

“Transferencia de propiedad mueble en el nuevo Código Civil”

Jorge Avendaño V.

Miembro de la Comisión Reformadora del Código Civil.

El Código de 1936 no tenía ninguna disposición que expresamente dijese de qué manera quedaba perfeccionada la trasmisión de la propiedad de las cosas muebles. El art. 947 del Código actual dispone que la transferencia de propiedad de una cosa mueble determinada se efectúa con la tradición al acreedor, salvo disposición legal diferente. No queda ninguna duda que la tradición de la cosa es ahora un elemento esencial en la transferencia de la propiedad de los muebles. El agregado final que dice “salvo disposición legal diferente” se refiere a determinados bienes cuya transferencia requiere de alguna formalidad adicional a la tradición. Estos bienes son principalmente los muebles registrados. Así, por ejemplo, en el caso de la transferencia de un automóvil, la tradición o entrega no es suficiente. Se requiere adicionalmente que la transferencia quede inscrita en el registro respectivo. Del mismo modo, tratándose de las acciones de las compañías anónimas, la Ley de Sociedades Mercantiles establece que su trasmisión debe ser comunicada por escrito a la sociedad y anotada por ésta en el libro de registro. Hay pues determinados bienes muebles para cuya transferencia la ley establece una formalidad adicional a la tradición. Pero tratándose de los muebles no identificables, la tradición resulta ser ahora un elemento esencial, de tal manera que el sólo consentimiento no es capaz de producir la enajenación de la cosa.

Interesa precisar qué entiende el art. 947 cuando se refiere a la tradición. Hay una tradición real que consiste en la entrega efectiva de la cosa a la persona que debe recibirla (art. 901), pero también hay una tradición ficta, esto es, la que se considera realizada cuando cambia el título posesorio de quien está poseyendo y cuando se transfiere el bien que está en poder de un tercero (art. 902). Este último supuesto de la tradición ficta no requiere mayor explicación. Consiste en la enajenación de un bien mueble que está en posesión de un tercero, por ejemplo, a título de préstamo o de arrendamiento. En este caso la tradición no se efectúa realmente, sino que aquella se entiende realizada y produce efecto en cuanto al tercero desde el momento en que éste es notificado.

El primer supuesto del art. 902 (cambio de título posesorio) se produce, por ejemplo, cuando el arrendatario compra el bien que posee o cuando el propietario vende la cosa y se queda como arrendatario de la misma. En estos casos tampoco hay una entrega real sino tan sólo un cambio del título o la condi-

ción posesoria: el arrendatario deja de poseer como tal y comienza a poseer como dueño; y en el segundo supuesto, el poseedor que poseía como propietario posee ahora como arrendatario.

Hay por otro lado una tradición de artículos en viaje o sujetos al régimen de almacenes generales (art. 903), la cual se realiza mediante la entrega de los documentos destinados a recogerlos. Es la tradición documental. Se trata de casos especiales de tradición en los que tampoco se entrega físicamente el bien objeto de la transferencia.

En nuestra opinión el art. 947 comprende no sólo la tradición real sino también la tradición ficta y las tradiciones especiales anteriormente referidas. Esta opinión se basa, en primer término, en una interpretación gramatical: el Código no hace distinción alguna. Por tanto al referirse genéricamente a la tradición, debemos entender que comprende todas las formas o modalidades que puede adoptar la entrega.

Por otro lado, el propósito de la tradición es que no haya más de una persona que se atribuya o reclame la propiedad de la cosa mueble. En efecto, el propietario puede haber celebrado contratos de venta en favor de varias personas. Sin embargo, a una sola de ellas le habrá entregado la cosa. Sólo ésta será el propietario del bien. La tradición resulta así el modo de adquirir, claramente diferenciable del título o acto jurídico que es su causa eficiente.

En el caso de la tradición ficta, el instrumento que acredita el cambio de título posesorio demostrará fehacientemente que la entrega ficta o simbólica en efecto se produjo. Así, por ejemplo, en el caso del propietario de un bien mueble que lo vende y se queda como arrendatario del mismo, su comportamiento como poseedor inmediato a título de arrendatario quedará acreditado mediante el contrato de compra venta celebrado y con el pago de la merced conductiva al propietario. Habrá pues, un reconocimiento de la propiedad de otro, lo cual será prueba de la tradición ficta realizada y, por consiguiente, de la transferencia de la propiedad del bien.

La regla al art. 947 se complementa con lo dispuesto en el numeral 948 que tiene su antecedente en el art. 890 del Código de 1936. La norma se pone en el caso de que exista un “depositario infiel”, esto es, un poseedor que tiene la obligación de restituir y que, a pesar de ello, enajena y entrega el bien mueble a un tercero adquirente. En este caso, si el adqui-

rente tiene buena fe, compra bien y se convierte en propietario. El Código de 1936 señalaba excepciones a esta regla. Era el caso de los bienes regidos por el Código Penal, por la ley de las ventas a plazos y por otras leyes especiales. En realidad la frase "bienes regidos por el Código Penal" era inadecuada porque el Código Penal no rige ni reglamenta los bienes. En rigor el Código se refería a los bienes robados. De otro lado, la indicación expresa de los bienes sujetos a la ley de ventas a plazos y a otras leyes especiales resultaba innecesaria porque en estos casos, como hay un registro de por medio, el adquirente no puede invocar buena fe. Por esto el Código de 1984 acertadamente ha dispuesto tan sólo que se exceptúan de la regla enunciada los bienes perdidos y los adquiridos con infracción de la ley penal. Todo otro bien regido por leyes especiales y respecto del cual hay publicidad registral, queda también exceptuado de la regla por la razón antes indicada, esto es, porque el adquirente no puede acreditar buena fe.

El art. 1136 del nuevo Código, incluido en el Libro de las Obligaciones, regula el llamado concurso de acreedores. El supuesto es que el deudor se haya obligado a entregar un mismo bien mueble a diversos acreedores. En este caso, dice el Código, será preferido el acreedor de buena fe a quien el deudor haya hecho tradición de él, aunque su título sea de fecha posterior. Prevalece pues el concepto de la tradición, lo cual concuerda perfectamente con la regla establecida en el art. 947 anteriormente comentado. Sin embargo, llama la atención que el Código exija que ese acreedor tenga buena fe. En este caso la buena fe importa que ese tercero adquirente ignore la existencia de una obligación de entrega anterior. En nuestra opinión el conocimiento o ignorancia de la

enajenación anterior es absolutamente irrelevante porque la compra venta sólo queda perfeccionada por virtud de la entrega o tradición conforme al art. 947. El convenio anterior ha sido absolutamente ineficaz para la transferencia de la propiedad, de donde resulta irrelevante que se conozca o desconozca la existencia de ese acto jurídico sin efecto alguno en el ámbito de los derechos reales.

La exigencia de la buena fe del tercero adquirente tiene justificación cuando la transferencia de la propiedad no queda perfeccionada con la entrega sino con el consentimiento. Conforme al nuevo Código esto no es así: la tradición es un elemento esencial y constitutivo. Ella sola basta para transmitir la propiedad. La buena fe del adquirente es entonces intrascendente.

Podría sostenerse que el art. 1136 no se refiere únicamente a la transferencia de la propiedad sino a las obligaciones de dar en general lo cual es más amplio. Esto es cierto y no admite discusión. Sin embargo, también en el caso de que se transmita sólo posesión, la tradición resulta el elemento determinante y constitutivo porque el art. 900 nos dice claramente que la posesión se adquiere por la tradición, con prescindencia de la buena o mala fe del adquirente.

Hay pues una falta de concordancia entre los arts. 947 y 1136. El contenido de éste último se justificaba plenamente en el Código anterior y en efecto la regla estaba incluida en el art. 1173. Pero la exigencia de la buena fe no tiene justificación a la luz del actual art. 947 porque la tradición es elemento indispensable y suficiente.

