



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Consideraciones
Civilistas y
Comentarios a la
Ley de Prenda Agraria,
Ganadera o Industrial.

TESIS

PRESENTADA POR

GILBERTO ASTURIAS

EN EL ACTO PUBLICO DE SU
DOCTORAMIENTO



1965

SAN SALVADOR, EL SALVADOR. C. A.

346.04
A 5590
1965
F. J. G. S.
9.3

M. P. W. : 16524

70599



CONSIDERACIONES CIVILISTAS Y

COMENTARIOS A LA LEY DE PRENSA AGRARIA,

GANADERA E INDUSTRIAL



DEDICATORIA

A MIS PADRES:

DON ADAN T. ASTURIAS

DOÑA CORONADA RODRIGUEZ DE ASTURIAS

A MI ESPOSA:

DRA. EMELINA AVENDAÑO DE ASTURIAS

A MIS HIJOS

A LA MEMORIA DE:

DON JOSE TOMAS HERRERA.

A LOS DOCTORES:

ROMULO LEANDRO LEAL

GUILLERMO DANIEL FUNES

MIGUEL ANGEL BRIZUELA

ARMANDO DOMINGUEZ

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE CIENCIAS SOCIALES,
CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL:

PRESIDENTE: DR. REYNALDO GALINDO POHL
PRIMER VOCAL: DR. ALFONSO MOISES BEATRIZ
SEGUNDO VOCAL: DR. FRANCISCO JOSE PETANA

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE MATERIAS CIVILES,
PENALES Y MERCANTILES:

PRESIDENTE: DR. ARTURO ZELEDON CASTRILLO
PRIMER VOCAL: DR. JOSE SALVADOR AGUILAR SOL
SEGUNDO VOCAL: DR. JOSE IGNACIO PANIAGUA

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE MATERIAS PROCESALES
Y LEYES ADMINISTRATIVAS:

PRESIDENTE: DR. JOSE MARIA MENDEZ
PRIMER VOCAL: DR. FRANCISCO ALFONSO LEIVA
SEGUNDO VOCAL: DR. FRANCISCO ARMANDO ARIAS

ASESOR DE TESIS: DR. ADOLFO OSCAR MIRANDA

TRIBUNAL EXAMINADOR DE TESIS

PRESIDENTE: DR. RAFAEL IGNACIO FUNES
PRIMER VOCAL: DR. ENRIQUE BORGIO BUSTAMANTE
SEGUNDO VOCAL: DR. JORGE ALBERTO BARRIENE

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE CIENCIAS SOCIALES,
CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL:

I N D I C E

<u>CAPITULO I.</u>	Introducción - Definición
<u>CAPITULO II.</u>	Algunas consideraciones al Contrato de Prenda Civil.
<u>CAPITULO III.</u>	Algunas consideraciones al Contrato de Depósito.
<u>CAPITULO IV.</u>	Art. 10 y 20 Comentario: De los inmuebles por Destinación y Adherencia.
<u>CAPITULO V.</u>	Art. 30 Comentario- Caracteres de la Prenda Agraria- Diferencias con la Prenda Civil.
<u>CAPITULO VI.</u>	Art. 40 Comentarios: Otros Caracteres: Accesorio; Derecho Real.
<u>CAPITULO VII.</u>	Art. 50. Comentario. Otros caracteres. Derecho Preferente. Derecho Indivisible.
<u>CAPITULO VIII.</u>	Art. 60. Comentarios. Garantías Subsidiarias.
<u>CAPITULO IX.</u>	Art. 70. Comentarios. De las Cartas Ordenes Irrevocables.
<u>CAPITULO X.</u>	Art. 80. Comentarios. Caracter del Contrato. Solemne Diferencia.
<u>CAPITULO XI.</u>	Artos. 9, 10 y 11, Comentarios de la Nulidad
<u>APENDICE:</u>	1) Parte Penal
	2) Parte Procesal

CAPITULO I.

INTRODUCCION: DEFINICION

La Ley de Prenda Agraria, Ganadera e Industrial en vigencia, fué creada por Decreto Legislativo Nº 237 del 24 de octubre de 1933, sancionada dos días después y publicada en el D.O. # 240, Tomo 115 del 31 del mismo mes y año. Desde la fecha de su creación, ha venido sufriendo ligeras reformas a fin de ponerla en consonancia con las necesidades actuales de agricultores, ganaderos e industriales.

Su objetivo es facilitar las transacciones crediticias estimulando la inversión privada para que contribuya al desarrollo económico nacional, al mismo tiempo que ofrece una serie de garantías a los acreedores. Esta clase de operaciones crediticias tuvieron un descanso notable en la década 1930-1940, originadas por la depresión, la inseguridad del pago etc., sus efectos se hicieron sensibles particularmente para aquellas personas dedicadas al incremento de la agricultura y ganadería. En estos aspectos, el acrecentamiento de la riqueza nacional estaría obstaculizada, si el Estado no cumpliera con sus obligaciones constitucionales en lo que respecta a la protección de la iniciativa privada, dictando disposiciones adecuadas que, al par que dan seguridades de toda clase sean un incentivo al sector inversionista.

El manejo del crédito agrícola ha despertado el interés de todos los países del Continente, tanto en lo que respecta a los Gobiernos como a los sectores particulares según hemos tenido oportunidad de apreciar en la Memoria de Seminario de Crédito -

Agrícola para Dirigentes de América Latina publicado en 1962, - Seminario que se llevó a cabo en Bogotá, Colombia en 1.961, con la intervención de destacados elementos internacionales. En tal ocasión, se trataron los siguientes temas:

- 10) El Crédito como instrumento del desarrollo agrícola,
- 20) Necesidades, Recursos e Instituciones de Crédito,
- 30) Los fines sociales y la política de Crédito Agrícola y,
- 40) Capacitación.

Se dictaron además, interesantes programas a seguir entre otros: (a) Crédito Agrícola Supervisado, (b) Acondicionamiento y Desarrollo de Tierras. (c) Ayuda Técnica. (d) Encuestas Catastrales. (e) Desarrollo Comparativo. (f) Divulgación Agrícola. (g) Fomento Agrícola. (h) Reformas Agrarias, etc. etc., también en el aspecto ganadero e industrial se llevan a cabo actividades similares en pro de la economía de estos países.

DEFINICION.

Nuestra Ley, no define el Contrato de Prenda Agraria, - sino que se limita a desarrollar su contenido ~~regulando~~ las obligaciones y derechos y efectos del contrato; por ello, consideramos pertinente incluir la definición que propone la Legislación extranjera, la cual es la siguiente: " El Contrato de Prenda Agraria es el Acuerdo de Voluntades, cuyo objeto es constituir una garantía sobre una cosa, mueble, para caucionar obligaciones contraídas en el giro de los negocios, relacionados con la agricultura, - ganadería y demás industrias, conservando el deudor la tenencia y uso de la prenda".

CAPITULO II

Algunas consideraciones en el contrato de prenda civil.

1º) Requisitos:

- a- Que el deudor tenga capacidad para enajenar;
- b- Entrega de la prenda al acreedor;
- c- Que la cosa entregada sea mueble;
- d- Existencia de una obligación principal;

2º) Caracteres de la prenda:

- a- Unilateral;
- b- Accesorio;
- c- Real;
- d- Gratuito.

Nuestro Código Civil, al normar el contrato de prenda, no nos da una definición de lo que deba entenderse por tal; sin embargo, al estudiar el articulado, encontramos los requisitos por medio de los cuales, nace a la vida jurídica dicha institución y encontramos también aquellos caracteres que le distinguen de otras figuras jurídicas que se le asemejan. Sabemos que la prenda fué -- ignorada por los romanos quienes para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones, inventaron la enajenación con pacto de fiducia (fiducia cum Creditore contracta) que consistía en la transferencia que del dominio de una cosa, hacía el deudor a su acreedor; -- éste por su parte, se obligaba a restituirla una vez extinguida -- la obligación principal. Como vemos, esta incipiente forma de ga rantía era muy gravosa para el deudor porque no solamente se veía desprovisto del dominio y posesión de su bien, sino que además, -- el acreedor podría venderla, y si éste bien era de aquellos que -- utilizaba en sus actividades de trabajo, el deudor sufría muchas dificultades en la prosecución de sus labores. Como un remedio a

algunos de los inconvenientes que presentaba al deudor el pacto con fiducia, nació el pignus, que si bien es cierto significaba la traslación de la posesión de la cosa dada en garantía, lo ponía a cubierto de cualquier enajenación que de la misma hiciera el acreedor. Fué posteriormente, con el desarrollo de esta nueva institución, que se autorizó al acreedor, por medio de un mandato, vender la garantía si el deudor no cumplía con sus obligaciones. Nuevamente se pensó en solucionar el inconveniente que presentaba el pignus por la traslación de la posesión de la cosa, fué entonces cuando tuvo origen una nueva figura que se denominaría "hipoteca", basada en el contrato de arrendamiento en el cual el arrendador tenía como caución los instrumentos de labranza del arrendatario quien continuaba en posesión de los mismos. De las garantías reales que se han mencionado, únicamente han llegado hasta nuestros días: el pignus o prenda y la hipoteca y con ésta, la acción cuasi serviana o hipotecaria que se intenta contra terceras personas a quienes se les hubiese enajenado los bienes gravados.

En resumen, la prenda y la hipoteca, tuvieron el mismo origen en la enajenación con pacto de fiducia y en el pignus, pero fueron distanciándose, adquiriendo cada cual, su propia y peculiar fisonomía en la forma que ahora están plasmadas en el Código Civil: la prenda recae sobre bienes muebles y entra en la posesión del acreedor; la hipoteca, recae sobre bienes raíces y éstos permanecen en poder del deudor. (*) Más he aquí, que estos rasgos distintivos sufren algunas modificaciones con el progreso de la ciencia jurídica: la hipoteca puede ahora recaer sobre naves que son consideradas bienes muebles y hay prenda que permanece en poder del deudor, según tendremos oportunidad de ver. Sabemos que

*) Tratado de las cauciones-Manuel Somarriba Undurraga.

Por el contrato de empeño o prenda, se entrega una cosa mueble a un acreedor para la seguridad de su crédito, que la cosa entregada se llama prenda. (Art. 2134 C); que el contrato se perfecciona por la entrega de la prenda al acreedor, (Art. 2136 C), que no se puede empeñar una cosa sino por persona que tenga facultad de enajenarla (Art. 2137 C). Estamos aquí, en presencia de algunos de los requisitos de existencia del contrato, los cuales enumeramos de la siguiente manera:

- 1) Que el deudor prendario tenga capacidad para enajenar
- 2) Entrega de la prenda al acreedor
- 3) Que la cosa entregada sea mueble
- 4) Existencia de una obligación principal

Hemos dicho que estamos en presencia de algunos requisitos para la existencia del contrato de empeño pues debemos recordar que para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario: capacidad, exteriorización de esa voluntad, o sea consentimiento exento de vicios, objeto y causa lícita de tal suerte, que faltando uno de estos elementos, el contrato que se celebre, adolece de nulidad absoluta.

1) Que el deudor prendario tenga capacidad para enajenar. La capacidad legal de una persona, considerada en el Título del Libro IV del Código Civil, consiste en poderse obligar por sí misma y sin el ministerio o la autorización de otra.

La capacidad es pues, uno de los requisitos de validez de los contratos y supone el grado de madurez necesario para que una persona pueda hacer que sus decisiones sean reconocidas por la ley. Esta capacidad, de acuerdo con el tratadista argentino Héctor Lafaille(*), se divide en capacidad de hecho, llamada también, capacidad de obrar por Freitas y capacidad de ejercicio por los autores franceses y en capacidad de derecho o capacidad de goce, como decían los últimos.

=====

(*)Curso de Contratos-Dr. Héctor Lafaille-Biblioteca Jurídica Argentina.

La capacidad de derecho se refiere a la posibilidad de ser sujeto de un derecho o sea "la titularidad", mientras que la capacidad de ejercicio es simplemente la aptitud o el grado de aptitud para ejercer el derecho por sí mismo. De manera que una persona puede ser titular de un derecho, es decir, tener la capacidad de derecho y sin embargo, faltarle la posibilidad para realizar ese derecho por su propia actividad. Tal sería el ejemplo de los menores. Un menor de edad, puede ser propietario, pero no adquirir bienes por sí mismo sino por medio de sus representantes, lo que equivale a decir, que ese sujeto tiene ya capacidad de ejercicio.

La capacidad de derecho existe siempre, pues no se concibe una persona sin que tenga el mínimo de facultades jurídicas por restringidas que sean. De manera que no cabe la incapacidad absoluta del derecho; ella equivaldría a la supresión del sujeto, de la personalidad, que sería la muerte civil, eliminada de nuestras leyes. En cambio, la incapacidad de hecho, es una cuestión de grado, puede ser absoluta o puede referirse tan solo a determinadas actividades. La capacidad es la regla, y la incapacidad la excepción.

Como principio en la materia que tratamos, a los menores adultos les está prohibido celebrar por sí todo contrato, están comprendidas pues, en la incapacidad general de contratar, lo mismo que los absolutamente incapaces, con la única diferencia de -- que éstos no gozan de ninguna excepción respecto de la aptitud para negociar, mientras que los otros, tienen ciertas y determinadas capacidades, cuando expresamente el legislador las indica.

Ahora bien, el Art. 2137 C. nos dice que la cosa se puede empeñar, por quien tenga facultad de enajenarla significando más -- bien, quien tenga capacidad de enajenarla.

A qué capacidad se refiere, a la de goce o a la de ejercicio? Tenemos que concluir que, siendo el contrato unilateral por ser únicamente el deudor el que se obliga al momento de perfeccionarse el contrato, la capacidad resultante es la de ejercicio, entendida ésta, como la aptitud para obligarse; de ahí, la razón de ser del inciso último del Art. 1316 C: "La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma y sin el ministerio o la autorización de otra".

2) Entrega de la prenda al acreedor.

La entrega es la traslación de la cosa, de manos del deudor a manos del acreedor. En páginas anteriores vimos que, en el pacto con fiducia, esta traslación o entrega implicaba la enajenación de la cosa en favor del acreedor, aún cuando existía la obligación para éste, de restituir el bien dado en garantía, cuando la obligación principal se había cumplido.

Conforme el Art. 753 C., la mera tenencia es la que se ejerce sobre una cosa no como dueño, sino en lugar y a nombre del dueño. El acreedor, por disposición del mismo artículo, es un mero tenedor pues no se hace dueño ni poseedor; el deudor tampoco hace tradición de la cosa, no hay en consecuencia, intención de transferir el dominio por parte del deudor, ni capacidad ni intención de adquirirla por parte del acreedor. Sin embargo, el contrato de prenda, implica un principio de enajenación, como lo implica todo derecho real. Por el hecho de pasar la posesión de la prenda a manos del acreedor, el deudor está limitando el dominio pleno que tiene sobre la cosa. El ejercicio de uso y goce de la cosa, está obstaculizado por el gravámen, en tal forma, que su situación coincide con el del nudo propietario, aún cuando el acreedor

no puede servirse de la prenda. Este principio de enajenación se hace más ostensible en el momento en que el deudor está faltando al cumplimiento de su obligación, ya que entonces nace el ejercicio del derecho del acreedor para pedir la venta de la prenda o la adjudicación en su caso. Artos. 2147 y 2150 C.

3) Que la cosa entregada sea mueble.

Por regla general son susceptibles de darse en prenda bienes muebles corporales e incorporeales.

La excepción a esta regla, la constituye el Art. 2167 del Código Civil que permite la constitución de gravámen hipotecario sobre naves, que en puridad de doctrina, son bienes muebles. TRATÁNDOSE DE COSAS INCORPORALES, es necesario: (a) hacer entrega del título en que consta la obligación y (b) notificar al deudor del crédito, la existencia del gravámen con prohibición de que pague el valor consignado en el título y sus intereses o el saldo que quedare a persona alguna.

Para la constitución del gravámen prendario, es necesario la individualización y determinación de la garantía, pues sabemos que una persona no puede constituir prenda sobre la generalidad de sus bienes muebles.

4) Existencia de una obligación principal.

El Art. 1313 C. clasifica los contratos en principales y accesorios. Es principal, cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención, y accesorio, cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal de manera que no pueda subsistir sin ella.

Basados en esta disposición afirmamos que la prenda es un contrato accesorio, no puede existir por sí mismo, su vida depende de

la existencia de la obligación principal por ello, el legislador - ha dicho " para la seguridad de su crédito", o sea, para asegurar la obligación principal. El carácter accesorio de la prenda, está expresamente consignado en el Art. 2135 C. que dice: " El contrato de prenda supone siempre, una obligación principal a que accede".

Las obligaciones que la prenda cauciona pueden ser civiles o naturales pero para que tal garantía valga respecto de estas últimas, es necesario que se haya tenido conocimiento de la circunstancia que invalidaba la obligación principal, al tiempo de constituirse el gravámen, Art. 1343 C.

Caracteres de la prenda:

- 1- Unilateral.
 - 2- Accesorio
 - 3- Real
 - 4- Gratuito
- 1- Es unilateral porque solamente una de las partes contratantes se obliga para con otra, a guardar, conservar y restituir la cosa - dada en garantía. Cabe observar que el carácter unilateral está considerado al momento de perfeccionarse el contrato ya que, con posterioridad pueden surgir obligaciones por parte del deudor -- prendario, o sea por consecuencia de los perjuicios que le irrogare la prenda al acreedor prendario. Aún más, puede establecerse en el contrato que el deudor prendario se obligará a pagar al acreedor los gastos que le ocasione la tenencia de la prenda, más estas son circunstancias accidentales al contrato que ni esencial ni naturalmente le pertenecen y por consiguiente, no destruyen el carácter unilateral del contrato; por esta última razón, se ha dicho que la prenda es un contrato sinalagmático imperfecto.

- 2- Es un contrato accesorio.- Sobre este particular, nos referimos a lo expuesto en párrafos anteriores en lo que respecta a la -- existencia de la obligación principal; del carácter accesorio, - se deriva la siguiente consecuencia: la nulidad o extinción de la obligación principal extingue la prenda.
- 3- Es un contrato real. Pero su perfeccionamiento es preciso la - entrega de la cosa Art. 2136 C., así lo establece también el Art. 1314 C. cuando dice: "El contrato es real cuando para que sea -- perfecto es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere. Si la entrega no se verifica, no tiene lugar la existencia del contrato y el acreedor solo tendría el derecho personal destinado a obtener tal entrega. Si verificada la entrega real o efectiva de la prenda, el acreedor la pierde, este tendrá derecho a pedir la restitución contra todo aquel que la ~~entregue~~ su poder.
- 4- Es un contrato gratuito porque solo reporta utilidad para una de las partes.

CAPITULO III

CONSIDERACIONES GENERALES AL CONTRATO DE DEPOSITO.

DEFINICION:

El Art. 1968 C. define el depósito como el contrato en que se confía una cosa corporal o una persona que se encarga de guardarla y de restituirla en especie.

CARACTERES DEL DEPOSITO.

- 1- Es un contrato real porque se perfecciona por la entrega del depósito, justificándose así la obligación del depositario de restituir la cosa recibida.
- 2- Es un contrato unilateral porque las obligaciones de conservación o guarda y la de restitución son a cargo del depositario. Al i--

igual que la prenda, el depósito puede originar otras obligaciones para el depositario durante la vigencia del contrato. como también pueden surgir otras obligaciones a cargo del depositante, por eso el depósito, entra en la categoría de los contratos sinalamáticos imperfectos.

- 3- El depósito es un contrato esencialmente gratuito. Es de la esencia del contrato la gratuidad, porque si se estipula remuneración por la simple custodia, el depósito degenera en arrendamiento de servicio, aún cuando el que presta el servicio esté sujeto a las obligaciones del depositario y tenga los derechos de tal.

Colín y Capitant, combaten la transformación del depósito remunerado en arrendamiento de servicio que contempla la legislación española y que por existir el mismo principio en la nuestra, vamos a reproducir la crítica con indicación del articulado tal como aparece en nuestro Código:

"Dada esta terminante disposición, nos parece difícil sostener que en el derecho español, el depósito retribuido sea un arrendamiento de servicios. Fortalece nuestro punto de vista de hecho de que hay una suerte de depósito que es normalmente retribuido; nos referimos al depósito mercantil, al cual consagra el Código de Comercio, las siguientes palabras:" Art. 472. El depositario tiene derecho a exigir una retribución por sus servicios.

La cuota de la retribución será fijada por las partes o por el uso de cada plaza en defecto de estipulación."

El depósito será unilateral o bilateral según sea o no retribuido. Cuando sea unilateral, pueden con ocasión de él, producirse obligaciones para el depositante, por lo cual se le ha clasificado

como se dice en el texto, de bilateral imperfecto". (*) Tómese en cuenta que en el caso de arrendamiento de servicios, el que preste el servicio es responsable de la culpa leve, cuando la regla general es la de que el depositario responde de la culpa grave. Se citan como ejemplos de esta clase, los depósitos que se efectúan en el guardarropa de un cine, en los bancos; de ahí también la clase de culpa que la ley impone. Conviene tomar en consideración que lo expuesto hasta ahora con relación al depósito, constituye los lineamientos generales de la institución, la cual tiene sus particularidades, según se trate del depósito propiamente dicho o del secuestro, que son las formas legales en que el depósito se manifiesta. A continuación, haremos un somero estudio del depósito propiamente dicho para concluir con breves alusiones al secuestro.

Según el Art. 1972 C. el depósito recae únicamente sobre bienes muebles; por tal particularidad, la finalidad del depósito tiene destacada importancia pues se supone que se dan a guardar cosas que están expuestas a perderse o deteriorarse, circunstancias que son propias de los muebles. Característica en la prueba: Este contrato contiene una característica más: según el Art. 1974 C. en relación con el Art. 1933 C., el depósito al igual que el comodato o préstamo de uso puede probarse por medio de testigos, cualquiera que sea el valor de la cosa prestada.

Fijándonos en la expresión final de esta disposición, vemos que estamos en presencia de una excepción a lo preceptuado por los artículos 1579 y 1580 inc. 1o y 1581 inc. 1o y por tanto, no le es aplicable al depósito, la regla que contiene el Art. 1582 C; tales disposiciones dicen así: Art. 1579 "No se admitirá prueba de testigos respecto a una obligación que haya debido consignarse por escrito.

(*) Curso elemental de Derecho Civil. Tomo IV-Ambrosio Colín y H. Capitán.

Art. 1580C " Deberán constar por escrito los actos o contratos que contienen la entrega o promesa de una cosa que valga más de DOS-- CIENTOS COLONES". Art. 1581C "Al que demanda una cosa de más de -- : doscientos colones de valor, no se le admitirá prueba de testigos, aunque limite a ese valor su demanda. Tampoco es admisible la prueba de testigos en las demandas de menos de doscientos colones, cuando se declare que lo que se demanda es parte o resto de un crédito que debió consignarse por escrito y no lo fué.

Art. 1532C Exceptúanse de lo dispuesto en los tres artículos precedentes los casos en que haya un principio de prueba por escrito, es decir, un acto escrito del demandado o de su representante, que haga verosímil el hecho litigioso. Así, un pagaré de más de doscientos colones en que se ha comprado una cosa que ha de entregarse el deudor, no hará plena prueba de la deuda porque no certifica la entrega; pero es un principio de prueba para que por medio de testigos se supla esta circunstancia.

"Exceptúanse también los casos expresamente exceptuados en este Código y en los Códigos especiales."

Comprendemos entonces que el Art. 1974 C. y su concordante Art. 1933 C., constituyen la excepción de la excepción en el Art. 1582 C. Algunos tratadistas como Colín y Capitant (*) sostienen que también el juramento y la confesión del depositario, constituyen prueba del contrato. Esimanos defendible tal opinión y estamos de acuerdo con los autores citados porque si apreciamos el orden jerárquico de las pruebas que contempla el Art. 415 pr. nada se opone a que el depósito se pruebe por medio de una categoría superior de prueba a la testimonial como es la confesión y el juramento.

(*) Curso elemental de Derecho Civil. Ambrosio Colín y H. Capitant. Tomo IV.

OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO

La Obligación: El depositario está obligado a la guarda de la cosa depositada. Siendo el depósito un "contrato benéfico", un "servicio amigo", en la que está de medio, la confianza, la buena fé y hasta la intimidad, es justo reconocer que el depositario tiene el deber de velar por la guarda y conservación de la cosa. Esta obligación dura hasta que el depositante pida la cosa depositada. Art. 1984 C.

De esta guarda y conservación Colin y Capitant (*), deducen las siguientes consecuencias:

a) "El depositario no debe tratar de averiguar cuáles son las cosas que le han sido depositadas, si estas cosas se le han confiado en un arca cerrada o bajo sobre lacrado;

b) No puede utilizar para su uso, la cosa depositada, sin autorización expresa o presunta del depositante. Así como el depositario no puede servirse del depósito, tampoco el acreedor prendario tiene la facultad de usar la cosa dada en prenda sin el permiso del deudor.

c) Debe poner en la guarda de la cosa depositada el mismo celo y cuidado que el depositario pone en la guarda de las cosas que le pertenecen.

2a. OBLIGACION: El depositario está obligado a la restitución de la cosa depositada.

Por regla general, la restitución del depósito está sujeta a la voluntad del depositante, quien puede pedir su devolución en el momento que desee. Sin embargo, esta regla general contiene una excepción en el Art. 1984 C. y consiste en que el depositario podrá

(*) Colin y Capitant, Obra citada.

exigir que el depositante disponga de ella cuando se cumpla el término estipulado para la duración del depósito o cuando aún sin cumplirse el término, peligre el depósito en su poder o le cause perjuicio.

Se suspende la obligación de restituir?

En las reglas del comodato contenidas en los Arts. del 1939-1943 C., encontramos casos de suspensión de la obligación de restituir la cosa dada en comodato. Estas reglas son aplicables al depósito, a tenor de lo dispuesto en el Art. 1990 C., por lo que resulta:

a) Que el depositario tendrá derecho para suspender la restitución, de la cosa depositada, cuando ésta ha sido hurtada o robada a su dueño o que se embargue judicialmente en manos del depositario, Art. 1941. C.

b) El depositario es obligado a suspender la restitución de toda especie de armas ofensivas y de toda otra cosa de que se sepa se trata de hacer un uso criminal. Art. 1942;

c) Cesa la obligación de restituir desde que el depositario descubre que él es el verdadero dueño de la cosa depositada. Art. 1943 C.
Se extingue la obligación de restituir el depósito?

Por el numeral 6º del Art. 1438 C., sabemos que las obligaciones también se extinguen "Por la pérdida de la cosa que se debe o por cualquier otro acontecimiento que haga imposible el cumplimiento de la obligación". Lógicamente, si se pierde la cosa, se extingue la obligación del depositario de restituir el depósito, pero -- para que el depositario quede libre de toda responsabilidad, es preciso que la pérdida de la cosa se deba a fuerza mayor o caso fortuito y siempre que el depositario no se hay constituido en mora de restituir. Art. 1987.

No siempre se restituye la misma cosa que se ha recibido en depósito. La Ley permite la restitución de otra cosa distinta; - así se desprende del Art. 1987 C. que concluye: "pero si a consecuencia del accidente recibe el precio de la cosa depositada, u otra en lugar de ella, es obligado a restituir al depositante, - lo que se le haya dado."

CLASES DE DEPOSITO:

Siguiendo a Colin y Capitant, admitimos que el depósito puede dividirse en: judicial y extrajudicial. Es depósito judicial el secuestro aunque también puede ser convencional. Art. 2009 C. El depósito extrajudicial, es el propiamente dicho y el necesario llamado también depósito miserable porque se origina de una desgracia o accidente.

El depósito puede ser también civil o mercantil según esté regulado por las leyes comunes o por el Código de Comercio. Se distingue éste de aquél: (1º) en que el depositario, al menos, es un comerciante, (2º) en que las cosas depositadas, son objetos de comercio, (3º) en que el depósito constituye una operación mercantil.

El secuestro es el depósito de una cosa que se disputan dos ó más individuos, en manos de otro que debe restituirle al que obtenga una decisión a su favor. El secuestro puede recaer sobre muebles como también sobre bienes raíces Art. 2008 C.

El secuestro cesa no solo por voluntad unánime de las partes, sino también por decreto de Juez. Art. 2013 C. Caso de no darse estos supuestos, el secuestro tiene la obligación de restituir el depósito al adjudicatario, cuando la sentencia favorable a éste, ha sido ejecutoriada, Art. 2014 C.

En el secuestro, el depositario o secuestro tiene facultades, para administrar inmuebles como lo haría un mandatario y tiene las obligaciones de éste. Art. 2012 C.

El secuestro judicial es:

- 1) Conminatorio. Art. 148 Pr.
- 2) Inscribible. Art. 151 Pr.
- 3) Remunerado. Art. 153. Pr.

El secuestro judicial procede:

- 1º) Cuando reivindicándose una cosa corporal hubiere motivo de temer que se pierda o deteriore en manos del poseedor.
- 2º) Cuando el deudor pretenda sustraer o enajenar el todo o la mayor parte de sus bienes.
- 3º) Cuando el deudor sea extranjero no domiciliado en el país.
- 4º) En el caso de acción la reivindicatoria que contempla el Art. 905 C.
- 5º) Cuando al practicarse inspección por delegados de la Auditoría General de la República o del Tribunal Superior de -- Cuentas, en la contabilidad de los funcionarios que de conformidad con la Ley manejan fondos o valores del Estado, se hallaren faltantes cuyo monto sea superior al de la cantidad afianzada para garantía del Fisco; debiendo limitarse el secuestro, en este caso, hasta esa cantidad faltante determinada en la certificación a que se refiere el inciso 2º del Art. 146 Pr. más los accesorios de ley.
- 6º) No solo contra los bienes del deudor sino también contra los de los fiadores.

CAPITULO IV

LEY DE PRENDA AGRARIA, GANADERA O INDUSTRIAL

OBJETO DE LA PRENDA.- Art. 1º. Comentarios.

Art. 1.- "La Ley de Prenda Agraria, Ganadera o Industrial tendrá por objeto garantizar: a) créditos de avío. b) refaccionarios

mobiliarios; c) refaccionarios inmobiliarios; d) ganaderos o pecuarios y e) industriales.

Para los efectos de esta ley se entenderá:

- a) Por crédito de avío los que se utilizan para trabajos agrícolas, ganaderos e industriales, que de ordinario se realizan y producen rendimientos dentro del período de un año;
- b) Por crédito refaccionarios mobiliarios los destinados a la compra e instalación de maquinaria en general, accesorios de ésta y otros implementos para la agricultura, la ganadería o la industria, y que se pagan en amortizaciones periódicas, según la productividad de la inversión;
- c) Por créditos refaccionarios inmobiliarios los destinados a las construcciones como establos, galerones, silos, bodegas, gallineros, cercas y otras instalaciones similares, así como para plantaciones agrícolas permanentes, drenajes, abastecimientos de aguas, sistemas de irrigación u otros semejantes, y que se pagan en la misma forma que los refaccionarios mobiliarios;
- d) Por créditos ganaderos o pecuarios los destinados al fomento de la ganadería y sus industrias derivadas, lo mismo que a la compra de animales para crianza, engorde o trabajo, y que se pagan al vencimiento de los respectivos plazos o amortizaciones periódicas de acuerdo con la productividad de la inversión.

En consideración a que la inversión en los créditos inmobiliarios y en los créditos destinados a la crianza de ganado, puede carecer de productividad en los dos primeros años, podrá dejarse de exigir amortización de capital durante ese período.

COMENTARIO.

La Ley, en su primer artículo comienza por establecer su objeto que es la de garantizar los créditos conocidos actualmente - como Créditos a la Producción; ellos son: (a) Créditos de avío que se utilizan tanto en la agricultura, la ganadería como en la industria y que producen rendimientos dentro de un año; (b) Créditos refaccionarios mobiliarios, destinados a la obtención de toda clase de bienes muebles necesarios para el desarrollo de la agricultura, ganadería e industria con indicación del pago en forma periódica acorde con su productividad; (c) Créditos refaccionarios inmobiliarios cuya inversión se desarrolla también en los tres estadios indicados; en construcciones de toda clase en beneficio de los inmuebles y que por estar fijados al suelo, en forma permanente y --continúa, se les da el nombre conforme al destino de la inversión; (d) Créditos ganaderos o pecuarios, circunscritos al desarrollo ganadero, compra de animales, etc; (e) Créditos industriales, igual que el anterior, con una finalidad cuyo campo de acción es la industria.

Es de notarse que la clasificación relacionada, está basada - en la forma de pago y particularmente en el destino del crédito. Esta disposición fué creada por Decreto Legislativo Nº 2498 de 10 de octubre de 1957. En los considerandos del decreto, se razona que la ley que se estudia, "no establece separadamente los distintos tipos de crédito que demanda la agricultura y por ello, agricultores, ganaderos e industriales no han podido obtener con la - debida amplitud, créditos para diversos fines a plazos mayores de un año". De los créditos mencionados, los refaccionarios inmobiliarios no están comprendidos en la definición anterior si consideramos que en ella, la garantía es de naturaleza mobiliaria y que-

Los galerones, silos, etc. que se mencionan son de naturaleza - inmueble, por ello tampoco están comprendidos en el Art. 2º que enseguida se estudiará. Tanto los créditos refaccionarios inmobiliarios como los ganaderos destinados a la crianza de ganado - carecen de productividad en un período corto, razón por la que la ley estimó conveniente la suspensión de la amortización del crédito dentro de un período de dos años contados a partir de su otorgamiento, situación que redunde en beneficio del prestatario pues se evita la mora en el pago del capital, aunque somos de opinión que se deberán pagar los respectivos intereses.

Art.2º) COMENTARIOS.

De los inmuebles por destinación y adherencia. Diferencia con la prenda civil.

Art.2.- Son susceptibles de darse en prenda de esta clase, los -- bienes siguientes:

a) Los frutos de cualquier naturaleza correspondientes al año agrícola en que el contrato se realice, sean pendientes o después de separados de la planta; las maderas en toda forma o estados; los productos de la minería y de las canteras; las materias primas de toda clase, sean del país o importadas, adquiridas para su utilización en industrias nacionales; así como los productos de las fábricas o industrias, también nacionales acabados o en cursos de fabricación.

b) Las máquinas en general, aperos o instrumentos de labranza, sean usados en la agricultura, en el corte o la fabricación de maderas o en la explotación de minas o canteras o en fábricas de -- cualquier naturaleza; y



c) Los animales, de cualquier especie y sus productos, así como las cosas muebles afectadas a la explotación rural.

COMENTARIO

La ley en estudio, como dijimos antes, tiene por objeto facilitar crédito a agricultores, ganaderos e industriales, permitiéndoles retener en su poder, la cosa objeto de la garantía, ya que de este modo, los obligados están en capacidad de trabajar la prenda o con ella y con el producto de este trabajo se procuran el dinero con que pagarán el crédito.

En el artículo que se comenta, también la prenda recaerá sobre bienes muebles, pero a diferencia de la prenda civil en que pueda darse en prenda cualquier bien mueble, en la prenda agraria, solamente pueden darse en prenda aquellos bienes muebles destinados al giro ordinario de los negocios que se relacionan con la agricultura, ganadería e industria porque: a) en esta forma se cumple uno de los propósitos del legislador al establecer la prenda sin desplazamiento, por ello, nos remitimos a la definición del contrato de prenda agraria que hemos incluido en esta tesis; b) porque así se deduce de los literales, a, b, y c) de este artículo, que comprende únicamente muebles destinados a la explotación agrícola, ganadera e industrial:

Puede darse en prenda agraria bienes futuros?

A juicio del tratadista colombiano Alvaro Pérez Vives (*), es inconcebible la prenda sobre bienes futuros porque al no tener existencia actual, no son susceptibles de individualizarse y entregarse y el contrato sería pues, inexistente por falta de objeto. Con respecto a la prenda agraria, nosotros como de opinión que puede constituirse prenda agraria, sobre bienes muebles que no existan

(*) Tratado de las Caucciones. Alvaro Pérez Vives.

al momento de celebrarse el contrato. Primero: porque el Art. 1332 C., establece que "no solo las cosas que existen pueden ser objeto de una declaración de voluntad, sino las que se espera que existan; pero es menester que las unas y las otras sean comerciables, y que están determinadas a, lo menos en cuanto a su género.

La cantidad puede ser incierta, con tal que el acto o contrato fije reglas o contenga datos que sirvan para determinarla....Segundo: porque el legislador así lo dió a entender en el Art. 4º de la Reforma a la Ley, que dice: "si por fuerza mayor o caso fortuito - perecieran los bienes dados en prenda y éstos fueran frutos pendientes QUEDARAN AFECTOS LOS FRUTOS DEL AÑO PROXIMO SIGUIENTE, EN GARANTIA DEL CREDITO REFACCIONARIO". Además, expresamente el Decreto Legislativo Nº 16, de 16 de marzo de 1937. D.O Nº 64, Tomo 122 de 30 de marzo de 1937 dice: "pues si es permitida la venta de frutos futuros, sujeta a la condición de existir, según el Art. 1617 C. y también el pago de una deuda con los mismos frutos futuros en el contrato de anticrasis, Art. 2181 C. lógicamente es lícita la prenda de frutos futuros que se espera que existan, que es un derecho del propietario, más limitado que el de la venta".

Tales disposiciones nos llevan a concluir que la prenda puede recaer sobre bienes futuros; de no ser posible esta situación, la finalidad de la ley estaría limitada sin mayores beneficios para los interesados. Por regla general, los contratos de prenda agraria se celebran con base en garantías futuras y por ello, corrientemente se les llama "créditos de financiamiento" porque las instituciones bancarias proveen a esta clase trabajadora de créditos que cubren los gastos que ocasione todo el proceso de la producción,

desde sus inicios hasta la postrer actividad. Y así encontramos de paso, otra importancia en el carácter solemne del contrato pués además de no requerir el desplazamiento o entrega de la cosa para su perfección, tampoco se exige la existencia actual de la garantía.

Hemos tenido oportunidad de ver algunos formularios de contratos de prenda ganadera emitidos por el Banco Hipotecario de El Salvador, de los cuales se deduce claramente que la prenda puede recaer sobre bienes futuros e inexistentes al momento de perfeccionarse el contrato.

DE LOS INMUEBLES POR DESTINACION Y ADHERENCIA.

Doctrinariamente, los bienes muebles se clasifican en: muebles por naturaleza y por anticipación; los inmuebles en: inmuebles por naturaleza, por adherencia y por destinación.

Son bienes muebles por naturaleza, los propiamente tales; son muebles por anticipación, aquellas cosas que unidas a un inmueble son considerados como muebles por la ley, para el efecto de constituir derechos sobre ellos a favor de terceras personas.

Son inmuebles por naturaleza, las cosas que no pueden transportarse. Son inmuebles por adherencia, aquellas que siendo muebles, se reputan inmuebles por estar adheridos permanentemente a un inmueble; para que una cosa se considere inmueble por adherencia, la ley exige que se adhiera permanentemente, es decir, que su incorporación sea estable, íntima. Esta adherencia debe ser directa, de aquí que no son inmuebles, las plantas sembradas en macetas.

Inmuebles por destinación son aquellas que por su naturaleza no son inmuebles, pero que la ley los considera comprendidos en cualquier enajenación o traspaso del inmueble en que están por razón de su destino o sea la circunstancia de estar permanentemente destinados dichos bienes, al uso, cultivo y beneficio de un predio.

Se ha considerado que la ley, por una ficción llama inmuebles por destinación a cosas que son verdaderamente muebles y la razón de esta ficción es de orden práctico! "Se trata de evitar que, con la separación de estas cosas se menoscabe la utilidad o productividad económica del inmueble principal. Por eso, en principio, se entienden comprendidos los inmuebles por destinación en la venta - de una finca". El dominio de la inmovilización por destino es amplio: agrícola, industrial, comercial, doméstico y suntuario u ornamental. De ahí que los inmuebles de esta categoría pueden clasificarsen en: 1) inmuebles por destinación agrícola, 2) por destinación industrial, 3) por destinación comercial; 4) por destinación doméstica y 5) por destinación suntuario u ornamental " (*) Condiciones para que una cosa mueble se repunte inmueble por destinación:

- 1º) La cosa debe colocarse en un inmueble pués la naturaleza de ésta es comunicada a aquella.
- 2º) La cosa debe colocarse en interés del inmueble mismo, esto es, para su uso, cultivo o beneficio.
- 3º) La destinación debe tener carácter permanente, es decir, cierta estabilidad y fijeza; no se requiere la perpetuidad.

Esta clasificación, aplicada en nuestra ley sustantiva, resulta así: " Son inmuebles por naturaleza, las tierras, los edificios y construcciones de toda clase adherentes al suelo" . Art. 561.C.

Son inmuebles por adherencia, los comprendidos en el Art.561, inciso 2º, que dice: " Forman parte de los inmuebles, plantas --- arraigadas en el suelo, los frutos pendientes, los yacimientos de las minas, las puertas, ventanas, losas, etc. de los edificios y en general, todos los objetos naturales o de uso de ornamentación que estén unidos de una manera fija y estable, a los bienes raíces, de suerte que formen un solo cuerpo con ellos".

(*)Curso de Derecho Civil.Tomo II. De los bienes.Arturo Alessandri Rodríguez, Manuel Somarriva Undurraga.

Son así mismo bienes inmuebles los derechos reales constituidos sobre las fincas urbanas o rústicas.

Los inmuebles por destinación, los comprende el Art. 563 C. el cual reza así: "Los accesorios de un inmueble, esto es, las máquinas, heramientas, utensilios, abonos animales, aperos y demás objetos destinados inmediatamente al cultivo de una finca o a las operaciones de un establecimiento industrial, son bienes muebles; pero si pertenecieran al dueño del inmueble se entenderán comprendidos en cualquiera enajenación o traspaso que se haga de ésta a menos de aparecer o probarse lo contrario". Estudiados a grandes rasgos los inmuebles por destinación y adherencia. Puede decirse con entera propiedad jurídica que la prenda agraria puede recaer sobre inmuebles por destinación o por adherencia? . Sostenemos que tal situación no puede darse, PRIMERO: porque tales bienes no han perdido su categoría de bienes muebles aún cuando por razón de su adherencia o destino estén unidos a un bien inmueble. SEGUNDO: -- porque el Art. 564 C. establece que los productos de los inmuebles se reputan muebles aún antes de su separación para el efecto de -- constituir un derecho sobre dichas cosas en favor de otra persona que su dueño. TERCERO: porque el carácter mueble de tales bienes -- se aviene con la naturaleza de la institución prendaria que se refiere a garantías sobre cosas muebles y con la definición del contrato de prenda agraria que hemos expuesto con anterioridad. CUARTO: porque expresamente el Art. 12 de la Reforma a la Ley de Prenda Agraria, Ganadera e Industrial (*) establece el carácter mueble de la prenda cuando dice: "Siempre que los accesorios de un inmueble, a los que se refiere el Art. 563 C. y los productos de los -- inmuebles, como los frutos de ellos y demás objetos enumerados en

=====

(*) Decreto Legislativo N^o 16, de 16 de marzo de 1937.

el Art. 564 C. se den en prenda sin desplazamiento, garantizando créditos refaccionarios, son cosas sustancialmente distintas de los inmuebles de que forman parte.

Dado el aspecto doctrinario de los bienes inmuebles por destinación y adherencia, el legislador se vió en la necesidad de aclarar la naturaleza mobiliaria de la prenda agraria en la forma en que se deja dicho en el artículo del párrafo anterior, reforzando terminantemente lo expuesto por los Artos. 563 y 564 C., por cuanto que esta última disposición, débilmente afirma el carácter mueble de tales bienes, al decir "Se reputan". Por ello, enfáticamente el Considerando del Decreto Legislativo Nº 125 de 1937, expresa: "y en tal virtud la prenda que se constituye sobre aquellos es - garantía MOBILIARIA y por ende distinta de los gravámenes que como el hipotecario, pesan sobre los inmuebles respectivos."

Vamos a hacer un reparo más a este artículo: en el literal b) encontramos que son susceptibles de prenda, las máquinas, aperros, instrumentos de labranza, etc., por otra parte en el numeral 6º del Art. 1488 C., encontramos que son inembargables "los utensilios del deudor artesano o trabajador del campo necesarios para su trabajo individual, y los frutos de labranza antes de ser entrojados. Se pueden embargar y por consiguiente vender? . Sostenemos que lo preceptuado por el Art. 1488 C. es de orden público y la prenda que recayera sobre tales objetos por ser inembargables no puede venderse en juicio ejecutivo, y en consecuencia, por disposición expresa en la ley, el acreedor será burlado en sus derechos. A fin de evitar este fraude legal, conviene adicionar el numeral 6º del Artículo citado, con la siguiente frase" salvo que es tuvieran garantizando los créditos a que se refiere la Ley de Pren-

da Agraria, Ganadera e Industrial.

Art. 3º COMENTARIO. CAPÍTULO V

Caracteres de la Prenda Agraria. Diferencias con la prenda civil

Art. 3.-"El dueño de las cosas empeñadas, al conservar la posesión de las mismas de acuerdo con el Art. 10 tendrá carácter de depositario y su responsabilidad se extiende hasta la culpa leve."

La disposición transcrita y el Art. 10 que oportunamente estudiaremos, determinan la posición jurídica del prestatario y la responsabilidad inherente a su calidad de depositario. Tanto el Art. 31 como el inciso 1º del Art. 10 preceptúan la prenda sin desplazamiento y el depósito, por lo que es conveniente la supresión del inciso aludido, redactando el Art. 3º en los siguientes términos:
"Art. 3º. los objetos pignorados, permanecerán en poder del deudor, a título de depósito. Su responsabilidad se extenderá hasta la culpa leve".

Caracteres de la Prenda Agraria. Diferencias con la prenda Civil.

La prenda agraria presenta caracteres comunes, a la prenda civil diferenciándose ésta en que es un contrato real, en cambio, el contrato de prenda agraria es solemne. Los caracteres comunes son: unilateral, accesorio y gratuito.

La prenda agraria como derecho es:

a) Derecho accesorio porque tiene por fundamento el contrato de mutuo al cual accede.

b) Es un derecho preferente porque el acreedor tiene facultad legal para hacerse pagar un crédito con la cosa dada en prenda con preferencia a las otras deudas que tenga el prestatario.

c) Es un derecho mueble por recaer sobre bienes muebles.

d) Es un derecho indivisible porque en tanto subsista el crédito o parte de él, la cosa soportará el gravámen prendario y no puede pedirse la restitución parcial de la prenda.

e) Es un derecho real porque se ejerce sobre una cosa, sin referencia a determinada persona. Art. 567, incisos 1º, 2º y 3º.C

f) Es una prenda sin desplazamiento, porque la prenda permanece en poder del deudor; encontramos aquí, otra diferencia existente entre el contrato de prenda civil y el contrato de prenda agraria. Toda prenda para considerarse tal, requiere su desplazamiento, este es, el traslado de la garantía de manos del deudor a manos del acreedor. Sin embargo, el espíritu de la Ley de Prenda Agraria, a más de facilitar el agricultor, ganadero, o industrial la obtención de un crédito, es permitirle conservar la posesión de la garantía prendaria, por ello, con justa razón se le ha llamado a la prenda agraria: "hipoteca mobiliaria" por similitud al contrato de hipoteca en donde el inmueble permanece en poder del deudor.

DIFERENCIAS:

Sabemos por el contrato de prenda civil que es el deudor quien entrega una cosa de su pertenencia o de un tercero, a su acreedor para la seguridad de su crédito, estando éste obligado a guardar y conservar la prenda como buen padre de familia; en cambio, en la prenda agraria, estas obligaciones son a cargo del deudor. En la prenda civil, el acreedor no tiene facultades para servirse de la prenda, en cambio, en la prenda agraria el deudor puede usar la cosa que garantiza el crédito. En el contrato de depósito Art. 1972 C., el depositario tiene obligación de guardar y restituir la especie mueble, a voluntad del depositante, en la prenda agraria, el acreedor no tiene el derecho de reclamar a voluntad la restitución.

ción del depósito; en el depósito civil, no se confiere al depositario, la facultad de usar la cosa depositada; en la prenda agraria, el depositario sí puede usar la cosa ya que de no existir esa facultad se harían nugatorias las intenciones del legislador y se contraría el espíritu de la ley al establecer la prenda sin desplazamiento.

Por lo anteriormente expuesto, constatamos que las relaciones acreedor prendario-deudor prendario; entre depositante y depositario; sufren sustanciales modificaciones en la prenda sin desplazamiento que comprenda la ley que comentamos.

CAPITULO VI-Art.4º) COMENTARIOS. Otros caracteres: accesorio. Derecho real.

Art. 4.- Todo agricultor, ganadero o industrial con capacidad para contratar puede obtener préstamos en numerario, dando garantía --- prendaria.

Además de los propietarios de bienes rústicos, pueden celebrar el contrato de préstamo prendario correspondiente, el usufructuario, el arrendatario, el tenedor anticrético, los depositarios y los colonos, en la limitación de sus respectivos derechos y cumpliendo - las disposiciones que impone la ley.

Los plazos máximos de esta clase de préstamos serán de:

- a) Dieciocho meses para los de avío de toda índole;
- b) Dieciocho meses para los destinados para el engorde de ganado.
- c) Dos años para los destinados a la compra de animales de trabajo;
- d) Cinco años para los refaccionarios mobiliarios de toda clase;
- e) Cinco años para los destinados al fomento de la ganadería y sus industrias derivadas;
- f) Seis años para los destinados a la crianza de ganado;

g) Ocho años para los refaccionarios inmobiliarios de toda índole.

Los plazos máximos de los créditos industriales serán los mismos concedidos a los créditos de avío, a los refaccionarios mobiliarios. A los refaccionarios inmobiliarios y a los ganaderos, de acuerdo con su naturaleza especial y analogía.

"No podrá darse ningún préstamo por mayor cantidad del setenta y cinco por ciento del valor de la prenda, al momento de otorgar el contrato."

COMENTARIO. En el inciso primero del artículo transcrito, encontramos otros caracteres de la prenda agraria; contrato accesorio, derecho real.

El carácter accesorio del contrato de prenda agraria, tiene los mismos fundamentos que el contrato de prenda civil, ambos acceden a un contrato principal y de él derivan su subsistencia, - por eso, extinguiéndose la obligación principal, se extingue la garantía prendaria; pero la extinción de la prenda no extingue la obligación principal. Con relación a este carácter podemos indicar otra diferencia entre ambas prendas: la civil sirva para caucionar cualquier obligación, la agraria solo cauciona el mutuo.

Derecho Real.

Este carácter de la prenda agraria es igual al que tiene la prenda civil que se ha analizado.

En el inciso segundo del artículo que se comenta, encontramos la extensión de los beneficios de la ley, no solamente a aquellas personas que son propietarias de bienes raíces sino también a los propietarios de derechos reales, como el arrendatario, el usufructuario, el tenedor anticrático, etc. pero con el límite que tiene su derecho real.

La clase del préstamo, determina el plazo para el cumplimiento de la obligación principal pues se ha tomado en consideración el pe

río dentro del cual le es posible al deudor pagar su deuda, naciendo la obligación del deudor de cancelar la prenda, por anotación que se hará en el Registro de la Propiedad Raíz. Es hasta entonces que cesa de la prohibición impuesta por el Art. 11.

La fijación del plazo en el contrato de prenda sin desplazamiento, no está en relación directa con la capacidad económica y personal del prestatario, si no que obedece al tiempo necesario para que las actividades agrícolas, ganaderas o industriales den sus rendimientos.

Puede deducirse que la duración del plazo no está fijado en forma caprichosa o arbitraria, sino en forma técnica.

Hemos dicho con anterioridad que en las actividades propias de la agricultura, ganadería e industria existen riesgos de toda clase muchas veces imposibles de preveer, no sabiéndose a ciencia cierta si habrá ganancia; por ello, la ley limita el monto de crédito al setenta y cinco por ciento del valor de la prenda.

CAPITULO VII Art. 50) COMENTARIOS. Derecho preferente. Derecho indivisible.

Art. 5.- Estos préstamos tendrán un carácter privilegiado, con relación a las otras deudas que graven al prestatario y durante está pendiente el préstamo, por consiguiente, con productos obtenidos - afectados al pago de la deuda en el contrato de préstamo, se pagarán preferentemente intereses y capital adeudados.

COMENTARIOS. Derecho Preferente.

El principio general que rige las obligaciones, es la igualdad para concurrir al pago; todos se pagan conjuntamente y a prorrata de sus respectivos derechos; pero hay cierta clase de acreedores - que escapan a la regla general y por excepción, gozan de preferencia en el cobro de sus créditos. Estas causas de preferencia conforme nuestro Código Civil, son: el privilegio y la hipoteca, ubicándose a la prenda, entre los créditos privilegiados pertenecientes a la

segunda clase.

Por analogía, los tratadistas Chilenos, entre otros, Eduardo Sfair S. (*), asimila el privilegio de la prenda agraria, ganadera o industrial, al privilegio de la prenda civil y la ubica entre los créditos preferentes de segunda clase, que contempla el Art. 2221 C. numeral 3º. Estimamos que la prenda agraria no puede ni debe ser incluida en la forma antes indicada pues el artículo que estudiamos indica con toda claridad que su carácter privilegiado, está por sobre todas las otras deudas que gravan al prestatario, concluyendo que con productos obtenidos afectados al pago de la deuda en el contrato de préstamo, se pagarán preferentemente intereses y capital adeudados. La prenda agraria reviste así, un carácter privilegiado especialísimo al igual que lo son el salario y las prestaciones sociales (Art. 102 Código de Trabajo), y no puede enmarcarse dentro de los privilegios que comprende el Código Civil. De admitir tal posición, necesariamente tendríamos que concluir que, afectando a una misma especie, créditos de la primera y créditos de la segunda clase, aquellos tendrían la preferencia en cuanto al déficit, cuando fueren insuficientes los demás bienes para cubrirlos. Art. 2223 C. Si bien es cierto que, conforme el Art. 22 de la Ley, las normas relativas a los contratos de prenda e hipoteca les son aplicables a la prenda agraria, ganadera e industrial en todo aquello que no prevenga ~~la~~ la ley que se estudia, esto no significa que necesariamente tengamos que concederles el privilegio de créditos de segunda clase.

La disposición que analizamos, formaba el inciso segundo del Art. 19 de la Ley de Garantía Prendaria Agrícola emitida el 16 de Mayo de 1932 y estaba redactada en los siguientes términos: "Estos préstamos tendrán un carácter privilegiado con relación a las otras deudas que gravan al prestatario y durante el mismo plazo; es de

=====
(*).Estudio práctico sobre las prendas especiales. Eduardo Sfair S.

cir, que con los productos obtenidos se pagarán preferentemente -- los intereses y amortizaciones de aquellos y los sobrantes servirán para cubrir las otras deudas si las hubiere.

En el informe y dictámen de ley emitido por la Corte Suprema de Justicia con anterioridad a su vigencia, se critica la redacción de dicho inciso por carecer de sentido algunas de sus expresiones y tergiversar la finalidad del privilegio. Los conceptos vertidos por la Corte en su informe, dicen así: "La frase subrayada que dice: "Y durante el mismo plazo", no tiene sentido y obscurece más bien el alcance que debe darse al privilegio de la prenda agrícola. Por qué limitar el privilegio de la prenda al plazo estipulado de la obligación principal a que accedo aquella? . Precisamente, por punto general, el privilegio prendario se ejercita después de vencido el plazo convenido, cuando ha habido mora de parte del deudor en el cumplimiento de la obligación; ese privilegio no puede limitarse por plazo alguno; debe existir hasta que se verifique el completo pago de la deuda. Por consiguiente, la frase limitativa de que se ha hecho referencia, no tiene fundamento legal y debe suprimirse. La otra frase subrayada del mismo inciso 2º ordenando que -- "con frutos obtenidos se pagarán preferentemente" se aparta completamente del fin jurídico de la prenda. El privilegio de la prenda, para el pago preferente de la deuda, recae indiscutiblemente sobre la misma prenda y no sobre otros bienes del mismo deudor, a que se refiere la citada frase, al decir que los préstamos y sus intereses se paguen de preferencia con "los productos obtenidos" por el deudor. Hay que tener presente sin embargo, el caso en que la prenda se constituye precisamente sobre los frutos pendientes, porque entonces sí, percibidos éstos en la próxima cosecha, responden al pago preferente de la obligación a que acceden". (*)

====

(*)Revista judicial.Tomo XXXVII,Nºs1,2,3,4,5,y6 correspondientes a los meses de enero a junio de 1932.

Consideramos que la objeción planteada a la frase "y durante el mismo plazo" es, a todas luces, aceptable porque en los términos en que está redactada se entiende que el privilegio subsiste en tanto está pendiente el plazo. Tal objeción motivó el cambio/por la si--^{de la frase}guiente: "y durante esté pendiente el préstamo" que es como aparece actualmente redactada. En esta forma se subsanó la anomalía apunta da entendiéndose que el privilegio subsiste- independientemente -- del plazo- en tanto subsista el crédito o parte de él.

También se cambió la redacción de la segunda frase objetada por la siguiente: " con productos obtenidos afectados al pago de la deuda en el contrato de préstamo", aclarándose con ello que el privilegio recae únicamente sobre los bienes dados en prenda cuando se trata de frutos pendientes, por ello, consideramos que la palabra "obtenidos" que aparece en la redacción del artículo que comentamos debería de suprimirse porque con su supresión parecería más claro - el significado del privilegio, cuando sean frutos separados de la planta los que se dieren en garantía prendaria.

Derecho Indivisible.

La prenda civil a tenor de lo dispuesto en el Art.2155 C. es - indivisible. Esto significa que la prenda subsiste mientras está - pendiente la cancelación de la deuda, los gastos en que haya ocurri do el acreedor para la conservación de la prenda y los perjuicios - que le haya ocasionado la tenencia. El artículo citado ejemplifica la indivisibilidad de la prenda en el caso de que el crédito pren dario ha pasado a formar parte del activo o pasivo de una sucesión y explica: el heredero que ha pagado su cuota de la deuda, no podrá pedir la restitución de una parte de la prenda mientras exista una parte cualquiera de la deuda; recíprocamente, el heredero que, ha recibido su cuota del crédito no puede remitir la prenda, ni aún - en parte, mientras sus coherederos no hayan sido pagados.

Existe un caso en que el acreedor pierde su derecho sobre la prenda estando vigente y es; cuando abusa de la garantía, teniendo entonces el deudor derecho para pedir su restitución, igualmente a la prenda civil, la prenda agraria es indivisible pues no se puede pedir la restitución de la prenda mientras exista el crédito. Del carácter indivisible de la prenda, se deducen las siguientes consecuencias:

1º) La acción prendaria se dirige contra aquel de los codeudores que posea en todo o en parte la prenda.

2º) El codeudor que ha pagado su parte en la deuda no tiene derecho a recobrar la prenda mientras no se extinga la deuda,

3º) El acreedor que ha recibido la parte de su crédito no puede remitir la prenda ni aún en parte mientras no hayan sido pagados sus coacreedores.

CAPITULO VIII

Art. 6º) COMENTARIOS: GARANTIAS SUBSIDIARIAS.

Además de responder por la deuda los bienes dados en prenda y los productos afectados a ella, garantizan el crédito refaccionario subsidiariamente los bienes propios rústicos del prestatario, que van a ser objeto de los beneficios o cultivos, lo mismo que quedan afectados los derechos de los usufructuarios, el arrendatario; el acreedor anticrático, depositarios, colonos, etc., aunque no se exprese en el contrato.

COMENTARIO. Originalmente, el acreedor prendario puede hacer valer su crédito sobre las garantías prendarias dadas por el deudor y -- las personales y reales que aparezcan relacionadas en el contrato respectivo, ya se trate de fianzas e hipotecas.

Sabemos que en la agricultura, la ganadería y en la industria, como en la mayoría de los negocios existen riesgos de toda naturaleza y por consiguiente, cabe la posibilidad de que el prestatario no cubra en su totalidad la obligación principal. Puede suceder --

también que el acreedor al hacer uso de la acción ejecutiva y del derecho de venta de la prenda (Art.18, literal b), no vea satisfechos sus intereses, sea porque no se haya podido vender la prenda en un momento oportuno y ésta se haya desmejorado por el transcurso del tiempo, ocasionando una baja en el precio de venta; sea por que habiéndose embargado ya desmejorada, se haya vendido por un -- precio inferior al corriente.

Para todos estos casos y cualquier otro en el que el acreedor no obtuviese la cancelación de su crédito con la garantía prendaria, la ley recurre en amparo del acreedor y establece en favor de su crédito la garantía subsidiaria sobre los bienes propios RUSTICOS del prestatario QUE VAN A SER OBJETO DE LOS BENEFICIOS O CULTIVOS; quedando también afectados a la garantía, los derechos de los usufructuarios, arrendatarios, acreedores anticréticos, etc. aunque no se exprese en el contrato.

Al suponer que se agotaron los bienes pignorados, el acreedor insatisfecho en su crédito, procede al embargo de los bienes rústicos del prestatario que fueron objeto de los cultivos. Pero, abarca el privilegio del artículo anterior a esta clase de bienes y que por disposición de la ley, garantizan subsidiariamente al crédito REFACCIONARIO ?

Debemos considerar que la ley provee al acreedor, de una serie de garantías como medio de incitarlo a facilitar la concesión de crédito, pero llegados al cumplimiento forzado de la obligación del deudor, cuál es la situación de la garantía subsidiaria?. Para contestar estas interrogantes vamos a remontar a la historia de la disposición.

En el artículo que comentamos formaba el artículo séptimo del Proyecto de Ley de Prenda Agrícola emitido en 1932 y decía: "la ga-

rantía prendaria que establece esta ley se considerará afectando - las propiedades raíces del deudor, sin perjuicio de los casos de - prelación ya establecidos sobre el inmueble". Por la forma en que se redactó la disposición transcrita, la Corte Suprema de Justicia consideró que se pretendía comunicar el privilegio de la prenda agrícola a los inmuebles de propiedad del deudor, y por ello le criticó en los siguientes términos: "En virtud de qué principio jurídico se ha de considerar afectando la garantía prendaria a las propiedades raíces del deudor ? . Acatar esta disposición equivaldría a desplazar de sus cimientos incommovibles a la hipoteca. Por una simple ficción legal, se extendería el privilegio de la prenda, -- que por su esencia recae sobre una cosa mueble, a bienes raíces del deudor, no solo respecto del bien donde existe la cosa prendaria, sino a todos, en general, de la pertenencia del deudor, aunque la garantía prendaria haya sido constituida por un tercero; llegándose al extremo de hacer predominar este privilegio, a contrario Sensu sobre los gravámenes hipotecarios que se constituyan después sobre los mismos inmuebles, pués así se deduce con claridad de la frase: "Sin perjuicio de los casos de prelación ya establecidos sobre el inmueble". Sería tanto como nulificar la garantía hipotecaria, a - despecho de las solemnidades establecidas para su constitución, registro y demás requisitos esenciales que legitiman su existencia. No cabe duda, la disposición que se examina debe suprimirse.

Debido a las críticas hechas por la Corte Suprema de Justicia al Art. 7º del proyecto de ley de 1932, el legislador de 1933 cambió la redacción de aquel artículo tal como se encuentra actualmente y dejando oscuro su contenido, según se desprende de las frases "garantizan el crédito subsidiariamente", "quedan afectados los derechos". Vemos pués, que la disposición en estudio permita interpre

tarla en el sentido de comunicar el carácter privilegiado a la ga rantía subsidiaria. La única diferencia notable entre el Art. 7º del proyecto y el Art.6º actual, es que en aquel, TODOS los bienes del deudor quedaban afectados a la garantía, en cambio, en el actual, únicamente los bienes del deudor donde se harán los cultivos y además, los derechos de que se ha hecho mérito.

Si el legislador no hubiera tenido esa intención, nada habría dicho sobre el particular y el acreedor que viera agotados los bie nes pignorados sin que su crédito hubiera sido cancelado; no ten-- dría alternativa alguna sino ejercitar sus derechos conforme el - Art. 2216 C., exigiendo que se vendan todos los bienes del deudor hasta concurrencia de su crédito y accesorios, para que con el pro ducto se le satisfaga íntegramente si fueron suficientes los bienes. En otras palabras, sucedería con el crédito del acreedor prendario, lo que sucede con todos aquellos créditos cuyas garantías y privi legios se han extinguido; no gozan de preferencia y pasan a formar parte de la lista de los créditos de la cuarta clase, con los cua les concurrirán a prorrata: Arts. 2228 y 2229 C.

Para el ejercicio de este derecho, el acreedor solicitaría la ampliación o mejora de la ejecución que preceptúa el Art. 646 Pr., que dice: "La ampliación o mejora de la ejecución, tendrá lugar - cuando el acreedor hiciera uso del derecho que tiene para perse-- guir el resto de los bienes del ejecutado y los de los fiadores, - si los rematados no cubren enteramente su crédito". Este derecho del acreedor está plasmado en el Art. 2212 C., cuyo tenor literal es el siguiente: Toda obligación personal da al acreedor el derecho de -- perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables, designados en el Art. 1388."

Por tan dudosa redacción, opinamos que para evitar fricciones con la hipoteca, la citada disposición debe suprimirse, dejando - a salvo el derecho del acreedor prendario para perseguir el resto de los bienes del deudor en la forma en que nos hemos expresado - últimamente.

Para concluir, sostenemos que la afectación que sufren los derechos de los arrendatarios usufructuarios, etc. como garantías -- subsidiarias, debe entenderse en el sentido de que, si los bienes pignorados o los bienes rústicos del prestatario objeto de los -- cultivos, no fueren suficientes para cubrir la totalidad del crédito, el acreedor sustituye al deudor en el ejercicio de tales derechos hasta un tiempo que haga presumir que el beneficio que le -- ha concedido tal derecho, es suficiente para considerar extinguida la obligación principal del deudor siempre que subsista el derecho de ésta. Creemos que ésta sería la interpretación más acorde con el sentimiento de justicia si tomamos en cuenta que hay derechos -- de usufructo y que se entienden constituidos por toda la vida del usufructuario, como también el derecho del acreedor anticrático -- puede ser de una cuantía superior al monto del crédito agrario.

Art.7º COMENTARIO. De las cartas órdenes irrevocables.

CAPITULO IX

Art.7- "En los contratos de préstamos se expresará además de las condiciones del mutuo: los bienes que se afectan en garantía y demás pormenores de la misma; el objeto de la operación o empleo que se hará de la suma prestada, cuantía en especie y valor aproximado de los productos que se obtengan con los cultivos.

Se indicará el inmueble o lugar donde radiquen los bienes pignorados y donde vayan a hacerse los cultivos, citando su inscripción en el Registro de la Propiedad Raíz".

COMENTARIOS. Son condiciones del contrato de mutuo: nombre y generales del acreedor y del deudor, cantidad mutuada, tipo de interés, plazo, forma y lugar de pago, determinación del domicilio para todos los efectos del contrato, disponibilidad del crédito, forma de retiros, lugar para el pago, casos de caducidad del plazo, derechos del acreedor, obligaciones del deudor.

Los bienes afectados a la garantía: son los mismos descritos en el Art. 29.

Pormenores de la garantía: naturaleza de los frutos; si se trata de frutos pendientes o separados, clase de máquinas, modelo, numeración, clase de animales, color tamaño, clase de fierro, etc., -- objeto de la operación o empleo que se hará de la suma prestada: -- destino del crédito ampliamente detallado, lo que permite identificar la clase del crédito agrario.

Cuantía en especie y valor aproximado de los productos que se obtengan con los cultivos: cantidad de unidades de peso, apreciación global e individual en dinero de los productos de la prenda, ejemplo: 1000 qq: de arroz por un valor total de \$20.000, a \$20.00 el quintal.

El inmueble o lugar donde radiquen los bienes pignorados y donde vayan a hacerse los cultivos. -- Esto es su situación, con indicación de linderos, medidas y colindancias, así mismo se cita la inscripción en el Registro de la Propiedad Raíz, porque al margen de la -- inscripción correspondiente a la propiedad, arrendamiento o anticresis, se hacen las anotaciones que indica la parte final del Art. 89 de la ley.

De las cartas órdenes irrevocables.

Es corriente referirse en los contratos con prenda agraria a las cartas órdenes irrevocables, las cuales consisten en órdenes diri-

gidas por el contratante deudor a una Sociedad o persona natural - encargada de la negociación del producto cultivado, de retener el valor del producto que arroje la liquidación respectiva, para ser entregado al acreedor a fin de que éste se haga pago con el mismo.

Erróneamente se ha interpretado que las cartas órdenes irrevocables son garantías dadas por el deudor y hemos tenido oportunidad de ver contratos para créditos de avío, refaccionarios, etc. en que expresamente se indica "que para garantizar el crédito concedido, el deudor otorga carta orden irrevocable para la sociedad tal, para pagar al Banco X, el valor del presente crédito con el producto de la caña que entregue el deudor, de la cosecha mil novecientos sesenta y cuatro, mil novecientos sesenta y cinco, producidas en tierras de la Hacienda X....."

Tales sociedades o personas naturales encargadas de negociar el producto cultivado no contraen obligación alguna para con el acreedor y su cargo es meramente el de un delegado para el pago. El deudor puede emitir varias cartas órdenes irrevocables según la capacidad del producto cultivado más los acreedores no tienen preferencia o prioridad alguna por lo que debiera de establecerse una regulación y preferencia en el pago según el orden y fecha de emisión y presentación de tales cartas.

Se pueden mencionar actualmente los cultivos de algodón, café, azúcar para los cuales operan las cartas de orden irrevocable. Actualmente determinadas sociedades negociadoras de tales productos, prestan también otros servicios a los agricultores como son: servicio AEREO para riego de insecticidas, abonos, hierbicidas, insecticidas, etc. Originalmente, las sociedades que prestaban tales servicios o artículos, se garantizaban el pago simplemente con la car

ta orden irrevocable del solicitante, pero debido a irregularidades en la contra-prestación del obligado, las órdenes irrevocables pasaron a un plano secundario ya que la obligación principal está contenida en un documento autenticado.

CAPITULO X-Art. 89. COMENTARIO.- Carácter solemne. Diferencia con la Prenda Civil.

Art. 8.- A voluntad de las partes y cualquiera que fuera el valor de los contratos, éstos podrán formalizarse: sean en escritura pública o en documento privado, y en este último caso se autenticarán las firmas de los contratantes, por notario, o se tomará razón del contrato en la Alcaldía Municipal del domicilio de cualquiera de los contratantes.

Todo contrato de Crédito Refaccionario se inscribirá en extramuro y en sección especial en el Registro de la Propiedad correspondiente a la jurisdicción en que están ubicados los inmuebles o las fábricas o empresas. Al hacerse la inscripción de la prenda en el Registro especial, se anotará al margen de la propiedad, arrendamiento o anticresis, que, en su caso, se citen al otorgar el instrumento, si el deudor prendario tuviera derecho inscrito en o sobre el inmueble donde radiquen los bienes pignorados o donde vayan a hacerse los cultivos.

COMENTARIO. En este artículo dispone por razones prácticas, la formalidad del contrato en documento privado; decimos por razones prácticas porque la operación puede llevarse a cabo con mayor rapidez y los gastos que ocasione la autenticación de firmas son más moderadas que la escritura pública, aparte de que puede omitirse la comparencia ante Notario para autenticar firmas, si se recurre a la Alcaldía Municipal del domicilio de cualquiera de los contratantes para la toma razón del contrato, lo que facilita todavía -

Más la realización de éste, en aquellos lugares en donde no hay oficina notarial, además los gastos de registro, son verdaderamente insignificantes. La toma razón de tales atestados en las Alcaldías Municipales de la República está regida por la ley sobre registro de documentos privados de fecha 19 de febrero de 1881.

El inconveniente que presenta el documento privado es que en caso de extravío, pérdida o destrucción vuelve difícil su reposición, ya que queda a la conciencia y honor del prestatario, otorgar un nuevo documento en garantía del préstamo, con riesgo de que si el deudor no consiente en un nuevo contrato que reponga el extraviado, pueden volverse nugatorios los derechos del acreedor -- prendario ya que ni los asientos de toma razón del contrato en la Alcaldía Municipal respectiva, ni la inscripción en el Registro de la Propiedad relativa al contrato, tienen fuerza ejecutiva, aunque las certificaciones de tales asientos, den base para discutir en juicio ordinario la existencia del crédito y sus garantías. Por tales razones, es aconsejable la celebración de estos contratos en instrumento público, en aquellos lugares en donde existen oficinas notariales, porque en caso de pérdida o destrucción de la escritura pública, puede obtenerse un nuevo testimonio por el Notario que autorizó el contrato dentro del año de la vigencia del Libro de -- Protocolo en que quedó asentado el contrato o dentro de los quince días siguientes a la fecha en que caduca, previo decreto del Juez y citación del deudor si estuviera presente y en su defecto, con citación del respectivo Curador. Se precisa la autorización judicial y citación de la parte contraria por tratarse de escrituras -- que dan acción para pedir o cobrar una cosa, o deuda cuantas veces se presente, por ello también el testimonio se principiará a conti-

nuación de las diligencias que ordenan su expedición, dejando razón en el Protocolo (Art. 43 Ley de Notariado). Caso de que el Protocolo haya sido devuelto por el notario a la Sección del Notariado el testimonio del contrato con prenda agraria será extendido por el Secretario de la Corte Suprema de Justicia, previo decreto del Presidente de dicho Tribunal, quien para expedirlo, citará a la parte contraria. El secretario de la Corte expresará el nombre del notario en cuyo protocolo está la escritura a que el testimonio se refiere, el número y la fecha de caducidad del libro de protocolo a que corresponde y llevará las demás formalidades impuestas a los notarios. (Art. 45 de Ley del Notariado). El testimonio que se extienda deberá ser en papel sellado de treinta centavos, según se previene en el Art. 9 de la Ley de Prenda Agraria, Ganadera o Industrial y se presentará a la oficina Registral respectiva para su inscripción a efecto de hacerlo valer contra terceros.

El testimonio original extendido por el notario autorizante del contrato, llevará la misma formalidad de la inscripción a tenor de lo dispuesto en el artículo que se comenta, con las anotaciones preventivas en el mismo, al margen de la inscripción de la propiedad, arrendamiento o anticresis que en su caso se citan en el contrato, siempre que el deudor tuviera derecho inscrito sobre los bienes en donde radiquen los bienes pignorados o vayan a hacerse los cultivos a fin de que surta efecto la garantía subsidiaria de que trata el Art. 69 de la Ley.

Carácter Solemne. Diferencias con la prenda civil.

En páginas anteriores, dijimos que el contrato de prenda civil es real por que se perfecciona con la entrega de la cosa; esta característica no aparece en el contrato de prenda agraria pues por disposición de la Ley, se formaliza en instrumento público o en do

cumento privado del que se autenticarán las firmas de los contratantes o se tomará razón en la Alcaldía Municipal respectiva, y que deberá inscribirse en el Registro de la Propiedad Raíz. Vemos entonces que existe una diferencia notable entre el contrato de prenda civil y el contrato de prenda sin desplazamiento que contempla la ley; el contrato de prenda civil es real porque se perfecciona con la entrega de la prenda, en cambio, el contrato de prenda sin desplazamiento es solemne, porque está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales sin las cuales no produce ningún efecto civil. Art. 1314.C.

De ahí, que esta clase de contratos son doblemente solemnes porque: 1) Se constituyen en escritura pública o privada y 2) porque deberán inscribirse en el Registro de la Propiedad Raíz.

CAPITULO XI

Art. 92) Cuando el contrato se formalice en escritura pública, el funcionario ante el cual se otorgue, extenderá testimonio del mismo en papel sellado de treinta centavos. También se empleará papel sellado de ese valor, cuando el contrato se celebre en documento privado; sin embargo, para mayor facilidad de la contratación que se haga en esta última forma, se faculta para extenderlos en formularios en papel simple, que contengan todo lo necesario al convenio y si las partes usaren dichos formularios, se adherirá, por cada folio que empleen, timbres fiscales por valor de treinta centavos.

Cuando se inscriba el contrato en el Registro, en Sección especial, los derechos de inscripción y los de cancelación en su caso, serán de:

a) Cincuenta centavos por contratos hasta de doscientos colones;

- b) Un colón por contratos mayores de doscientos hasta un mil colones.
- c) Tres colones por contratos mayores de un mil hasta tres mil colones;
- d) Cinco colones por contratos mayores de tres mil hasta por cualquier cantidad.

COMENTARIO

La expresión: "Cuando el contrato se formalice en escritura pública"., a nuestro juicio, es impropia, ya que estos contratos no se formalizan en escritura pública, sino en escritura matriz o en documento privado que deberá autenticarse ante Notario o tomarse en razón en la Alcaldía Municipal correspondiente, según se dejó dicho al analizar el artículo anterior.

Corroboran nuestro acerto las siguientes disposiciones: Art. 20 de la Ley de Notariado vigente que dice: Los instrumentos notariales o instrumentos públicos son: escritura matriz, que es la que se asienta en el Protocolo; escritura pública o testimonio, que es aquella en que se reproduce la escritura matriz; y actas notariales, que son las que no se asientan en el Protocolo".

El Art. 257 Pr. que dice: "Escritura original y pública es la primera copia que se saca del protocolo o libro de transcripciones y que ha sido hecha con todas las solemnidades necesarias por un funcionario público autorizado para otorgarla".

En los términos en que está redactada la expresión que se comenta, da a entender que el contrato se formaliza en la primera copia que se saca del protocolo, cuando ésta no es más que la reproducción literal de lo que el Notario asentó en su Protocolo cuando las partes concurrieron al otorgamiento del contrato. Por lo expuesto, somos de opinión que el artículo anterior como el actual al referirse a la formalidad de la escritura pública se hubieran expresado mejor si dijeran: "cuando el contrato se formalice por instru--

mento público o instrumento notarial, salvándose así la impropiedad del término usado."

Los funcionarios obligados a extender los testimonios son los notarios, debiendo extenderlos en papel sellado de treinta centavos cualquiera que sea la cantidad mutuada.

Del mismo valor será el papel sellado que se emplee, cuando el contrato se celebre en documento privado, llegándose en este caso a celebrarse en formularios en papel simple a los que deberá adherirse timbres fiscales por valor de treinta centavos.

Puede notarse el afán del legislador en dar todas las facilidades posibles para que esta clase de operaciones puedan realizarse en beneficio de la agricultura, ganadería e industria nacionales, llegando hasta modificar la ley de papel sellado y timbres en cuanto al valor del papel sellado correspondiente al contrato y el arancel del Registro de la Propiedad Raíz, en cuanto al valor registral por derechos de inscripción y cancelación de tales contratos.

Conviene aclarar que, cuando en el contrato respectivo se otorga adicionalmente garantía hipotecaria a más de la prendaria, se hacen dos inscripciones por separado: una que corresponde al contrato de prenda agraria y otra, al contrato con garantía hipotecaria. En este caso, en el Registro de la Propiedad se cobran dos derechos: a) el que corresponde al contrato de Prenda Agraria que se cobra en timbres fiscales de conformidad al Art.50 del Reglamento del Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca y con el arancel fijado en el artículo que se comenta y b) el derecho que corresponde pagar por la inscripción hipotecaria, de acuerdo con el Art.48 del Reglamento citado y que también se paga en timbres fiscales. Igual cosa sucede con la cancelación de tales gravámenes, aplicándose el arancel del Art.9 que se estudia para el caso de la prenda y el Art. 48 del

Reglamento, cuando hay garantía hipotecaria. Otro aspecto que hemos querido expresar, es el relativo al valor de la primera foja de papel sellado del testimonio cuando existen otras garantías - sean reales o personales, conjuntamente con la garantía prendaria. Algunos notarios de nuestro país, son de opinión de que el valor del papel sellado esté en correspondencia con el valor del acto o contrato consignado en la escritura; nosotros somos de opinión de que el valor del papel sellado será de treinta centavos porque el Art. 9º de la Ley aplica un solo impuesto de papel sellado cualquiera que sea el valor del contrato de mutuo independientemente de la garantía.

Por último: cuando en el mismo caso anterior, existe una hipoteca garantizando el préstamo, el contrato deberá consignarse solamente en escritura pública a tenor de lo dispuesto en el Art. 2159 C.

Arts. 10 y 11, CONENTARIOS

Art. 10.- Los objetos afectados a la prenda permanecerán en poder del prestatario, pero en calidad de depositario y con obligación de entregarlos al acreedor en los casos siguientes:

- 1) Por falta de pago de la obligación en la fecha convenida.
- 2) Sino se llevaren a cabo los cultivos en las fechas convenientes o no se emplean la cantidad prestada en el objeto estipulado en el contrato.
- 3) Si el deudor no cuidare bien de los bienes pignoraados y hubiera justo temor de que se destruyan.
- 4) Si el deudor abandonare la propiedad, posesión o tenencia - donde estuvieren los bienes dados en prenda, o se fueren a llevar a cabo los cultivos, y
- 5) Si afectare al deudor con nuevos gravámenes los bienes pigno-

rados sin cancelar el anterior o si constituyere arrendamiento, usufructo o anticresis sobre la propiedad rústica objeto de los cultivos, sin permiso escrito del acreedor.

Cuando las causales fueren de las comprendidas en los números 2, 3, 4 y 5 podrá el deudor retener la prenda, si diere nueva garantía suficiente para asegurar el pago de la deuda al acreedor, a juicio del Juez que lo apreciará sin más trámite que el de recibir pruebas, sin forma de juicio, dentro de tercero día".

Art.11.- Sobre los bienes no se podrá constituir más que un sólo gravámen; pero puede constituirse a favor de una o varios acreedores, quienes operarán conjuntamente.

La prohibición de este artículo se refiere a los frutos de años anteriores al de aquel en que hubiere sido constituida la prenda, y por tanto, para constituir un nuevo crédito refaccionario es preciso el anterior.

COMENTARIO.

En el capítulo III, que comprende a los artículos 10 y 11, están contenidas las obligaciones del deudor y los derechos del acreedor prendario. Tales derechos y obligaciones, según el enunciado de las disposiciones transcritas, se refieren, no solamente a la garantía prendaria, sino además al contrato de mutuo y al depósito.

Sostenemos que aunque el legislador le ha dado carácter taxativo a la enumeración existen otros derechos y obligaciones que pueden considerarse en el contrato respectivo.

Trataremos de enumerar los derechos y obligaciones de las partes contratantes, en lo que respecta al contrato de mutuo, el depósito y a la prenda, conforme nuestra legislación y legislaciones extranjeras.

OBLIGACIONES DEL DEUDOR

- 1- Pagar el crédito en el tiempo y forma convenidos.
- 2- Llevar a cabo los cultivos en las fechas propuestas en el contrato.
- 3- Emplear la cantidad prestada en el objeto estipulado en el contrato.
- 4- Obligación de constituir un solo gravámen.
- 5- Obligación de permitir al deudor visitas de inspección, a los lugares en donde se encontrare la prenda.
- 6- Cuidar de los bienes pignorados.
- 7- Consecuente con el numeral anterior: no abandonar la propiedad, posesión o tenencia de los inmuebles donde estuvieran los bienes dados en prenda, o se fueren a llevar a cabo los cultivos.
- 8- No trasladar la prenda sin permiso del acreedor.
- 9- No enajenar la prenda sin permiso del acreedor
- 10- Entregar los bienes pignorados al acreedor en los casos de infracción a la ley o el contrato respectivo.

DERECHOS DEL DEUDOR

- 1- Pagar el crédito en cualquier momento aunque haya plazo pendiente
- 2- Usar y gozar de la prenda conforme a su uso natural.
- 3- Pedir que las visitas de inspección del acreedor sean reguladas.
- 4- Pedir la realización de la garantía prendaria.
- 5- Dar tres clases de garantías.

OBLIGACIONES DEL ACREEDOR

- 1- Recibir el valor del crédito para su cancelación.
- 2- Otorgar en favor del deudor la correspondiente cancelación para los efectos de inscripción en el Registro de la Propiedad.

DERECHOS DEL ACREEDOR.

- 1- Derecho de persecución de la prenda
- 2- Derecho de inspeccionar la prenda.
- 3- Derecho de ser pagada con preferencia
- 4- Derecho de nombrar nuevo depositario en caso de fallecimiento del deudor.

Atentos a lo que hemos dicho acerca de la prenda futura, la obligación de entregar los bienes pignorados en los casos indicados en el Art. 10, no tendría aplicación en los casos del numeral 2) - cuando la cantidad mutuada fuere para el financiamiento de la cosecha, esto es, cuando se concede un crédito para que cubra los gastos generales que demanda cualquier cultivo sin que aún exista la garantía prendaria. En estos casos, el acreedor podrá hacer uso de la vía ejecutiva para la cancelación del crédito, embargando la garantía subsidiaria si la hubiere o de la acción criminal que previene el Art. 14 de la Ley.

Conviene hacer resaltar el hecho de que la Corte Suprema de Justicia de 1932, objetó el proyecto de ley de esa fecha, por no haber considerado, entre los derechos del acreedor: 1) la facultad de nombrar depositario a un tercero en el caso de que falleciere el deudor depositario; 2) facultad de inspeccionar los objetos dados en prenda a fin de comprobar su existencia y estado en cualquier momento; 3) Facultad de ceder el crédito prendario por endoso; y 4) facultad para ejecutar las operaciones o medidas necesarias para la recolección de los frutos, cuidado de ganados y plantaciones, conservación de frutos, etc., 5) Facultad de ocurrir al Juez en casos de resistencia del depositario para no permitir las inspecciones, nombramiento de depositario o para realizar las operaciones o medidas ya indicadas.

A juicio nuestro, la Corte, con atinado criterio, solicitó la inclusión de estos derechos ya que son medidas preventivas que revisten gran interés práctico y redundan en beneficio del acreedor.

Piénsese en las graves repercusiones que originarían los casos expuestos en la economía del país, debido a la falta de previsión de nuestros legisladores al omitir en la ley, los derechos expresados. A fin de solucionar algunos de esos inconvenientes creemos, sin temor a equivocarnos, que se le pueden incluir en el contrato de mutuo con garantía prendaria, ciertas obligaciones del deudor no expresados en la Ley, con cláusula de caducidad del plazo y al consecuente derecho de venta, como medio para vencer la resistencia del deudor.

DE LA NULIDAD

El Art. 11 establece que sobre los bienes dados en prenda, no se podrá constituir más que un solo gravámen extendiendo la prohibición a los frutos de años posteriores al de aquel en que hubiere sido constituida la prenda; y concluye que para constituir un nuevo crédito refaccionario, es preciso cancelar el anterior.

Para unos autores, las prohibiciones que contiene el artículo citado, entrañan la nulidad absoluta del nuevo contrato, basándose en lo preceptuado por los artículos 10 y 11 del Código Civil que a la letra, dice: "Art. 10. Los actos que la ley prohíbe son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe otro afecto para el caso de contravención. Art. 11 C. Cuando la ley declara nulo algún acto con el fin expreso o tácito de precaver un fraude o de preveer a algún objeto de conveniencia pública o privada, no se dejará de aplicar la ley, aunque se pruebe que el acto que ella anula, no ha sido fraudulento o contrario al fin de la ley."

Otros arguyen que no existe nulidad porque la ley da otro efecto para el caso de contravención cual es la de permitir que el deudor retenga la prenda si diere nueva garantía suficiente para asegurar el pago de la deuda al acreedor, todo a juicio del Juez, (Art. 10, inciso último).

Sabemos que la nulidad está en relación con las leyes de interés público o sea que aquellas que se refieren a las buenas costumbres o al orden público y también con leyes de interés privado en que sólo se ve el interés particular de los contratantes. En el primer caso, la nulidad es absoluta; en el segundo y específicamente en el caso en estudio, somos de opinión que la nulidad que entraña el segundo contrato es relativa porque el requisito de la concurrencia de la voluntad del primer acreedor a que se refiere el numeral 5º del Art. 10 como determinante de la validez del segundo contrato está en relación con la calidad o estado de una de las partes.

Apéndice: PARTE PENAL

Art. 12.- El deudor que destruye la prenda en todo o en parte, la inutilice de cualquier manera o permita su destrucción o inutilización, si tales hechos causaren por su culpa, será penado como reo de estafa teniéndose en cuenta la defraudación causada y en conformidad con la escala establecida en la Sección II del Capítulo IV del Código Penal.

Art. 13.- Si el deudor enajenare la prenda sin permiso escrito del acreedor o hubiera constituido contrato de crédito refaccionario sobre ella, existiendo una enajenación anterior, será considerado como reo de estafa y castigado con las mismas penas establecidas en el Art. 489 Pr.

No obstante lo dispuesto en este Artículo y en el anterior, cuando se dé ganado en prenda, cumplirá el deudor sus obligaciones, en cuanto a la garantía se refiere, manteniendo en su poder el mismo número de animales de calidad similar a los ofrecidos en prenda.

Art. 14.- Si no llevare a cabo los cultivos o no empleare la cantidad prestada en el objeto convenido en el contrato, será considerado como reo de estafa comprendido el delito en el Art. 490, inciso 2º del N° 5 Pn.

"Art. 15.- Si el deudor enajenare frutos pendientes o percibidos dados en garantía y afectados a prenda sin permiso escrito del acreedor, incurrirá en el delito de estafa comprendido en el Art. 490 Pn."

Art. 16.- Las disposiciones consignadas en los artículos anteriores, se considerarán incorporados en el Código Penal; conforme se deja establecido en los mismos artículos."

Art. 17.- Los que compraren objetos dados en prenda conforme a esta Ley, estarán obligados a la pronta entrega de todos los objetos al acreedor, se pena de ser considerados como coautores o cómplices en el delito en que haya incurrido el deudor, si el comprador tuvo conocimiento del contrato existente."

COMENTARIO.

Cuando analizamos el artículo 10, vimos que el deudor tiene la obligación de entregar los bienes pignoralados al acreedor cuando incurriere en cualquiera de los casos mencionados en dicho artículo. La finalidad de esta entrega comprende desde tomar ciertas medidas de seguridad para evitar su destrucción, enajenación por parte del deudor o pérdida, hasta la venta de los bienes a efecto de que el acreedor pueda obtener la cancelación de su crédito.

Aparte de la responsabilidad civil que menciona el Art. 10, la ley ha previsto que algunos actos u omisiones del deudor con relación a la prenda, constituyen verdaderos delitos culposos o dolosos y los incluye aplicándole las prendas establecidas para el delito de estafa, las cuales se gradúan más o menos en proporción paralela, a la cuantía de la cosa objeto del delito. En el proyecto del Código Penal elaborado por los doctores Enrique Córdova, Manuel Castro Ramírez h. y Julio Fausto Fernández en 1959, los casos que se contemplan en el capítulo IV de la Ley, (*) se consideran como casos especiales de estafa, y se enmarcan en el Art. 179 del citado proyecto, con aplicación de las sanciones establecidas en el Art. 178 del mismo, en cambio, la Corte Suprema de Justicia de 1932, los tipifica, como delitos de daños que se sancionan de conformidad con el capítulo VIII del Código Penal vigente (**). No estamos de acuerdo con la opinión de la Corte Suprema de Justicia, porque, si bien es cierto que en determinados casos existe un perjuicio patrimonial, las cosas dañadas o dadas en prenda aún de propiedad del deudor y el capítulo VIII del Código Penal relativo a los daños se refiere a los que se causen en propiedad ajena.

Tampoco estamos de acuerdo en que los delitos que contemplan los artículos transcritos sean tipificados como estafa, pues falta el elemento del engaño, factor necesario en este delito, Recordando al tratadista español Eugenio Cuello Calón (***), sabemos que los elementos de la estafa son: 1º) "Una defraudación, un perjuicio en el patrimonio ajeno". Este perjuicio ha de ser real y --
====

(*) Revista del Minist. de Justicia, 2a. época Nº2 de 1960, página 358.

(**) Revista Judicial Nos. del 1 al 6 de enero a junio de 1932.

(***) Derecho Penal - Tomo II- Derecho Penal.

efectivo, no basta su posibilidad . Ha de ser de naturaleza patrimonial, económica y valorable, pues el valor de lo defraudado es la base de la penalidad establecida para la mayoría de estos delitos, por consiguiente, los perjuicios de carácter moral, quedan excluidos. El perjuicio no desaparece por el reintegro de las cantidades defraudadas, ya que se refiere al momento de la comisión del hecho delictuoso. La falta de perjuicio, excluye el delito. 2º) - La existencia de un engaño. Este elemento consiste en aprovecharse del error provocado o mantenido por el agente en la persona engañada; la persona engañada, es preciso que obre movida por el engaño. 3º) "Relación de causalidad. El engaño debe ser el medio empleado para realizar el perjuicio patrimonial y entre ambos ha de haber una relación de causa a efecto". 4º) "El elemento psíquico de este delito está constituido por la voluntad de emplear medios engañosos o fraudulentos sabiendo que son adecuados para sorprender la buena fé y la credulidad ajena". El mismo tratadista es de opinión, que aunque en la definición de la estafa no se incluya "el ánimo de lucro", éste debe concurrir como elemento, ya que no se concibe la apropiación de cosa ajena sin que el culpable se proponga la obtención de algún provecho sea para sí o para terceras personas.

Al estudiar los Arts. 489 y 490 del Código Penal a que se remite la Ley de Prenda Agraria, Ganadería e Industrial y los relativos a la Parte Penal de la misma ley, podemos sacar las siguientes conclusiones:

1º) Se ha querido que las acciones y omisiones del deudor tengan una penalidad acorde con el daño causado el cual se puede apreciar mediante dictámen pericial.

2º) Considerar tales acciones u omisiones como delito de estafa es erróneo, porque no contienen el elemento del engaño como determinante para la comisión del delito de estafa.

30) La remisión que se hace al numeral 50 del Art. 490 Pn., obedece a la obligación del sujeto de devolver la cosa recibida en depósito que no se ajusta a la verdadera naturaleza de este contrato porque no se puede recibir en depósito una cosa que siendo propia, no ha salido de las manos de su dueño.

40) La estafa es siempre dolosa; hay ánimo de perjudicar, en cambio algunos casos de la Ley son culposos.

50) La estafa en un delito por acción; algunos casos de la ley, son verdaderas omisiones.

60) Que la ley ha llevado al campo penal, situaciones que no son verdaderos delitos aunque haya un perjuicio patrimonial.

PARTE PROCESAL

Art. 18.- En caso de incumplimiento de la obligación de parte del deudor, el acreedor seguirá acción ejecutiva conforme los siguientes trámites.

a) Con el escrito de demanda y documento de préstamo el Juez decretará embargo y libraré el mandamiento respectivo; la notificación del decreto equivaldrá a emplazamiento por tres días para contestar la demanda;

b) Embargada la prenda, se entregará al acreedor, quien puede proceder a su venta por medio de dos corredores de comercio y, en su defecto de dos comerciantes de la plaza, verificándose la venta al precio corriente del día, sin tomar en cuenta el valor en que se haya apreciado en el contrato o posteriormente.

c) Si el Juez Ejecutor no encontrare la prenda o estuviera desmejorada, sentará una acta de lo ocurrido para dar cuenta al Juez del juicio, y trabará embargo en otros bienes del deudor.

d) Devuelto el mandamiento de embargo, si la prenda hubiera desaparecido o estuviere dañada, el Juez sacará certificación de lo conducente para remitirla al Juez de los Criminal para que instruya el proceso de los trámites comunes.

Art. 19.- "Transcurrido el término del emplazamiento si el demandado opusiera excepciones, se abrirá el juicio a pruebas por cuatro días; vencido este plazo o si el demandado no opusiera excepciones se pronunciará sentencia."

Art. 20.-" Cuando se trate solamente de recuperar la prenda por el acreedor, de la demanda de ésta, se oirá por cuarenta y ocho horas al deudor, con lo que contesta o en su rebeldía, practicará -- inspección inmediata si fuera necesaria; en el acto de la inspección se pueden recibir las pruebas que presenten las partes. Concluida la inspección se ordenará o no la entrega de la prenda al acreedor."

Art. 21.- El contrato de prenda producirá efecto respecto de tercero desde su presentación a la oficina del Registro respectivo, si se siguiere inscripción."

Art. 22.- " En todo lo que no estuviere previsto en esta ley se estará a lo estatuido en los contratos de prenda e hipotecas, en lo que les fuera aplicable por semejanza."

Art. 23.-"Queda derogada la ley emitida el 16 de mayo de 1932 y sus reformas publicadas en octubre del mismo año."

COMENTARIO

El procedimiento ejecutivo establecido por la ley comprende dos casos: a) Cuando el deudor no cumple su obligación principal; y b) cuando el deudor se coloca en las situaciones previstas en los numerales 2,3,4 y 5 del Art. 10. La finalidad del primer caso, es la venta de la prenda; en el caso b) la recuperación de la prenda para guardarla, protegerla o realizarla.

Los trámites señalados conforme a la Ley, difieren notablemente del procedimiento regulado en el Título III del Código de Procedimientos Civiles; estas diferencias son:

1a) En la Ley, una vez embargada la prenda, se entregará al acreedor quien procederá a la venta; en el Código de Procedimientos Civiles es preciso dictar sentencia condenatoria que se declarará ejecutoriada, antes de ordenar la venta de lo embargado. Art. 597. Pr.

2a) En la ley, no hay publicación de carteles; en el Código de Procedimientos Civiles, es necesario la fijación y publicación de carteles, se pone de nulidad. Art. 606 Pr.

3a) En la ley, no hay valúo pericial pués la venta se verifica de conformidad al precio corriente del día sin tomar en cuenta el precio acordado por las partes en el contrato o posteriormente; en el Código de Procedimientos es necesario valúo pericial para proceder a la venta cuando las partes no se ponen de acuerdo con el valúo o no expresan valor alguno o no estipulan precio en escritura pública. Art. 606 Pr.

4a) En la Ley, el término probatorio es de cuatro días; en el Código de Procedimientos el término es de ocho días.

En la forma en que está ordenado el procedimiento, podemos apreciar que la Ley negó el derecho al deudor de oponerse a la venta de la prenda facilitando la verificación de ésta no solo para evitar la prolongación del juicio, sino que; particularmente, para que ésta no sea desmejorada, y pueda venderse a buen precio.

No podemos negar que tales disposiciones son sumamente beneficiosas para el acreedor, pero debemos de tomar en cuenta que pueden originar graves consecuencias para el deudor si el ejecutante o acreedor, procede de mala fé o cuando el Tribunal ha admitido una de

manda improcedente. Hubiera sido conveniente dictar algunas disposiciones en previsión de fraudes por parte del acreedor, tal como está legislado en otros países. Por ejemplo: en Chile, se establece, quedando dentro del segundo día de la realización de la prenda, el encargado de ella rinde cuenta al Tribunal del resultado de la venta y consigna en una institución o en arcas fiscales, a la orden del mismo Tribunal, el producto total de la realización sin que pueda retener en su poder suma alguna ni a pretexto de gastos, ni de honorarios o comisiones. Esta cuenta se pone en conocimiento de las partes y se tiene por aprobada cuando las partes no la objetan dentro del tercer día. Caso de presentarse objeciones, se tramitan como incidente y en resolución del mismo, el Juez fija la remuneración del encargado de la venta, tal remuneración, se deduce del producto de la venta. Es natural también que sobre el producto líquido de la realización, el acreedor conserve los mismos derechos que tenía sobre la prenda realizada. La entrega del dinero, se hace por el Juez, mediante orden de pago y hasta que se ha pronunciado sentencia que se declara ejecutoriada pues en ella, se condena al deudor a pagar la suma adeudada y sus accesorios.

El instrumento, base de la acción ejecutiva, puede pertenecer a la primera o a la tercera clase según se haya formalizado el contrato en escritura pública o en documento privado autenticado ante notario o registrado en la Alcaldía Municipal respectiva. Art. 588 No. 1 Pr., 590 No.6 Pr. y Art. 52 inciso 2º. Ley de Notariado.

REFORMAS A LA LEY DE PRENDA AGRARIA, GANADERA O INDUSTRIAL. (Decreto Legislativo Nº 16 de 16 de marzo de 1937, D.O. Nº 64, Tomo 122 del 30 del mismo mes y año).

Art. 1º) Siempre que los accesorios de un inmueble, a los que se refiere el Art. 563 C. y los productos de los inmuebles, como los -

frutos de ellos y demás objetos enumerados en el Art. 564 C., se dan en prenda sin desplazamiento, garantizando créditos refaccionarios, son cosas sustancialmente de los inmuebles de que forman parte."

Art. 2º) Los créditos prendarios inscritos, tendrán derecho preferente aún respecto de acreedores hipotecarios que tuvieran inscrita con anterioridad la hipoteca, a menos que un tercero hubiere embargado los mismos bienes antes de otorgarse el crédito refaccionario y anotada preventivamente al embargo conforme el Art. 722.C."

"Art. 3º) El acreedor refaccionario podrá pedir al Juez la entrega del inmueble en que radica la prenda, como en el caso del Art. 10 de la Ley de Prenda Agraria, Ganadera e Industrial, cuando un tercero adquiere la posesión o la tenencia del fondo del cual forman parte los bienes pignorados, para el efecto de administrar exclusivamente éstos; siempre que no haya inscripción anterior que respetar".

Art.4º) Si por fuerza mayor o caso fortuito perecieren los objetos dados en prenda, y éstos fueren frutos pendientes, quedarán afectos los frutos de año próximo siguiente, en garantía del crédito refaccionario."

COMENTARIOS. Al Art. 1º. Hemos dicho con anterioridad al analizar el Art. 2º de la Ley, que el artículo que se comenta, enfatiza el carácter mueble de la prenda agraria, coordinando lo expuesto en el Art. 564 C.

La disposición en estudio no permite dudas de ninguna clase en cuanto al carácter mobiliario de los bienes que comprende el Art. 2º de la Ley, aún cuando doctrinariamente en el Código Civil tenga una clasificación distinta por razón de su destino o adherencia.

al Art. 22. Muchos han creído que el crédito prendario tiene derecho preferencial sobre inmuebles, respecto de acreedores hipotecarios pues ésta disposición admite tal interpretación. En realidad, las cosas ocurren de otra manera: en el Art. 2168 C. se lee: "La hipoteca constituida sobre bienes raíces AFECTA los muebles que por ag cesión a ellos se reputan inmuebles según el Art. 563, pero deja de afectarlos desde que pertenecen a terceros". Estos son los inmuebles por destinación. Pues bien: caso de llegarse al remate de un inmueble hipotecado, al adjudicatario se le entregará el inmueble con los bienes que menciona el Art. 563 C. salvo que pertenezcan a terceros pues, la preferencia de la hipoteca le es comunicada a los bienes del Art. 563 C. Ahora bien, estos inmuebles por destinación pueden venderse a terceros estando viva la hipoteca y en el caso de remate del inmueble hipotecado no entran a formar parte del patrimonio del adjudicatario si la venta se verificó antes del embargo. Vemos entonces que tales bienes pueden venderse, pueden enajenarse por ello dice el considerando de la reforma: "con más razón pueden gravarse con un tercero y además, el gravamen es una enajenación parcial; de consiguiente pueden darse en prenda agraria, pues la prenda agraria es una enajenación parcial" o "un principio de enajenación". Y he aquí la razón del artículo que comentamos: si estos bienes se dan en prenda agraria y se inscribe el contrato respectivo, es lógico que tenga la preferencia sobre el crédito hipotecario aunque ésta hubiera sido inscrito con anterioridad, pero si tales bienes hubieren sido embargados con anterioridad al otorgamiento del crédito agrario y anotado el embargo, también con anterioridad, es lógico concluir que la preferencia del crédito prendario no surte efectos pues el artículo 722 C. preceptúa que " el acreedor que obtenga anotación a su favor en el caso del No 20, del artículo 719, (tendra'

derecho preferente en cuanto a los bienes anotados, respecto de otros acreedores del mismo deudor por créditos contraídos o reconocidos por documento o confesión, con posterioridad a la anotación."

Se comprenderá entonces, que si se constituye prenda sin desplazamiento sobre estos bienes, estando embargado el inmueble en que radican, e inscrito el embargo respectivo, hay un objeto ilícito en la "enajenación" o gravámen prendario (Art. 1135, inciso 3º C), hay dolo por parte del deudor. Art. 1329 C.) y por todo ello, es nulo absolutamente el contrato 1551 C.

Al Art. 3º Otro de los derechos conferidos al acreedor por la ley, es la administración de los bienes pignoralados radicados en los fundos, cuando un tercero adquiere su posesión o tenencia. Esta disposición es de gran importancia si se toma en cuenta que la desposesión del inmueble, causada al deudor, trae como consecuencia un abandono involuntario de la prenda de parte de éste, con los inherentes perjuicios para ambos contratantes, respecto del deudor; por verse privado de la administración, uso y goce de la propiedad objeto de la garantía y respecto del acreedor: por el peligro que corre la prenda que garantiza su crédito. Tal disposición es un avance en materia de seguridad: el acreedor se ve provisto de toda clase de garantías legales y facilita la contratación de esta clase de créditos.

Consideramos oportuno manifestar que el ejercicio de este derecho implica la venta de la prenda en casos extremos según se desprende del numeral 4º del Art. 10, en el que no se distingue entre el abandono voluntario y el forzoso.

Al Art. 4º. Esta disposición presupone una especie de seguro en beneficio del acreedor ya que su crédito continúa garantizado con garantía prendaria sobre los frutos del año próximo siguiente.

La regla general es que el deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora; siendo en caso fortuito de aquellos que no hubieran dañado a la cosa debida, si hubiese sido entregada al acreedor, o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa". Art. 1418 C. Sabemos que el deudor no tiene la obligación de entregar la prenda sino en los casos previstos por la ley, pero sí tiene la obligación de conservarla empleando en la custodia el debido cuidado: Art. 1420 C.; de aquí que la Ley impone al depositario deudor la responsabilidad extrema cuando la prenda se destruye por fuerza mayor o caso fortuito; consecuentemente el artículo que se comenta es la aplicación perfecta de lo dispuesto en el Art. 1418 (Inciso último que dice: "todo lo cual, sin embargo, se entiende sin perjuicio de las disposiciones especiales de las leyes y de las estipulaciones expresas de las partes.