

## ¿Es el acreedor prendario poseedor?

**Alfredo Bullard G.**

Alumno del 5o. Ciclo de la  
Facultad de Derecho de la PUC.

Se ha sostenido que el acreedor prendario, en el sistema peruano, es, además de titular del derecho real de garantía, un poseedor del bien prendado. Los argumentos que sustentan esta posición son básicamente tres:

- 1) Exigiendo el artículo 896 del Código Civil ser poseedor, y concediendo el artículo 1069 la facultad de vender el bien prendado al vencimiento del plazo si se produce el incumplimiento de la obligación principal, el acreedor prendario goza del poder de disposición, lo que configura su situación de poseedor.
- 2) El artículo 1070 señala que el acreedor que pierde involuntariamente el bien, puede ejercer las acciones de defensa posesoria, e incluso la acción reivindicatoria.
- 3) Finalmente, existiendo una relación directa entre el acreedor prendario y el bien prendado, y resultando claro que esta relación de hecho no se deriva ni del derecho de propiedad, ni se trata de un servidor de la posesión por no existir relación de dependencia, la única opción coherente vendría a ser la de considerarlo poseedor. Empecemos analizando este último punto.

Una primera disquisición importante es señalar la existencia de dos situaciones jurídicas distintas generadas con la entrega de la prenda, y que así como ambas pueden coincidir en la persona del acreedor esto podría no suceder. Estas situaciones son:

- a) La facultad de disponer del bien si es que se produce el incumplimiento de la obligación.
- b) El hecho de guardar el bien en su poder.

Si bien lo señalado en el rubro "a" siempre corresponde al acreedor, lo señalado en el rubro "b" podría corresponderle a un tercero.

La facultad de disposición, como se desprende del artículo 1069, es inherente a la calidad de acreedor prendario, pero no sucede lo mismo con el hecho

de guardar el bien. Esto se debe a que el interés del acreedor no radica en realidad en tener el bien, sino en que no sea el propietario el que lo tenga. Por ello en nada afecta al acreedor que lo guarde un tercero, y por lo contrario, si el acreedor guarda el bien será además depositario (Art. 1064).

En conclusión, al hablar de acreedor prendario y de guardador del bien estamos ante dos supuestos distintos, que pudiendo estar reunidos en una sola persona, pueden ser ejercidos por dos personas distintas.

Si hablamos de relación directa entre el acreedor prendario y el bien se pueden entender dos cosas distintas: o nos referimos a la relación derivada del derecho real de garantía, lo que es completamente distinto a la posesión, o nos referimos a su calidad de depositario, que como hemos visto es eventual y distinta a la calidad de acreedor.

Ahora, el que guarde el bien tampoco es poseedor, pues no ejerce de hecho ninguno de los poderes inherentes a la propiedad: ni usa, ni disfruta, ni puede disponer. Distinto es el supuesto de que abusando de la confianza del depositante, el guardador ejerza de hecho alguno de estos poderes, convirtiéndose en un poseedor precario que careciendo de título, lleva a cabo actos posesorios.

Sería el mismo tiempo difícil considerarlo un servidor de la posesión en los términos del artículo 897 que parece en su redacción referirse más a una relación laboral. Sería más claro, aunque nuestro Código no recoge la figura, hablar de tenedor del bien, al igual como podría llamarse tenedor a cualquier otro género de depositario, a un transportista o a un representante.

Con referencia al argumento basado en el artículo 1070 con respecto a las acciones de defensa posesoria concedida al acreedor, resulta difícil pensar que al señalar que "El acreedor que ha perdido involuntariamente la posesión.." el término "posesión" está referido al derecho real, sino más bien en el sentido que tiene en el uso común del idioma, a la relación

directa de guardar el bien.

Además se puede advertir una falta de concordancia entre el artículo 1070 y el artículo 1064, en el sentido de que quien tenga el bien no es necesariamente el acreedor, sino que puede ser un tercero. Esto se puede explicar señalando que lo que se protege con estas acciones concedidas al acreedor (posesorias y reivindicatoria) es antes que la posesión, el derecho de garantía en sí mismo, pues de perder el bien el acreedor podría ver frustradas las posibilidades de satisfacer su crédito ante el incumplimiento del deudor. Además se puede justificar que también se protege del derecho que tiene el propietario a exigir en su oportunidad que se le devuelva la prenda bajo la exigencia de responsabilidad civil y penal. El hecho de que se le concedan las acciones posesorias sin embargo no lo convierte en poseedor, como el hecho de que se le conceda la acción reivindicatoria no lo convierte en propietario. Si realmente la naturaleza de acreedor prendario se identificase con la de poseedor, no habría necesidad de la existencia del artículo 1070, pues estas acciones ya estarían concedidas por los artículos 920 y 921.

Sin embargo, el argumento que aparece como el más convincente sería el que se basa en la facultad de disposición concedida por el artículo 1069: si el acreedor prendario tiene derecho a disponer, y de hecho ejerce este derecho, es un poseedor.

En el supuesto que aceptáramos esta hipótesis tendríamos que admitir que el acreedor recién es poseedor desde el momento de vencimiento del plazo sin que se haya cumplido la obligación, es decir, desde que puede disponer del bien.

Pero cabe preguntarse si esta venta es o no un acto de disposición. La Enciclopedia Jurídica Omeya define los actos de disposición como los que "... provocan una modificación sustancial de la composición del patrimonio mediante un egreso anormal de bienes seguido o no de una contraprestación". El acto de disposición implica en consecuencia la afectación de la esfera jurídico-patrimonial de quien está disponiendo. Pero la venta llevada a cabo por el acreedor prendario no implica el egreso de bienes de su patrimonio, sino por lo contrario la afectación de una esfera jurídica distinta: la del propietario. Es este último el que dispuso al constituir la garantía, y es él el que sufre una disminución patrimonial a cambio de dos contraprestaciones: la extinción de la deuda y el saldo que quede del precio de venta luego de haberse hecho cobro todos los acreedores. Podría oponerse a esta afirmación el hecho de que un poseedor precario pueda disponer válidamente sin ser titular del derecho de propiedad, es decir, sin que ésta esté dentro de su patrimonio. Esta afirmación no es totalmente cierta. La posesión es la relación jurídico-material entre el bien y el poseedor, es un hecho que en sí mismo ge-

nera derechos como consecuencia de la apariencia o comportamiento como propietario. Estos derechos se encuentran dentro de la esfera jurídica del patrimonio del poseedor. Por los actos de disposición estos derechos se desplazan fuera de su patrimonio afectando su esfera jurídica. Si de este acto se generan derechos de propiedad (muebles), éste se desprende de la buena fe del adquirente, no se desprende del patrimonio del que "dispone". Cuando el acreedor prendario hace cobro de su crédito del producto de la venta del bien, él no está disponiendo de los derechos que tiene sobre el bien prendado, los está ejerciendo. A diferencia del poseedor que vende comportándose como propietario, el acreedor lo hace como acreedor prendario. Si se comporta de manera distinta sin que el propietario le haya dado estas facultades, abusando de la confianza se convierte en poseedor precario, pero deriva esta condición de su actuar, no de su naturaleza de titular de un derecho de garantía.

Su facultad de vender nace, como es obvio, de lo que expresamente señala el artículo 1069. Pero debemos ver qué institución está recogida en esta norma que justifique esta venta de cosa ajena.

El acreedor está facultado para celebrar un acto jurídico, que como vimos, afecta una esfera distinta a la suya. Su actuar encuadra en la figura contemplada por el artículo 145: al vender el acreedor está actuando como representante, y siendo que su facultad se deriva de la ley, estamos ante un representante legal, con un poder especial para vender el bien, cobrar su crédito y devolver el saldo del valor de venta al propietario. Esta facultad, como señala el artículo 1069, sólo corresponde al acreedor y no a un tercero, pues en él está la decisión de ejecutar la prenda e incluso condonar la deuda. Sin embargo, una vez tomada la decisión, podría a su vez nombrar un representante, pero cuyo poder se derive del suyo. En este sentido, el 1069 al hablar de la venta en la forma pactada no se estaría refiriendo a la persona del vendedor.

Los fines prácticos que se derivan de la calidad de representante legal que le atribuimos al acreedor prendario son claros: establecer las relaciones contractuales y quiénes son partes en el contrato de compraventa del bien prendado, determinar los límites de facultades del acreedor y su responsabilidad en la venta extrajudicial de la prenda, (siendo importante señalar en este punto que a pesar de tratarse de un caso de representación legal la ley deja un campo de acción a la voluntad para la mejor determinación de sus facultades), y finalmente para determinar que salvo que el propietario le conceda algún título para poseer distinto a los derechos que se derivan del derecho de prenda (el uso del bien por ejemplo), la posesión de hecho que pueda ejercer el acreedor prendario o el guardador del bien será precaria e ilegítima, y salvo error de hecho o de derecho, de mala fe.