

BREVE NOTA SOBRE LA PRENDA DE CRÉDITOS EN EL DERECHO ESPAÑOL

JOSÉ RAMÓN GARCÍA VICENTE

Secretario del Departamento de Derecho Privado y Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad de Salamanca (España).

Sumario: 1. Introducción 2. Admisión jurisprudencial y legal de la prenda de créditos 3. Consideraciones generales sobre el régimen jurídico de la prenda de créditos a) La preferencia de la prenda de créditos b) Oponibilidad frente a terceros de la prenda c) La concurrencia de acreedor pignoraticio (cesionario) y pignorante (cedente) en la titularidad del crédito pignorado (cedido) d) La notificación (o el conocimiento de la cesión) al deudor cedido.

1. Introducción

La práctica de los negocios nos enseña que los deudores (y sus acreedores) están empeñados en maximizar el valor de los bienes y derechos de los que son titulares, con el fin de incorporar los al mercado del crédito. En muchas ocasiones los bienes disponibles son derechos de crédito o derechos de cobro: por ejemplo, certificaciones de obra, depósitos bancarios, imposiciones a plazo, créditos a la devolución de impuestos, créditos por el pago del precio pendiente de contratos de compraventa o servicios. La circulación o el aprovechamiento de estos derechos puede alcanzarse de diversas maneras: con la plena transmisión de los derechos de cobro (cesión o "factoring", por ejemplo) y con su ofrecimiento como garantía para el pago de otras obligaciones. Aquí es donde cobra sentido la posibilidad de dar en garantía un derecho de crédito, esto es, de constituir "prendas de crédito". En España carecemos de una regulación legal expresa sobre la prenda de créditos y su admisión se ha producido por vía jurisprudencial, utilizando para ello dos figuras bien conocidas: la prenda ordinaria y la cesión de créditos reguladas en el Código civil [CC] (artículos 1863 a 1873 y 1526 a 1536, respectivamente). Con esta breve nota trato de introducir al lector peruano en la realidad jurisprudencial y doctrinal española sobre los aspectos más polémicos del régimen jurídico de la figura.

2. Admisión jurisprudencial y legal de la prenda de créditos

La doctrina jurisprudencial que consagra la admisión en nuestro Derecho de la "prenda de créditos" cabe derivarla de las sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 19 de abril de 1997 [Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia (RAJ) 3429, comentada por J. M. FINEZ RATÓN: *Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil* [en adelante, CCJC] 45 (1997), § 1210], 7 de octubre de 1997 [RAJ 7101, comentada con la anterior por F. PANTALEÓN: *La Ley* (1997) 6. pp. 1460 - 1464, C. SALINAS ADELANTADO: *La Ley* (1998) 2. pp. 1941 - 1946 y J. M.^º FUGARDO ESTIVILL: *Cuadernos de Derecho y Comercio* 25 (1998). pp. 265 - 295] y 13 de noviembre de 1999 [RAJ 9046, comentada por L. C. MARTÍN OSANTE: CCJC 53 (2000), § 1437 y R. ARANDA RODRÍGUEZ: *Revista de Derecho Patrimonial* 5 (2000). pp. 375 - 380]. Luego expresamente acogida por las posteriores sentencias de 25 de junio de 2001 [RAJ 5080], 29 de septiembre de 2002 [RAJ 7873], 11 de diciembre 2002 [RAJ 10977], 12 de diciembre de 2002 [RAJ 305 / 2003] y 14 de diciembre de 2002 [RAJ 1203 / 2003].

La mayor parte de éstas sentencias tienen por supuesto de hecho la pignoración de un saldo, depósito o imposición bancario en el que pignorante es acreedor del Banco y el Banco / acreedor pignoraticio es simultáneamente deudor de la restitución del depósito; el resto de casos contemplan prendas de certificaciones de obra contra las Administraciones Públicas.

Más allá de la admisión o licitud de la prenda de créditos, deben abordarse los problemas de su régimen jurídico, que son, también en la jurisprudencia, el resultado de una combinación imperfecta ("la paradoja de las remisiones", se ha dicho con razón) de las reglas sobre prenda ordinaria, por una lado y cesión de créditos, por otro, en la medida en que la prenda de créditos se configura como una cesión en garantía en el que el título o razón de ser de la cesión (como efecto) se funda en la prenda ordinaria. Sobre la prenda de créditos, por todos, F. PANTALEÓN: "Cesión de créditos", *Nuevas entidades, figuras contractuales y garantías en el mercado financiero*, A. Alonso Ureba / R. Bonardell / R. García Villaverde (coordinadores) Madrid: Cívitas, 1990. pp. 187 - 298, esp. pp. 198 - 208 (ya antes, "Cesión de créditos", *Anuario de Derecho Civil* [ADC] (1988) IV. pp. 1033 - 1131, especialmente pp. 1042 - 1051); R. ARANDA RODRÍGUEZ: *La prenda de créditos*. Madrid: Marcial Pons / Centro de Estudios Registrales de Cataluña, 1996; y Á. CARRASCO PERERA: Á. Carrasco Perera / E. Cordero Lobato / M. J. Marín López: *Tratado de los Derechos de Garantía*, Pamplona: Aranzadi, 2002. pp. 859 - 897, y en ellos más referencias. En esta nota abordaré sucintamente el régimen jurídico de la prenda de créditos [sub 3].

Por último, debe señalarse que es previsible la regulación (parcial) de la prenda de créditos en nuestro Derecho a la vista del Proyecto de Ley Concursal [PLC] de 2002, en particular, de su artículo 89. 1. 6.^º (*Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso*, VII Legislatura, A 101 - 1, que en este punto no ha sido enmendado [puede consultarse en la dirección www.congreso.es, dentro de iniciativas legislativas en tramitación] y de la Directiva 2002 / 47 / CE de 6 de junio, sobre acuerdos de garantía financiera (*Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, L 168, de 27 de junio de 2002). No obstante, ya lo está parcialmente, así en los artículos. 15. 3, 17 y 19. 5 de la Ley de Cataluña 19 / 2002, de 5 de julio, de derechos reales de garantía. Aunque no es tarea del legislador concursal, tal vez hubiera sido oportuno desarrollar el régimen jurídico de la prenda de créditos y contribuir así a la seguridad jurídica del tráfico de derechos de crédito.

3. Consideraciones generales sobre el régimen jurídico de la prenda de créditos

Son, al menos, cuatro las materias en las que debe construirse un régimen jurídico mínimo de la prenda de créditos que permita predecir la respuesta judicial a sus vicisitudes.

La primera, la preferencia del acreedor pignoraticio, porque carece de utilidad económica una garantía prendaria sin preferencia frente a los acreedores del pignorante, que, si no se otorga, es probable que se logre a través de cesiones fiduciarias plenas con detrimento del propio pignorante - deudor y de los otros acreedores [sub a]. La segunda, los requisitos para la oponibilidad frente a terceros de la prenda, esto es, los requisitos para que los terceros deban soportar sus efectos, en donde el Proyecto de Ley Concursal de 2002 acoge, sustancialmente, la propuesta de PANTALEÓN, para lo cual basta comparar el artículo 89. 1. 6.º PLC 2002 con el precepto formulado por el autor (en *La Ley* (1997) 6. p. 1462) [sub b]; asunto éste estrechamente anudado con el primero y en el que no es sensato que apreciaciones de política jurídica (qué sistema de publicidad de las garantías es deseable, o cuál es la eficacia de la escritura pública en este punto) sustenten interpretaciones de "lege data" de los artículos 1526 ó 1865 CC. En tercer lugar, la concurrencia no homogénea de acreedor pignoraticio (cesionario) y pignorante (cedente) en la titularidad del crédito, que es la premisa necesaria para determinar quién está legitimado para el cobro y cuándo el pago es liberatorio [sub c]. En cuarto lugar, la función de la notificación al deudor cedido de la constitución de la prenda [sub d].

En último lugar, las reglas sobre la ejecución de la garantía prendaria de créditos dinerarios, sobre todo en lo que atañe a la validez de los pactos de compensación, la apropiación y la prohibición del pacto comisorio (pero no el llamado "marciano", artículo 1859 CC) así como las facultades de las partes en los casos de vencimiento anterior del crédito pignorado frente al garantizado, asunto que no abordaré específicamente.

a) La preferencia de la prenda de créditos

Uno de los asuntos más debatidos sobre la prenda de créditos es si se acompaña, o no, de la prelación que para la prenda ordinaria establece el artículo 1922. 2.º CC (veáanse, también los artículos 1926 1.º CC, 320 II, 913. 3.º y 918 Código de Comercio [C de C]), toda vez que una prenda que no goce de preferencia carece de utilidad práctica. La preferencia se acompaña de los derechos de abstención en los procesos concursales (artículos 1917 *in fine* CC, 900 C de C, 15 III y 22 Ley de Suspensión de Pagos) y del privilegio de la ejecución separada (artículos 918 C de C y 568 Ley de Enjuiciamiento Civil [LEC]).

Los argumentos alegados se concentran en el principio de tipicidad o legalidad de las preferencias crediticias (que es, por otra parte, consecuencia de la regla general de la *par condicio creditorum*, artículo 1925 CC, del que es excepción), principio que impediría extender su ámbito más allá de las preferencias que establece el legislador (artículo 4. 2 CC). Así, contrarios a admitir la prelación, entre otros, J. GIL RODRÍGUEZ: "La prenda de derechos de crédito", *Tratado de las garantías en la contratación mercantil*. Tomo II. *Garantías reales*. Volumen 1. *Garantías mobiliarias*, U. Nieto Carol / M.

Muñoz Cervera, Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio. Madrid: Civitas, 1996, pp. 333 - 375, especialmente pp. 371 - 375; y J. M.º GARRIDO en su espléndido *Tratado de las preferencias del crédito*. Madrid: Civitas, 2000. pp. 315 - 317, 349 y 351; aunque se ha propuesto que no se trata de aplicar analógicamente la norma, sino tan sólo de una interpretación extensiva, así, ARANDA: *La prenda de créditos*. pp. 215 y ss. Cabe advertir que el Proyecto de Ley Concursal 2002 en su artículo 89. 1. 6.º establece sin más su preferencia.

b) Oponibilidad frente a terceros de la prenda.

La discusión ha girado sobre la preferencia (en ese juego endiabrado de remisiones) del artículo 1256 I (y su remisión a los artículos 1218 y 1227) o del 1865 (y 1862 a contrario CC); esto es, si es precisa para la oponibilidad de la prenda frente a terceros su constancia en documento público (así el artículo 1865 CC) o si, por el contrario, la oponibilidad derivará, en caso de constituirse en documento privado, de las condiciones establecidas en el artículo 1227 CC, al que remite el artículo 1526 I CC.

En todo caso, la respuesta no debe apoyarse en la notoria ineficacia que cabe atribuir con fines de publicidad positiva o negativa a la escritura pública. Esta es una razón de política legislativa que, en su caso, debe inspirar el modo de ordenar la publicidad de las garantías prendarias en nuestro Derecho, más en concreto, cómo puede proporcionarse información sobre la solvencia de los deudores, siguiendo el modelo, por ejemplo, del artículo 9 del Código Uniforme de Comercio de los Estados Unidos (véase, *Código Uniforme de Comercio de los Estados Unidos. Texto oficial*. Estudio introductorio y traducción de J. M.º GARRIDO. Marcial Pons, Barcelona / Madrid. 2002), que consiste en un registro personal de deudores. No parece razonable configurar el sistema de publicidad desde la notificación a los deudores cedidos de las prendas, imponiéndoles una suerte de deber de información sobre la posición de sus acreedores.

Los argumentos manejados a favor de una u otra opción se concretan en estos: en primer término, la propia estructura de la prenda de créditos donde prevalece en su régimen el título (la prenda) sobre el efecto o modo de articularse (la cesión, que se modaliza según su causa); en segundo lugar, la conexión legal (artículos 1922. 2.º CC, 320, 323 y 910 C de C) entre la preferencia otorgada a la prenda y su condición de crédito escriturario; en tercer lugar, el carácter excepcional del artículo 1865 CC respecto al principio de libertad de prueba (además de que la remisión al artículo 1227 CC impide los acuerdos defraudatorios del deudor) y por último, lo que el artículo 1865 CC silencia respecto a su precedente normativo, el artículo 1774 I del Proyecto de Código Civil de 1851 (que remitía a un precepto semejante al vigente artículo 1227 CC). Véanse, ARANDA: *La prenda de créditos*. pp. 213 - 215 y CARRASCO: *Tratado de garantías*, pp. 876 - 877.

El asunto quedará zanjado si llega a buen fin el Proyecto de Ley Concursal que acepta la tesis propugnada por PANTALEÓN, primero en "Cesión de créditos". pp. 200 - 201, reiterada luego en *La Ley* (1997) 6, en el mismo sentido, J. M. FINEZ RATÓN: *Garantías sobre cuentas y depósitos bancarios. La prenda de créditos*, J. M.º Bosch, Barcelona, 1994. pp. 195 - 198. Dice el Proyecto en su artículo 89. 1. 6.º: "Los créditos garantizados con prenda constituida en documento público, sobre los bienes o derechos que estén en posesión del acree-

dor o de un tercero. Si se tratare de prenda de créditos, *bastará con que conste en documento de fecha fehaciente para gozar de privilegio sobre los créditos pignorados*”.

c) La concurrencia de acreedor pignoraticio (cesionario) y pignorante (cedente) en la titularidad del crédito pignorado (cedido)

La situación de concurrencia no homogénea en la titularidad del crédito con el consiguiente desmembramiento de facultades se justifica por la protección que merece el titular de la garantía (con su preferencia para el cobro en caso de incumplimiento del crédito garantizado) y su contenido exacto depende del vencimiento y / o incumplimiento del crédito pignorado y del garantizado, respectivamente. Sobre esta cuestión, PANTALEÓN: *Cesión de créditos*. pp. 201 - 203; ARANDA: *La prenda de créditos*. pp. 126 - 138 y CARRASCO: *Tratado de garantías*. pp. 885 - 888.

El asunto principal es decidir si, “en defecto de pacto”, está legitimado individual y exclusivamente el acreedor pignoraticio o bien si debe concurrir con el pignorante en la reclamación, ya sea conjuntamente (al modo de las obligaciones indivisibles) o ya con su autorización (artículos 507 I CC ó 40 II Ley del Contrato de Seguro [LCS]). En realidad son dos los aspectos que deben examinarse: la legitimación para el cobro y la apropiación definitiva de lo cobrado, de particular interés, este último, cuando el vencimiento del crédito pignorado precede al garantizado (distinción presente en los artículos 507 III CC y 40 II LCS).

La ausencia de normas específicas invita a la aplicación analógica de aquellas otras en que hay concurrencia no homogénea, en particular de las dos siguientes. En primer lugar, el artículo 507 CC en materia de usufructo de créditos, también configurado como un caso de cesión, cuyo régimen está fuertemente vinculado a la prestación de fianza por el usufructuario y al principio *salva rerum substantia*. Y en segundo lugar, en el caso en que la concurrencia no uniforme se solapa con la función de garantía, el artículo 40 II LCS (ó 110. 2.º Ley Hipotecaria [LH] y 5 II Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento [LHMPSD]), que disciplina el efecto de la subrogación real sobre el crédito indemnizatorio.

Las premisas para una respuesta cabal al problema son, me parece, éstas: en primer término, deslindar la facultad de cobro de otras acciones o facultades de defensa del derecho de crédito que pueden ejercerse indistintamente o para las que el acreedor pignoraticio debe estar legitimado, bien con el artículo 1869 II CC en la mano, o en virtud de la jurisprudencia sobre legitimación individual del comunero en la comunidad de bienes.

En segundo lugar, la legitimación debe ser distinta (debe diferenciarse la respuesta, como hace el BGB, § 1282) según que el crédito pignorado venza antes o después del garantizado, en la medida en que si lo hace después la facultad de cobro se confunde con la ejecución de la prenda por el acreedor pignoraticio, pero si vence antes debe ponderarse el interés del acreedor pignoraticio en conservar la eficacia de su garantía (impidiendo o controlando -y así los artículos 507 CC y 40 II LCS- la disposición del crédito dinerario ya cobrado) con las facultades dispositivas que conserva el pignorante o con su titularidad sobre el sobrante. Esta segunda premisa podría resumirse en la siguiente afirmación: lograr la mayor garantía del

acreedor pignoraticio con el menor menoscabo de la libertad del pignorante; como una suerte de manifestación del principio de intervención mínima.

Por último, debe deslindarse el mandato o autorización irrevocable para el cobro (como articulación lícita de la prenda, en el que hay actuación por otro, con la aplicación del régimen propio de la representación, artículo 1162 CC) con la atribución convencional de tal facultad a favor del acreedor pignoraticio *iure proprio*, que es de lo aquí discutimos.

Para concluir, puede descartarse la aplicación analógica del artículo 507 CC, por la influencia en su configuración de la prestación de fianza y del principio *salva rerum substantia*, y preferirse por su función semejante (de garantía) el artículo 40 II LCS, esto es, imponer, en defecto de pacto, la reclamación conjunta o individual autorizada de ambos acreedores que determinarán el destino del crédito dinerario hasta que venza el crédito garantizado o bien deberán proceder a su consignación según los artículos 1176 y siguientes del Código Civil.

Fijada la regla del ejercicio conjunto debe ahora examinarse la oponibilidad de tal régimen al deudor, en la medida en que se le notifique la constitución de la prenda y la designación del acreedor pignoraticio, para responder a la pregunta de si tal designación, sin reservas o condiciones, le permite pagar liberatoriamente en caso de reclamación sólo por el acreedor pignoraticio, esto es, si cabe deducir de la simple designación una autorización implícita para el cobro individual. La respuesta puede articularse desde las reglas de protección de la apariencia.

El deudor cedido debe asegurarse de que paga a quien legítimamente puede recibir el pago para no enfrentarse a una reclamación ulterior. Puede afirmarse que rigen aquí las reglas de la protección de la apariencia, para el caso de que sea imputable al cedente (pignorante) la apariencia del derecho al cobro del acreedor pignoraticio (cesionario), sin que advierta de las eventuales limitaciones a las facultades de cobro (la notificación le advierte para señalarle cuándo el pago será liberatorio, artículo 1527 CC); por tanto, no sería posible desde la doctrina de los actos propios (con sus incertidumbres en sede judicial, artículo 7. 1 CC) exigir el cumplimiento ulterior.

d) La notificación (o el conocimiento de la cesión) al deudor cedido

Las funciones que cumple la notificación fehaciente son las dos siguientes: la primera, advertir de la existencia de la prenda al deudor, con sus limitaciones sobre las facultades dispositivas del pignorante, de modo que el acreedor pignoraticio se asegura la inoponibilidad de los eventuales pactos entre pignorante y deudor posteriores a la notificación (argumento, artículo 1198 III CC). En segundo lugar, determinar cuándo el pago es liberatorio (artículos 1164, 1165 y 1527 CC), esto es, cuándo se extingue el crédito pignorado. Este asunto está íntimamente ligado con la descripción de las facultades de cobro que ostenta el acreedor pignoraticio, donde podemos preguntarnos si la prenda autoriza implícitamente al acreedor pignoraticio a recibir el pago. Me parece que, como he dicho, no la prenda pero sí la notificación por el pignorante de la prenda al deudor entraña, salvo manifestación o advertencia en contra, una autoriza-

ción implícita para el cobro, en tanto que no puede exigirse que sea el deudor el que deba averiguar cuál es el concreto régimen de legitimación para el cobro que derive de la prenda.

La notificación al deudor no es un requisito constitutivo de la prenda en nuestro Derecho, de manera que es admisible la prenda

de créditos futuros. Cabe constatar la paradoja que encierra la calificación de la prenda como "oculta" en aquellos casos en que aún constituida en escritura pública no es notificada al deudor; en estos casos, se aprecia la relativa inutilidad que la escritura pública tiene como medio de publicidad (información) frente a otros acreedores.