

EL PRINCIPIO *CREDITOREM EVICTIONEM NON DEBERE* Y EL *IUS VENDENDI* DEL ACREEDOR PIGNORATICIO

Juan Antonio Bueno Delgado.
Doctor en Derecho.
Profesor Asociado de Derecho Romano
(Universidad de Alcalá).

Atendiendo al régimen general de la venta el vendedor, en base a los principios de la buena fe contractual, responde de la cosa vendida por evicción ante el comprador, y si quiere sustraerse a este régimen habrá de recurrir a un pacto al efecto: *pactum de non praestanda evictione*. Dentro de este régimen habrá que incluir por tanto al acreedor fiduciario¹ que vende la cosa en calidad de propietario de la misma. Ahora bien, distinto régimen, por razones evidentes, se sigue cuando el que vende no lo hace como propietario, sino por un título diferente, y aquí es donde encajaría, entre otras figuras, la del acreedor pignoraticio, cuyas pretensiones se encaminan, con la venta, exclusivamente a satisfacer su crédito². El comprador, por tanto, solamente podrá exigir al acreedor (vendedor) que acredite su título y grado respecto de otros acreedores y, consciente, una vez comprobado que adquiere a *non domino*, cabría la posibilidad de exigir una rebaja en el precio, pero de ninguna manera puede pretender del acreedor que le garantice algo que a éste le es absolutamente desconocido; el riesgo de una eventual evicción lo asume el comprador. Excepcionalmente, seguramente para obtener un mayor importe de la venta, el acreedor puede comprometerse garantizando al comprador por medio de un *pactum de praestanda evictione*, en cuyo caso sí respondería, al igual que si actuase con dolo.

En relación con esto, dice Paulo:

Dig. 17, 1, 59, 4 (*PAULUS libro quarto responsorum*): *Creditor pignus vendidit: quaero, an, si evicta sit possessio emptori, regressum creditor ad mandatarem habere possit et an intersit, creditoris iure vendiderit an commune iure promiserit. Paulus respondit, si creditor ex*

1.- La misma salvedad habría que hacer aquí, aunque el fiduciario, cuando transmite mediante *mancipatio*, puede muy bien valerse de otro recurso: la *mancipatio nummo uno*. Ver *Formula Baetica, FIRA, III, Negotia*, pg. 295.

².- En relación con la responsabilidad del *creditor pignoratitius*, consultar RASCON, *Pignus y custodia en el Derecho romano clásico*, Oviedo, 1976.

pretio pignorum debitum consecutus non sit, mandatore liberum non videri. ex hoc responso apparet, si evictionis nomine non teneatur, proficere eam rem ad liberationem.

y

Dig. 20, 5, 10 (PAULUS libro sexto responsorum): *Etsi is, qui lege pignoris emit, ob evictionem rei redire ad venditorem non potest, tamen non esse audiendum creditorem qui fundum vendidit, si velit eiusdem rei ex alia causa quaestionem movere.*

Ambos textos se refieren a la irresponsabilidad eviccional del acreedor pignoraticio³ en caso de venta de la prenda, en base al principio "*creditorem evictionem non debere*", sobre lo que conviene destacar las expresiones empleadas por el jurisconsulto. En Dig. 17, 1, 59, 4 se expresa diciendo que "*creditor pignus vendidit ... creditoris iure vendiderit*", y en Dig. 20, 5, 10 manifiesta que "*lege pignoris emit*", lo que puede interpretarse en el sentido que el acreedor pignoraticio vende de conformidad con las normas contenidas en el contrato de prenda, que no son otras que las referidas al *pactum vendendi*, y no de acuerdo con el contenido propio del contrato, de manera que pueda deducirse de ello el *ius vendendi* en favor del acreedor pignoraticio.

En efecto, en principio el *pignus* otorga al acreedor pignoraticio el derecho de poseer -*ius possidendi*-, pero no el derecho de vender -*ius vendendi*-. Por el *ius possidendi* el acreedor pignoraticio queda facultado para retener la cosa entregada en garantía en tanto no sea satisfecho su crédito, y si quiere atribuirse superiores facultades tendrá que convenirlo con el deudor; así, si quisiera venderla tendría que celebrar con él un *pactum* al efecto -*pactum de vendendo*-. Situación que se mantiene hasta que el *ius vendendi* sea parte integrante del *pignus*.

Al decir Paulo que el comprador "*emit lege pignoris*", o que el vendedor (acreedor pignoraticio) "*creditoris iure vendiderit*", lo hace para diferenciar la venta llevada a cabo por el acreedor pignoraticio en base a la autorización otorgada por el deudor (normalmente

³- En relación con esto, remito a BARTOSEK, *La responsabilità del creditore e la liberazione del debitore nella vendita pignoratizia secondo il diritto romano*, en *BIDR*, LI y LII, (Nuova serie, Vol. 10-11), 1948; especialmente, por lo que se refiere a estos textos, pgs. 262 ss.

propietario de la cosa) mediante un pacto *ad hoc*, como forma excepcional en la que el vendedor no responde por evicción; pues de otra manera, si se realizase una venta normal, el vendedor sí responde por la evicción ante el comprador.

Análogamente

Dig. 20, 5, 13 (*PAULUS libro primo decretorum*): ***Creditor, qui iure suo pignus distrahit, ius suum cedere debet et, si pignus possidet, tradere utique debet possessionem.***

expresión que puede ser interpretada con el mismo significado⁴ que en los textos anteriormente citados del mismo jurista.

Analicemos ahora un texto de Ulpiano en el que acoge la opinión de Juliano respecto a la venta de las prendas *iure creditoris*.

Dig. 19, 1, 11, 16 (*ULPIANUS libro trigesimo secundo ad edictum*):
Sententiam Iuliani verissiman esse arbitror in pignoribus quoque: nam si iure creditoris vendiderit, deinde haec fuerint evicta, non tenetur nec ad pretium restituendum ex empto actione creditor: hoc enim multis constitutionibus effectum est. dolum plane venditor praestabit, denique etiam repromittit de dolo: sed et si non repromiserit, sciens tamen sibi non obligatam vel non esse eius qui sibi obligavit vendiderit, tenebitur ex empto, quia dolum eum praestare debere ostendimus.

Se observa que una vez más aparece, ahora en Ulpiano, la expresión *iure creditoris vendiderit* para referirse a la venta de prenda realizada por un acreedor pignoraticio. Aun admitiendo que el texto, en origen, se refiera a la *fiducia cum creditore*⁵, no por ello se dejan de extraer importantes consecuencias, pues lo que Ulpiano aplica a la *fiducia cum creditore* no es sino una extensión del régimen que, según opinión de Juliano, se corresponde con la responsabilidad eviccional del acreedor pignoraticio, opinión que, por otra parte, según manifestación del propio Ulpiano, "habría encontrado acogimiento en la

⁴.- RATTI, *Sul 'ius vendendi' del creditore pignoraticio*, en *Studi Urbinati*, 1 (1927); reimpresión Nápoles, 1985, pg. 8.

⁵.- Ver BARTOSEK, *La responsabilità ... cit.*, pg. 258.

jurisprudencia constante del tribunal imperial"⁶ -"*hoc enim multis constitutionibus effectum est*". Por lo demás⁷, el texto concuerda absolutamente con los anteriores de Paulo en materia de evicción, o bien aquéllos con éste.

Continuando con este asunto, encontramos en el Libro 8 del *Codex*, en el Título 45 (46), que consagra tal principio insertándolo como Rúbrica, sendas constituciones del año 223, del emperador Alejandro Severo, y del año 240, correspondiente a Gordiano III. En ambas, respectivamente, vuelven a aparecer los términos *iure creditoris* y *iure pignoris*.

Cod. 8, 45 (46), 1 (*Imp. Alexander A. Publicio*): *Cum iure creditoris propter fisci debita praedium obligatum procurator meus vendidit, evictio non debetur, quia et privatus creditor eodem iure utimur, nisi nominatim hoc repromissum a privato fuerit. Si tamen fiscus in ius alterius creditoris successit. emptori non iusta fisci nomine movetur controversia, sive quia potior fuerat, quando vendebat, sive quia infirmior, quoniam hoc utique praestare debet, qui pignoris iure vendat, potioem se ceteris esse creditoribus.* (a. 223).

Cod. 8, 45 (46), 2 (*Imp. Gordianus A. Sabino*): *Si a creditrice iure pignoris fundos pater tuus comparaverit, evictis praediis ita demum petitionem adversus creditricem habere iure potes, si, cum vendiderit, de evictione rei promisit vel etiam dolo malo, cum sciret prudensque esset rem sine vitio non esse, eam patri tuo, cui successisti, venumdedit. nam sicut genus eiusmodi contractus inscium creditorem vinculo evictionis non adstringit, ita eum, qui fraudem admisit vel decepit, non excusat.* (a. 240).

Admitiendo las susodichas expresiones en el sentido ya indicado, o sea, referidas no al contenido propio del convenio de prenda, sino a concretas normas que se insertan en él por voluntad de las partes (autonomía privada), -digase *pactum de distrahendo pignore*-, no se entiende porqué hayan de interpretarse estos pasajes del Código de diferente manera

⁶.- Ver FREZZA, *Le garanzie delle obbligazioni, Corso di diritto romano, II: Le garanzie reali*, pg. 210.

⁷.- Dejamos al margen el asunto de la "prioridad histórica de la disciplina de la venta *iure creditoris* en materia de prenda respecto a la misma disciplina en materia de *fiducia cum creditore*", que parece demostrar este texto. Ver FREZZA, *Ibid.*

a como se ha hecho con los anteriores del Digesto. BURDESE admite tal posibilidad⁸, sin embargo⁹, al tratar del rescripto de Gordiano (Cod. 8, 45 (46), 2) sostiene que no es necesario un pacto explícito para conceder al acreedor la facultad de vender e interpreta la expresión *iure pignoris comparare*, empleada aquí por el emperador, en el sentido de "comprar en base al derecho de prenda, según normas de derecho objetivo propias del régimen pignoraticio"; pero, es más, el autor en el mismo lugar reconoce la interpretación contraria de la frase utilizada por Paulo en Dig. 20, 5, 10 de la que ya se ha tratado¹⁰, lo cual parece una manifiesta contradicción. Si las fuentes son concretas y la interpretación que se hace de ellas unánime el texto de Gordiano, interpretado en armonía con los demás que emplean expresiones similares, contribuye en gran medida a aclarar el asunto que aquí se plantea.

Por lo que se refiere a los §§ 1 y 2 de Cod. 8, 45 (46), los emperadores, pues, se expresaron en consonancia con los principios y el Derecho vigente, adaptando sus decisiones tanto al régimen general de venta como al particular del acreedor pignoraticio, que es sobre el que versan fundamentalmente ambas constituciones. Significativa, respecto a lo que acabamos de decir, es la última parte del rescripto de Gordiano, en la que no oculta las especiales peculiaridades del régimen de la venta pignoratícia,

"nam sicut genus eiusmodi contractus inscium creditorem vinculo evictionis non adstringit, ita eum, qui fraudem admisit vel decepit, non excusat".

pero de ninguna manera se puede sacar de aquí la conclusión de que la facultad de venta del acreedor pignoraticio se le atribuye por derecho objetivo, como dice BURDESE, y que la cualidad de pignoratario lleve aparejada, por el mero hecho de serlo, la posibilidad de venta de la prenda sin necesidad de pacto alguno, que es tanto como reconocer a éste el *ius vendendi* tácito; al contrario, parece poder confirmarse que la irresponsabilidad eviccional del acreedor pignoraticio sucede en relación directa con la autorización que le confiere el deudor para poder llevar a cabo la venta, lo que exige la celebración de un expreso pacto al efecto entre deudor y acreedor que otorgue a este último semejante facultad.

⁸- *Lex commissoria e ius vendendi nella fiducia e nel pignus*, Turín, 1949, pg. 141, nt.2; y pg. 175.

⁹- *Loc. cit.*, pg. 178.

¹⁰- *Ver supra*.

Todo esto viene a dar al traste con la tesis de MANIGK¹¹, el cual considera el *ius distrahendi* como elemento natural del *pignus* desde la época de Pomponio, lo que significa que, para vender la prenda, el acreedor pignoraticio no precisa de un pacto expreso. Según MANIGK, una vez que el crédito ha vencido, el acreedor se convierte en propietario de la cosa que le ha sido entregada en garantía de su crédito (Verfallpfand). Si así fuese, según se acaba de decir, el acreedor ya no vendería como tal, sino por un título diferente: como propietario, con lo cual se sujetaría al régimen general de la venta, en cuyo caso sí respondería por evicción.

En la venta pignoraticia, en un primer momento, el acreedor responde por evicción, como si se tratase de una venta normal; pero en su evolución y con el fin de mejor adaptar el instituto pignoraticio a los fines que le son propios, es decir, el de garantizar el cumplimiento de una obligación, por un lado, y por otro el de servir al acreedor para realizar su crédito, éstos (acreedores) eludían tal responsabilidad mediante la inserción en el contrato de cláusulas anejas *-pactum de non praestanda evictione-*, que llegó a convertirse en parte inherente del contrato, considerándose como principio que el acreedor pignoraticio no respondía por evicción¹².

Para distinguir esta venta pignoraticia de una venta realizada en base al régimen general de la compraventa se utiliza técnicamente una terminología también especial: *iure creditoris*, *iure pignoris*, *lege pignoris*, etc., expresiones que pueden interpretarse, como hemos tenido ocasión de comprobar, en relación a la irresponsabilidad eviccional del acreedor pignoraticio que vende la cosa, en el sentido que dicha exención de responsabilidad es consecuencia de la autorización que le otorga el deudor mediante un pacto expreso *ad hoc: pactum de distrahendo (vendendo) pignore, -pactum vendendi-*, pero no de un *ius vendendi* tácito como contenido del contrato pignoraticio, que correspondería a un estadio ulterior de la evolución del instituto. El acreedor pignoraticio, sí, está facultado para vender la prenda, pero en los límites del pacto celebrado con el deudor, que le confiere tal facultad; de ahí

¹¹.- *Pignus*, en PW, XX, 1941, c. 1248 ss.; ver también *Pfandrechtliche Untersuchungen*. Breslau, 1904, en especial pgs. 76 ss.

¹².- Ver además

Dig. 21, 2, 68, pr. (*PAPINIANUS libro undecimo responsorum*): *Cum ea condicione pignus distrahitur, ne quid evictione secuta creditor praestet: quamvis pretium emptor non solverit, sed venditori caverit, evictione secuta nullam emptor exceptionem habebit, quo minus pretium solvat.*

Más sobre el tema en BURDESE, *Lex comm. ... cit.*, pgs. 173 ss.; FREZZA, *Le garanzie ... cit.*, pgs. 208 ss.; KASER, *Studien zum römischen Pfandrecht*, Nápoles, 1982, n.101, pgs. 75-76.

Dig. 47, 2, 74 (73) (*IAVOLENUS libro quinto decimo ex Cassio*): *Si is, qui pignori rem accepit, cum de vendendo pignore nihil convenisset, vendidit, aut ante, quam dies venditionis veniret pecunia non soluta, id fecit, furti se obligat.*