda sino despues de haber pagado al acreedor; el otro relativo á terceros que no pueden ejercer ningun derecho en la cosa dada en prenda sino cuando el acreedor pignoraticio ha sido pagado de su crédito. Asi las condiciones suficientes para la constitucion y la prueba de la prenda entre las partes contratantes, pueden no bastar para su constitucion y prueba respecto de terceros, es decir, para que el acreedor pignoraticio tenga sobre la prenda un privilegio que pueda oponer á terceros. Si se trata solo del interes del deudor ó del acreedor, la prenda se establece y se prueba en los términos del derecho comun. Al contrario, cuando la cuestion nace entre el acreedor pignoraticio que reclama un privilegio y los terceros á quienes este privilegio se opone, ella no puede establecerse y probarse si no en las formas determinadas para las obligaciones en general.

¹⁸ Arr. 14 del tit. de la Prenda Cód. Civ.

¹⁹ Art. 744 Cód. de com.

VI

Todos los pactos lícitos se pueden agregar á el contrato de prenda, no admitiéndose los ilícitos por ser contrarios á la moral y á la ley.

Entre los pactos ilícitos existe el de la ley comisoría, que es el mas importante de ellos, que consiste en estipular que si dentro de un cierto tiempo el deudor no retira la prenda pagando lo que tomó sobre ella, el acreedor la adquirirá de pleno derecho y la hará suya.

Este pacto encierra en si una venta condicional que trasforma el objeto de la prenda, sostituyendo en su lugar una enagenacion absoluta sin la concurrencia de compradores, y ademas encierra una cláusula penal por falta de pago en tiempo convenido.

Este pacto se encuentra tambien espresamente prohibido por nuestro Código Civil en su artículo 19 del título

de la prenda que dice "toda cláusula que autorise al acreedor á apropiarse de la prenda, aún cuando esta sea de menor valor que la deuda ó á disponer de ella fuera de los modos establecidos en el título de la prenda" y por el artículo 67 del título de los contratos en general que expresamente lo prohíbe.

El pacto comisorio es perjudicial y atentario á los derechos del deudor por que como la cosa empeñada es de un valor variable y frecuentemente vale mas que el préstamo que garante, se veria el deudor privado del aumento de la cosa y del mayor valor que la cosa adquiriera desde el día de la época del contrato, á la época del pago; no siendo justo ni equitativo privar al deudor de este beneficio que le corresponde como propietario de la cosa. Si se autorizase el pacto comisorio bajo pretesto de que la prenda valia ménos que la deuda, se daria margen á que los acreedores insertasen siempre esa circunstancia en los contratos. La tolerancia de la ley provocaria el dolo y haria multiplicar las convenciones que ocultasen los mas graves abusos.

Es nula y de ningun valor la cláusula por la que se "priva al acreedor de solicitar la venta de la cosa dada en prenda". El solicitar la venta el acreedor para el caso que el deudor no cumpla la obligacion, es un derecho que la ley le acuerda para que no se veán burlados los derechos y privilegios que se le acuerdan al acreedor pignoraticio.

VII

Las obligaciones y derechos dadas al acreedor pignoraticio por nuestro Código, son muy importantes, siendo materia que dá margen á cuestiones serias. Uno de sus principales derechos, es el medio como debe hacer efectivo el cumplimiento de la obligacion garantida, es decir que en caso que el deudor no cumpla la obligacion en el tiempo convenido, la ley le dá derecho al acreedor á solicitar la venta de la cosa en público remate con citacion del deudor, cuando la prenda valga mas de doscientos pesos, y en caso valga ménos pedir autorizacion al Juez para hacer la venta privada, por el insignificante valor de la prenda y porque su venta en remate ocasionaria gastos que absorveria el precio obtenido por la prenda; ó la de convenir con el deudor en que se tase la cosa empeñada, y si le conviene al acreedor la tasa-

cion quedarse con ella, y pagarse la obligacion principal.

La tasacion de la prenda tiene que hacerse, no al tiempo en que se contrajo la obligacion, sino al tiempo de su vencimiento, y en este intervalo la cosa se aumenta y se deteriora para el deudor por ser este el propietario de ella, por no ser lícito ni equitativo privar al deudor prendario del aumento de la cosa, lo mismo que perjudicar al acreedor por su deterioro, porque hay una regla en derecho que dice "que la cosa aumenta y se detiora para su dueño."

En la introduccion á este trabajo hé tenido la ocasion de hacer notar, que en el derecho primitivo Romano, es decir, en tiempos en que existia la cláusula de *fiducia*; al acreedor se le daba el derecho de vender la cosa dada en prenda y de apropiarse el precio obtenido por ella fuese mayor ó menor, lo que era una consecuencia necesaria y forzosa del hecho de la trasmision de la propiedad al acreedor y por consiguiente se vino á establecer el pacto comisario; pero cuando los pretores dieron acciones á los acreedores que constituian la *pignus* que no hacia mas que conferir la posesion de la cosa, tuvieron estos el derecho de hacer vender las cosas empeñadas sin necesidad de ninguna formalidad, pero despues los pretores obligaron a los acreedores á pedir judicialmente al deudor el pago de la obligacion por tres veces sucesivas antes de proceder á su venta.

Las leyes españolas confieren al acreedor el derecho de hacer la venta de la prenda, despues de haber caido en mora el deudor y de haber el acreedor requerido á este durante tres veces, para efectuar el pago de la deuda, y

en caso que no pagase podia el acreedor efectuar la venta del objeto dado en prenda.

Nuestro Código Civil, siguiendo al Código Francés, dice, que el requerimiento debe hacerse judicial, citando al deudor cuando llegue el caso de solicitarse la venta de la prenda.

Esta es una formalidad que es necesaria en este contrato, y que si ella no se cumpliese, serian completamente nulos todos los actos ejecutados en virtud de pactos que no seán protegidos por la ley.

El Código Civil Argentino lo mismo que el Código Francés le dan derecho al acreedor á quedarse con la cosa por su tasacion, ó solicitar la venta de la prenda en remate, algunos autores comentando este punto dicen: "que es á la justicia á quien le toca ordenar al acreedor cual de los dos caminos tienen que seguir;"²⁰ otros van aún mas léjos, suponen que la opcion pertenece al deudor, por poder adquirir mayor precio haciendo el mismo la venta que en las públicas subastas y que en las tasaciones que hacen los péritos. Pero M. Taulier terciando en la cuestion, dá una decision distinta, que para mi es la verdadera "dice que es facultativo del acreedor de quedarse con la cosa por la tasacion que se haga de ella habiendo habido convencion con el deudor ó la de solicitar la venta en público remate; porque si no tuviese esta opcion el acreedor, el deudor lo obligaria á hacerse propietario de la prenda contra su voluntad, y á comprar una cosa que ni su fortuna ni posicion le permite ejecutar. Esta opinion está fundada en el artículo 2078 del Código

²⁰ Locré-Jenet, citado por Marcade.

Francés que es la misma disposición del art. 21 del tit. de la prenda de nuestro Código Civil.

El Código Civil al fijar el modo como debe hacerse la venta de la prenda, su disposición la creo buena respecto á las cosas muebles corporales, pero no así respecto á las cosas muebles incorporales, como ser los papeles de comercio, títulos de acciones industriales y comerciales y los fondos públicos. Creo que estos documentos deben ser vendidos por corredores en la Bolsa de Comercio por encontrarse allí reunidas todas las personas que se interesen por esos documentos, y por ser esta venta mas ventajosa para el deudor y mas segura para el acreedor.

El Código de Comercio que nos rige, que es á quién le toca legislar sobre esta materia, no nos dice nada á este respecto.

En Francia, está legislada, y por consiguiente derogada en esta parte el art. 2078 del Código Civil por el nuevo artículo 93 del Código de Comercio y por el artículo 2 de la ley del 3 de Julio de 1861, sobre las ventas públicas de mercaderías autorizadas por la justicia consular que ordena al acreedor detentor de efectos ó documentos públicos á título de prenda, debe á falta de pago al vencimiento de la obligación, ser autorizado para entregar el crédito dado en prenda á un corredor para que este realice la venta en un lugar público.²¹ Estas ventas en la Bolsa ofrecen las mismas garantías que las efectuadas en remate, y son tan públicas que estas por estar en ese recinto todas las personas que se interesan por esos documentos.

²¹ Marcadé, t. 2, p 1151.

Pero, se dirá que no en todas las ciudades de esta República existen Bolsas de Comercio en donde se puedan realizar esta clase de ventas, ó corredores, que se encarguen de estas ventas; pero esto es muy sencillo, se hará como se hace en la misma Francia, se reserva á las partes interesadas el derecho de ocurrir al Presidente del Tribunal de Comercio ó al Juez, para que este designe la persona ú oficial público que haya de efectuar la venta y en cuyo caso el oficial encargado para este acto, estará sometido á las disposiciones relativas á los corredores respecto á la forma, tárrifa y responsabilidad.

Cuando el deudor, para garantir al acreedor el cumplimiento de una obligación dá en prenda mas de una cosa, quedarán estas afectadas á la obligación, hasta su pago total al acreedor pignoraticio. No se podrá retirar una sin pagar el total de la obligación, por ser la prenda indivisible no obstante la divisibilidad de la deuda, por eso es que los romanos decían--indivisa pignoris causa est. La prenda afecta al pago de la deuda íntegra y á cada una de las fracciones de ella cada objeto en totalidad y cada uno de los objetos dados en prenda.

La indivisibilidad de la prenda produce estos efectos,— 1^o mientras la deuda no sea pagada íntegramente, el heredero del deudor que ha pagado su porción no puede demandar parte de la prenda, ni el heredero del acreedor que recibió su parte en la deuda, puede librar la prenda en perjuicio de sus co-acreedores; 2^o no priva á los demás acreedores no pignoraticios del derecho de hacer vender la prenda, sin estar obligados á satisfacer antes la deuda, y en este caso el derecho del acreedor prendario se limita

á ejercer su privilegio sobre el precio obtenido por la cosa.

Por el artículo 15 del título de la Prenda del Código Civil “ se concede al acreedor el derecho de retencion, si existe, por parte del deudor que ha dado la prenda otra deuda al mismo acreedor, contratada posteriormente que viniese á ser exigible ántes del plazo de la primera, el acreedor no es obligado á devolver la prenda, ántes de ser pagada de una y otra deuda, aunque no hubiese estipulacion de afectar la cosa al pago de la segunda.”

Esta disposicion no es nueva, existía en tiempo de los Romanos, lejislada en la ley única Cód. Etiam ob chirografariam pecuniam pignus teneri, pero en esa lejislacion era mucha mas estensa, se aplicaba tanto á deudas contraidas con anterioridad á la que la prenda se hubiese dado, como á deudas contraidas con posterioridad.

Tres condiciones son exigidas, para que exista el derecho de retencion:—1. ° Que la deuda sea posterior
2. ° Que sea exigible ántes del plazo de la primera y
3. ° Que la segunda deuda haya sido contratada personalmente por el mismo deudor hácia el mismo acreedor.

En cuanto á la primera condicion, es decir, si deuda fuese anterior, el acreedor en el momento de contraer la primera deuda, tuvo confianza en la persona de su deudor consintiendo en su buena fé, y por esto es que no estipuló á su favor una garantia para asegurar su efectivo pago.

Respecto á la segunda, se estipula un plazo menor al deudor para rembolsar al acreedor esta nueva deuda, y como el acreedor al contraer la primera no tuvo bastante

confianza en el deudor, respecto su solvabilidad personal, se presume que su intencion há sido tener una cosa en seguridad de su crédito, y es por esto que la prenda respecto á la nueva deuda, se encuentra tácitamente constituida.

En cuanto á la tercera, tiene que ser personalmente de acreedor á deudor, porque como lo nota muy bien Aubry y Rau, y lo repite nuestro Código en su artículo 18 de este título, no seria aplicable al caso de constitucion de prenda por un tercero.

Este artículo (15 del tit. de la Prenda) no es aplicable sí la nueva deuda, aunque debida por el mismo deudor, y exible ántes del pago que aquella por la que la prenda se habia constituido, perteneciere al mismo acreedor por haberla recibido de un tercero por cesion, subrogacion ó por sucesion.—²²

El derecho de retencion no dá ninguna preferencia ó privilegio al acreedor respecto de terceros, sino al acreedor respecto de su deudor, por la deuda contratada posteriormente á la constitucion de la prenda, no se puede oponer á los terceros, porque no hay tal prenda, sinó un simple derecho de retencion, y ademas por que el acreedor no há llenado las formalidades prescriptas por el artículo 14 del tit. de la Prenda, que manda que cuando no se llenen estas surtirá este contrato efecto respecto de su deudor, pero no podrá oponerse á los terceros.

Esta, opinion es atacada por Pont fundándose en las palabras que el Tribuno Gay, pronunció en la discusion de la ley francesa, ánte el Cuerpo Lejislativo, pero no en-

contrando en ellas razones suficientes para atacar lo legislado en el Código Frances y el nuestro, me adhiero á ella fundándome en las opiniones vertidas por notables jurisconsultos francesas.

El acreedor está obligado á responder de la pérdida ó deterioro de la prenda, sobrevinida por su culpa ó negligencia ²³—El acreedor en este caso, debe ser considerado como un depositario, sin embarjo de que su responsabilidad, se estiende mas que la del depositario, porque el depositario hace un servicio á otra persona, mientras que el acreedor prendario se sirve así mismo ²⁴ No responde al caso fortuito en ningun caso. La pérdida de la cosa, por caso fortuito recae sobre el propietario de ella segun el principio *res perit domino*.

El acreedor no puede servirse de la cosa recibida en prenda sin consentimiento del deudor, por estar la cosa en calidad de depósito por consiguiente el acreedor no tiene derecho para servirse de ella sin consentimiento del deudor. Este consentimiento, se puede presumir en ciertas ocasiones, segun la naturaleza de la cosa, y las circunstancias de los hechos. ²⁵

El acreedor esta obligado á restituir al deudor la cosa empeñada con todos sus accesorios al tiempo del contrato, y accesiones posteriores, una vez que se haya pagado la deuda. ²⁶ El contrato de prenda no es una causa de ganancia

²³ Art. 22 del título de la prenda—Cód. Civil.

²⁴ Zacharice § 781

²⁵ Art. 23 del título de la Prenda Cód. Civil.

²⁶ Art. 35 del título de la prenda Cód. Civil.

para el acreedor, sinó una seguridad que este toma para garantir el cumplimiento de una obligacion, por consiguiente no debe enriquecerse á costas de su deudor.

VIII

Entre las obligaciones del acreedor prendario, hé dicho que este puede convenir con el deudor el quedarse con la cosa dada en prenda, despues de verificarse la tasacion por péritos nombrados al efecto.

Pero en el caso que la prenda se estimase por un valor mayor, que él del crédito garantido, y el acreedor quisiere quedarse con la cosa, este, entrará en el precio hasta la debida concurrencia del valor de su crédito, dándosele al deudor una accion directa contra su acreedor por el exedente de la tasacion, pero si esta no llegare á alcanzar para el pago de la obligacion garantida, quedará el acreedor considerado como un simple acreedor quirografario, con accion contra su deudor por lo restante.

El deudor está obligado á eviccionar la cosa dada en al acreedor en prenda.

Sí el acreedor abusará de la prenda ejerciendo en ella derechos que no le eran propios, el deudor puede pedir que la cosa se ponga en secuestro—Segun la ley 56 D. XLVII. 2 el acreedor prendario que durante la posesion de la prenda se sirviese de la cosa dada en prenda cometia un *furtum usus* y sufría todas las consecuencias, de este delito haciéndose responsable de toda pérdida, deterioro y aún del caso fortuito.

El acreedor no puede reclamar al deudor los gastos útiles ó de mejoras hechos en la prenda, à menos que le hubieren dado mayor valor á esta. Este es un carácter que lo hace á este contrato figurar entre los sinalagmáticos imperfectos.

El deudor está obligado á pagar al acreedor las espensas conservatorias de la prenda, aunque esta pereciere; y los gastos que hubiese hechos, para darle mayor valor á la cosa, no pudiendo el deudor reclamar la devolucion de la prenda, mientras este no pague la deuda, intereses y las espensas hechas.

IX

Siendo la prenda un contrato accesorio de otra obligacion principal, es consiguiente, que se resuelva estinguida esta por cualquiera de los medios señalados para estinguir las obligaciones; por esto es que el Código en sus artículos 33 y 34 dice “ que la prenda se estingue por la “ extincion de la obligacion principal á que acceda, es “ tinguéndose tambien, cuando por cualquier título, la “ propiedad de la cosa empeñada pasa al acreedor.

El principal modo de estinguirse es el pago.

El pago debe ser integro, por ser indivisible la prenda, responde por toda y cada parte de la deuda; de modo que aunque hubiese sido satisfecho en su mayor parte, el acreedor estaria autorizado para retenerla por el todo (*Pignus totum et in solidum durat.*)

El pago no importa que haya sido hecha al acreedor ó á su mandatario ó delegatorio, sea que haya sido hecho por el deudor ó un tercero.

La compensacion se asemeja al pago, pues no es mas que un pago mutuo.

Se prescribe la accion para pedir lo restitucion de la prenda dada en seguridad del crédito despues de hecho el pago por treinta años, si la cosa ha permanecido en poder del acreedor ó de sus herederos.²⁷

Se estingue tambien la prenda por la remision espresa ó tácita de ella, sin producir por ella la estincion de la deuda, no se espese terminantemente.

La remision es espresa cuando el acreedor dice al deudor que le vuelve la prenda ó que le remite el derecho que tiene en ella; es tácita, cuando reúne algun caso que la haga presumir, como si el acreedor devuelve al deudor el título que la constituia, no habiendo mediado error, dolo ó fraude.

Ademas, como dice el Código, se estingue por todos los otros medios que hay para estinguir las obligaciones.

Despues de estinguida la deuda el acreedor está obligado á restituir al deudor la cosa empeñada con todos los accesorios que dependian de ella al tiempo del contrato, y las acciones que despues hubiere recibido.²⁸

Despues de haber sentado los principios sobre que repasan las disposiciones del título de la prenda, diré algunas palabras sobre las consecuencias de esta, y de las acciones concedidas al acreedor y deudor. Hace nacer

27. Art. 2 del tit. de la prescripcion de acciones en particular. Código Civil.

28 Art. 35. del tit. de la prenda Cód. Civ.

en provecho del deudor una accion llamada *directa* que sirve para restituir el objeto que há sido entregado al acreedor á título de prenda y la de dar por el contrario al acreedor una accion llamada *contraria* que sirve para indemnizar los perjuicios que puede haber experimentado de cualquier modo que sea por la mala fé del deudor ó por lo que haya desembolsado por gastos de conservacion de la cosa, ó el mayor valor de ella.

Con esto, Señores Catedráticos, doy por terminado el trabajo que me he impuesto. Ahora, réstame manifestaros el aprecio que os debo, por el empeño que me habeis siempre manifestado en la enseñanza del derecho.

CÁRLOS M. PEREZ.

V. B.

MORENO.

Proposiciones accesorias

El reconocimiento de filiacion natural no puede pedirse, sino contra el padre ó madre, vivos, y no despues de su muerte contra su sucesion.

La facultad de conmutar la pena de muerte concedida al P. E. por nuestra constitucion es contraria á los buenos principios.

