LA SEPARACION DE BIENES EN LA QUIEBRA, SEGUN LOS ORDENAMIENTOS CONCURSALES HISPANOAMERICANOS. *

SUMARIO: I.—Grupos legislativos que pueden formarse. II.—Carácter ejemplificativo de la enumeración de casos de bienes separables. III.—Características de los Códigos que siguen el sistema español. IV.—Acción de reivindicación en sentido abstracto; I'). Disposiciones generales. II'). Casos especiales. III'). Bienes en usufructo. V.—Acción reivindicatoria útil: I'). Quiebra y contrato de compraventa. A). Indicaciones generales; B). El carácter de la compraventa y la transmisión del dominio; C). Quiebra del vendedor; D). Quiebra del comprador: A'). Cosas entregadas, real o jurídicamente; B'). Cosas no entregadas, ni real ni jurídicamente: a). Derecho de retención; b). Derecho de resolución. II'). Reivindicación de los bienes dotales estimados. III'). Títulosvalores emitidos o endosados en favor del quebrado por operaciones hechas por cuenta del separatista. VI.—Acciones separatorias basadas en créditos de restitución: I'). Disposiciones generales; II'). Bienes en depósito; III'). Bienes en administración; IV'). Bienes en arrendamiento o alquiler; V'). Bienes entregados en comisión de compraventa, tránsito o entrega; VI'). Títulosvalores entregados para su cobro; VII'). Cantidades remitidas fuera de cuenta corriente para entregar a persona determinada; VIII'). Prenda; IX'). Créditos del quebrado procedentes de ventas hechas por cuenta ajena; X'). Casos especiales. VII.—Resumen.

I.—GRUPOS LEGISLATIVOS QUE PUEDEN FORMARSE.

Para acabar el estudio que hemos hecho de esta materia, conviene analizar las facetas que presenta la misma a la luz de los ordenamientos hispanoamericanos.

Ya hemos dedicado un amplio capítulo al análisis comparativo de aquélla en los principales sistemas jurídicos; ahora estrecharemos más el campo de nuestra investigación para referirla sólo a los países hispanoamericanos.

* Capítulo final de una obra del autor, que próximamente será editada por el Instituto de Derecho Comparado de México.

En todos ellos, con excepción del Ecuador y del Perú, se observa la dualidad, típica del derecho español, entre quiebra civil (concurso de acreedores) y quiebra mercantil o simplemente quiebra (1).

En el Ecuador no existe procedimiento especial de quiebra, sino que se aplican a la misma las normas dadas para el concurso civil de acreedores.

En el Perú, (2) la Ley de Quiebras de 1932 regula el procedimiento para toda "persona, natural o jurídica, sea o no comerciante", haciéndose así extensiva la quiebra a los no comerciantes.

Si consideramos los ordenamientos hispanoamericanos en simple orden alfabético, podemos precisar respecto de cada uno de ellos los datos más importantes, en la forma que sigue:

Argentina.—El Código de Comercio argentino es de 1862, revisado en 1889 y adicionado en diferentes fechas (3). La Ley de Quiebras en vigor es de 1933 y se publicó con numeración independiente de la del Código, aunque, por formar parte de éste, también tiene numeración corrida con las disposiciones del mismo.

Brasil.—El Código de Comercio brasileño es de 1850, con posterioridad al cual se dictaron numerosas leyes complementarias; entre ellas figura el Decreto de 9 de diciembre de 1929, que establece una nueva redacción de la Ley de Quiebras (4).

Bolivia.—El Código de Comercio boliviano de 12 de noviembre de 1834 sigue aún en vigor (5).

(1) También podría plantearse el problema de la separación de bienes comprendidos en el concurso. Expresamente regulan ese supuesto los Códigos de Costa Rica (arts. 985 a 988) y Venezuela (art. 2,373), además de los ya citados de Argentina, Uruguay y Paraguay.

(2) R. O., 25 Ag. 1937.

(3) Una información bibliográfica amplia, puede verse en el libro de H. Clagett, **A guide to the Law and Legal Literature of Argentina** (1917-1946), Washington, 1948. Especialmente deben citarse, Birgia, **La nueva Ley de Quiebras**, Buenos Aires, 1936; Carranza, **La nueva Ley Argentina de Quiebras**, Buenos Aires, 1937; Castillo, **La quiebra en el Derecho argentino**, Buenos Aires, 1940, 2 vols.; Fernández R. L., **Fundamentos de la quiebra**, Buenos Aires, 1937; Orión, F., **Exposición y crítica de la Ley de Quiebras**, Buenos Aires, 1935; Pozzos, L. D., **Manual de la Ley de Quiebras**, Buenos Aires, 1937.

(4) Bevilacqua, A., **Fallencias**, Río de Janeiro, 1938; Carvalho de Mendonça, **Tratado de Direito Commercial brasileiro**, 3a. Ed., Vols. XII y XIII.

(5) Código mercantil boliviano, por Carlos Max del Castillo; E., **Tratado elemental de las quiebras**, La Paz, Impr. Artística, 1920; Torrico Sierra, J., **Derecho Mercantil Comparado**, Cochabamba, Bolivia, 1940. Amplia bibliografía en **A guide to the Law and Legal Literature of Bolivia**, de H. Clagett, Washington, 1947.

Cuba.—El Código de Comercio español de 1885 fué extendido a Cuba por Real Decreto de 28 de enero de 1886, como igualmente se hizo con la mayor parte de la legislación mercantil de la época (6).

Colombia.—El Código actual es de 1887 y corresponde al Código del antiguo estado de Panamá (7).

Costa Rica.—El Código de Comercio en vigor es de 1851, copiosamente adicionado con posterioridad. Entre las leyes posteriores debe citarse la de Quiebras de 15 de octubre de 1901 (7 bis).

Ecuador.—El Código Civil es de 21 de noviembre de 1857, modificado posteriormente en diferentes ocasiones (8).

El Código de Comercio es de 25 de octubre de 1906. En materia mercantil, en el Registro Oficial de 25 de agosto de 1937 se derogó el articulado sobre quiebras y se sustituyó por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, en la sección de acreedores. El Código Procesal Civil vigente es de 1938.

Guatemala.—Sigue en vigor el Código de Comercio de 1877 con diversas modificaciones (9).

Haití.—El Código de Comercio fué promulgado el 28 de marzo de 1826 para entrar en vigor el primero de julio de 1827.

Honduras.—El Código de Comercio en vigor es el de 1940. En los momentos de redactar estas notas está en discusión un proyecto que modifica radicalmente la legislación mercantil, incluida la de quiebras (10).

(6) Muñoz y Muñoz, E. R., **Código de Comercio**, Cultura, S. A., La Habana, 4 vols., 1938-9. Para Cuba y para todas las repúblicas centroamericanas, véase Schuster, E., **Guide to Law and Legal Literature of Central American Republics**, New York, 1937.

(7) **Código de Comercio Terrestre**, de Ortega Torres, J., Editorial Tenus, Bogotá 1947; Uribe, A. T., **Derecho Mercantil Colombiano**, Bolivia, G. Schenk, 1907.

(7 bis) **Código de Comercio y otras leyes mercantiles**, Luis Castro Saborio, San José, C. R., 1931, V. la bibliografía citada por Schuster.

(8) Urrutia, F. J., **El derecho de cambio, de quiebra y marítimo del Ecuador**; Viteri Cifuentes, K., **Curso de Derecho Mercantil ecuatoriano**, 5a. Ed.; Guayaquil, 1943.

(9) **Código de Comercio**, Edición Oficial, Guatemala, C. A., octubre, 1942.

(10) **Código de Comercio**, Edición oficial, Tegucigalpa, 1940; **Bases para una reforma del Código de Comercio hondureño**, Rodríguez, Joaquín, Quesada, Ramírez, Tegucigalpa, 1947; **Proyecto de Exposición de Motivos del Código de Comercio**, San Pedro Sula, 1948; Rodríguez, Quesada, Ramírez, **Proyecto de Código de Comercio de Honduras** (inedito aún).

México.—El Código de Comercio mexicano es de 1889. El articulado sobre quiebras fué sustituido por la Ley de quiebras y de Suspensión de Pagos, publicada en 1942 (11).

Nicaragua.—Continúa en vigor el Código de Comercio de 30 de abril de 1914 (12).

Paraguay.—El 5 de octubre de 1903 se adoptó el Código de Comercio vigente en la Argentina (redacción de 1890) (13).

Panamá.—El Código de Comercio es de 12 de agosto de 1916, modificado en 1917 por la Ley de Instrumentos Negociables y por la de 1927 sobre Sociedades Mercantiles (14).

Perú.—El C. Co. del Perú era en líneas generales una fiel reproducción del C. Co. español. En materia de quiebras la ley de Quiebras No. 7,566, de 1933, derogó las disposiciones del Código. La nueva redacción en el punto concerniente a separación de bienes (procedimiento reivindicatorio contra la quiebra) no altera sustancialmente la regulación anterior, aunque sí cambia su redacción y orden (15).

El Salvador.—El Código de Comercio es de 1904, completado por diferentes leyes (16).

Santo Domingo.—El Código de Comercio en vigor es una traducción y adaptación del Código de Comercio francés. Fué promulgado por decreto de 4 de julio de 1882 (17).

Uruguay.—El Código de Comercio del 1o. de julio de 1886 es

(11) Moreno Cora, *Derecho Mercantil*, México, 1900, Pallares E., *Tratado de Quiebras*, México, D. F.; Rodríguez y Rodríguez, J., *Comentarios a la Ley de Quiebras*, Edit. Porrúa, México, 1943; Rodríguez y Rodríguez, J., *Curso de Derecho Mercantil*, México-Monterrey, 1947, Tomo II.

(12) *Lecciones de Código de Comercio*, 1945, Escuela Tip. Salesiana, Granada, Nicaragua.

(13) Argana, L. A., *Tratado de Derecho Mercantil*, Asunción, La Colmena, 1936.

(14) *Código de Comercio*, Ed. oficial, Panamá, Imprenta Nacional. V. también Schuster, E., *Guide to Law and Legal Literature of Central American Republics*, New York, 1937.

(15) Aparicio y Gómez Sánchez, *Ley procesal de quiebras*, Lima, 1932.

(16) *Constitución y Códigos de la República de El Salvador*, Imprenta Nacional, 1947, Bib.

(17) *Código de Comercio de la República Dominicana*, Edición autorizada, Santo Domingo, 1934.

una adaptación del argentino; fué modificado en diferentes materias y especialmente en la de quiebras en 1868 y en 1900 (18).

Venezuela.—El Código de Comercio en vigor es de 1919 (19).

El estudio de estos Códigos en materia de quiebra y más particularmente aún en lo que concierne a la separación de bienes comprendidos en la misma, nos permite afirmar que todos ellos se reducen a dos grandes sistemas: el de los que están influídos por la legislación española y el de los que lo están por la legislación francesa.

Siguen al Código de Comercio español de 1829 los Códigos de Bolivia y Guatemala, que en este punto son simple reproducción de aquél.

En este mismo grupo, se comprenden los Códigos de Argentina, Paraguay y Uruguay, influídos grandemente por el Código de Comercio español y también por el francés. La Ley de Quiebras brasileña, aunque no deriva del Código de Comercio español sigue el sistema de éste.

El Código de Comercio español de 1885 ha sido seguido por los Códigos de Comercio de Perú (y por la Ley de Quiebras), Costa Rica, Honduras, Nicaragua, El Salvador, Cuba, Panamá y menos directamente por el de Colombia.

El Código francés ha sido seguido literalmente por los de Santo Domingo y Haití y casi literalmente por los de Chile y Venezuela.

El sistema español, tanto del Código de 1829 como el de 1885, se caracteriza por la existencia de una declaración general que permite separar los bienes comprendidos en la masa de la quiebra que no sean propiedad del quebrado y por enumeración de una serie de casos, con carácter ejemplificativo, que pueden subsumirse en diferentes hipótesis de acciones separatorias.

Frente a los demás sistemas legales, el español caracterízase por la circunstancia de que toda separación de bienes comprendidos en la masa de la quiebra ha de hacerse según el procedimiento especial de la quiebra, aunque se trate de auténticas y típicas acciones reivindicatorias.

Ambos Códigos españoles se diferencian por simples detalles en su redacción. Así el Código de Comercio de 1829 habla de bienes que se encuentran en la masa "sin haberse transferido su propiedad

(18) Rojas Mery, E., *Códigos de la República Oriental del Uruguay*, Montevideo, 1930.

(19) *Compilación Legislativa de Venezuela*, Villafañe, Loreto y Carsi, Caracas, 1940.

al quebrado”, en tanto que el Código de Comercio de 1885 habla de bienes “cuya propiedad no se hubiere transferido” al quebrado. En el Código de 1829 se usa la expresión “sentencia que haya causado ejecutoria”, en lugar de la de “sentencia firme”, que se utiliza en el Código de 1885.

En la enumeración de casos coinciden ambos, sólo que el primero usa la expresión “se declaran especialmente pertenecer a la clase de acreedores de dominio, etc.”, mientras que el segundo emplea la frase “se consideran comprendidos, etc.”.

El sistema español se diferencia del francés en que éste no contiene una fórmula general de separación sino que enuncia cuatro casos concretos de la que llama reivindicación en la quiebra, los que ya fueron examinados en el capítulo que dedicamos al derecho comparado (letras de cambio, depósito, comisión, venta).

Desde el punto de vista de la terminología los Códigos de Argentina, Brasil, Ecuador (legislación derogada) Haití, Paraguay, Santo Domingo, Perú, Uruguay y Venezuela, hablan de **reivindicación**; de **reivindicación**, **rescisión** y **retención** en la quiebra hablan los Códigos de Chile y Guatemala, mientras que los demás Códigos reglamentan la materia bajo el epígrafe relativo a los **derechos de los acreedores en la quiebra** (graduación y pago de los acreedores) como ocurre en los ordenamientos de Honduras, Nicaragua, Salvador, Cuba, Bolivia y Colombia. En el Código de Panamá la sección relativa se titula “de los efectos de la declaración de quiebra sobre los bienes”.

Costa Rica no tiene dividida por epígrafes la Ley de Quiebras, pero en su articulado se habla de reivindicación y de acreedores de dominio (art. 52).

Esta última expresión se emplea también en los Códigos de Argentina (126, 1º), Paraguay, Ecuador (996, 2º, derogado hoy) y Bolivia (650, 653, 654 y 655) por influencia del Código español de 1829, al que pasó desde el derecho romano, en una tradición legal y doctrinal casi ininterrumpida.

También la anterior legislación brasileña usaba esa expresión (20).

La misma ha sido muy criticada por Gómez de la Serna y Reus

(20) Carvalho de Mendonça, *op. cit.*, vol. VIII, núm. 979, notas 3 y 4.

y por González Huebra, en España, así como por la doctrina argentina y brasileña (21) (22).

II.—CARACTER EJEMPLIFICATIVO DE LA ENUMERACION DE CASOS DE BIENES SEPARABLES.

Ya hemos indicado las razones que nos inducían a considerar la enumeración de los Códigos españoles y mexicanos, como simplemente ejemplificativa. La más importante de ellas radica en el hecho de existir un artículo que como el 908 español y el 998 mexicano enuncian una fórmula general que comprende todos los casos imaginables.

Esta razón es aplicable a todos aquellos Códigos o leyes que siguen más o menos literalmente al español, como sucede a los ya citados de Perú, Costa Rica, Honduras, Nicaragua, El Salvador, Cuba, Panamá y Colombia.

Pero aún respecto de aquellos Códigos que no contienen una fórmula general y sí una relación muy limitada de casos, es evidente el carácter ejemplificativo, no taxativo, de la misma.

Así, el Código de Comercio argentino cita algunos casos y abre el camino para la extensión analógica cuando se refiere “a cualquiera de los títulos que no transfieren el dominio”, como capaces para fundar una acción separatoria.

El Código boliviano también se refiere a “otro contrato semejante que no le haya transferido la propiedad” (art. 653, 1º), después de citar varios casos que dan base a acciones separatorias.

El Código chileno cita una expresión igual a la boliviana al decir “contrato cualquiera”, en vez de “contrato similar”.

Finalmente, en la Ley peruana se asienta (art. 142) que “fuera de los casos mencionados en los artículos precedentes, podrán entablarse las acciones reivindicatorias que procedan, en conformidad, con las reglas generales de derecho”.

En consecuencia, los casos contemplados por las leyes que vamos a examinar, sólo son los más importantes y típicos pero no los únicos que puedan darse.

(21) La Serna y Reus, *Código de Comercio*, Madrid, 1869, Pág. 429.

(22) Ruiz Guiñazu, Malagarriga, Carvalho de Mendocça.

III.—CARACTERISTICAS DE LOS CODIGOS QUE SIGUEN EL SISTEMA ESPAÑOL.

Respecto de estos Códigos es válido cuanto hemos dicho acerca del problema en el derecho mexicano y español. Especialmente debemos insistir en la afirmación de que más que una acción reivindicatoria en sentido propio, el C. Co. español en su artículo 908, y el mexicano en sus artículos 998 C. Co. M. (derogado) y en el 158 de la vigente Ley de Quiebras, reproducidos literalmente en los artículos 30 de Costa Rica, 908 de Cuba, 803 de El Salvador, 1,348 de Guatemala, 1,097 Honduras (del proyecto de 1949), 1,109 de Nicaragua, 1,569 de Panamá y 920 de Perú, no establecen propiamente una acción reivindicatoria, sino las condiciones separatorias, una de las cuales es la reivindicación en sentido estricto. Junto a ella figuran la acción reivindicatoria util y la acción separatoria basada en créditos de restitución. La Ley de Quiebras mexicana (art. 159 fr. VIII), el artículo 581 del C. Proc. Civ. Ecuatoriano, la Ley de Quiebras peruana (art. 142) y el Proyecto Hondureño de 1949 se refieren también a las tercerías como acciones separatorias.

Junto a este sistema legislativo caracterizado por la fórmula general separatoria, deben mencionarse los de las legislaciones brasileña y colombiana.

La *Lei de fallências* brasileña, aunque no parece derivar de la legislación española ni de la portuguesa se aproxima mucho a aquella al disponer que pueden ser reivindicados "os objectos alheios encontrados em poder do fallido".

El Código de Comercio colombiano (art. 601) (23) se remite al art. 2,489 del C. Civil que establece una declaración de contenido similar al 908 esp. y 998 mexicano.

Por último, el Código uruguayo contiene una fórmula general negativa, que a contrario sensu se aproxima a la española, cuando preceptúa (art. 1,714) que "no pueden ser objeto de reivindicación en

(23) Art. 2,489, Civ. Col., "Sobre las especies identificables que pertenezcan a otras personas por razón de dominio y existan en poder del deudor insolvente, conservarán sus derechos los respectivos dueños, sin perjuicio de los derechos reales que sobre ellos competan al deudor, como usufructuario o prendario, o del derecho de retención que les conceden las leyes, en todos los cuales podrán subrogarse los acreedores."

caso de quiebra, los efectos o cosas cuya propiedad se ha transferido al fallido”.

Lo mismo dice el artículo 133 de la Ley de Quiebras argentina.

Examinemos ahora, los caracteres generales de las cuatro acciones separatorias en los códigos citados.

IV.—ACCION DE REIVINDICACION EN SENTIDO ESTRICTO.

I').—**Disposiciones generales.**—Todos los ordenamientos jurídicos reconocen al propietario el derecho de reivindicar la cosa, donde quiera que se halle. Así lo encontramos explícitamente dispuesto en los Códigos argentino (art. 2,792), brasileño (art. 574) colombiano (art. 946), costarricense (art. 264, 5º), cubano (art. 348), chileno (art. 889), ecuatoriano (art. 884), guatemalteco (arts. 387 y 396), peruano (art. 850) dominicano (proyecto: art. 2,471) salvadoreño (arts. 891 y 895), uruguayo (arts. 487, 5º y 676) y venezolano (art. 544).

Otros aspectos de la acción reivindicatoria, como son las acciones confesoria y negatoria tienen también reconocimiento legal.

Muchos de los Códigos mencionados reglamentan minuciosamente la reivindicación mientras que en otros los principios sobre ella han sido formulados por la doctrina y por la jurisprudencia.

En el capítulo sobre reivindicación en general (Cap. IV) hemos apuntado las condiciones generales de ejercicio de esta acción, quién puede ejercerla y contra quién, así como los demás problemas que se refieren a la misma. A ellos nos remitimos y muy en particular a los que conciernen a la reivindicación en los casos de adquisición a **non domino**.

II').—**Casos especiales.**—Casos de acciones reivindicatorias especialmente contemplados en los ordenamientos de quiebra son el de los bienes de los hijos o de los menores, en la quiebra del padre o de tutor (Argentina, art. 1,505, 1º; México, 999, fr. III) y el de los bienes propios de la mujer a los que se refieren los Códigos de Argentina (art. 1,504, 4º), Bolivia (art. 653, 2º), Cuba (art. 909, 2), El Salvador (art. 804, 1º), España (art. 909, 2), Guatemala (art. 1,349, 1º), Honduras (art. 1,098, 1º), Nicaragua (art. 1,110, 1º) y Perú (art. 921, 2 y 141, fr. V: L. de Q.).

El Código argentino (art. 1,505, 1º) también menciona los bienes del heredero.

Por lo que concierne a los bienes de la mujer (bienes propios o parafernales) todos los Códigos establecen exigencias muy precisas

para que se pruebe su auténtico carácter de tales y no se defraude a los acreedores por la connivencia entre marido y mujer (constancia previa en escritura pública registrada, aunque también cabe la reivindicación en ciertos supuestos de subrogación real).

III'.—**Bienes en usufructo.** Al comentar la situación de los mismos en el derecho mexicano, comprobamos que la colocación de la acción separatoria correspondiente entre los créditos de restitución era errónea, pues ya se considerase la quiebra del usufructuario, ya la del nudo propietario, la acción separatoria es siempre real: la de dominio, sobre los bienes, cuando el separatista era el nudo propietario; la de dominio cuando el separatista es el beneficiario y actúa con referencia a los frutos. En caso de separación del bien mismo, el beneficiario tiene la acción confesoria, también de estructura real.

En ese mismo error de colocación sistemática incurren todos los códigos que hacen referencia expresa al usufructo. Así ocurre con los del Brasil (art. 138, 1º), Cuba (art. 903, 3º), El Salvador (art. 804, 2º), España (art. 903, 3º), Guatemala (art. 1,349, 2º), Honduras (arts. 1,098, 2º y 1,655, fr. VI. inciso a) del Proyecto), Nicaragua (art. 1,110, 2º) y Perú (arts. 921, 3º y 141, fr. I, L. de Q.).

La Ley brasileña agrega los bienes sobre los que el quebrado tuviere derecho de uso o de habitación (art. 138, 1º).

De la estructura de estos Códigos puede deducirse que consideran el caso de bienes que el quebrado tuviere en su poder en concepto de usufructo. Por eso, insistimos en que se trata de una acción separatoria reivindicatoria, en el auténtico sentido de esta palabra.

V.—ACCION REIVINDICATORIA UTIL.

En el Capítulo que hemos dedicado al análisis de la acción reivindicatoria util hemos expuesto las características generales de esa acción separatoria. (Cap. V.). Veíamos entonces, de acuerdo con doctrina autorizada, que cuando una acción rescisoria producía efectos no sólo con relación a las partes sino frente a terceros, convenía hablar, siguiendo la tradición romana, de *vindicatio utilis*. Acción que en definitiva suponía la posibilidad de que un propietario recuperase la cosa que había sido suya frente al propietario y frente a terceros acreedores de éste.

En los casos que apuntábamos como propios de este supuesto mencionamos, y ya han sido objeto de particular estudio, con referencia al derecho mexicano y español, los siguientes: 1º) ciertas situa-

ciones derivadas del contrato de compraventa; 2º) el de los bienes dotales estimados de la mujer, en la quiebra del marido y 3º) el de los títulos endosados o emitidos a favor del quebrado, pero por cuenta del separatista.

Veamos ahora la proyección de estos problemas en el campo del derecho hispanoamericano.

I').—Quiebra y contrato de compraventa.

A).—Indicaciones generales.

Ya se apuntó en el capítulo XI que la quiebra de uno de los contratantes en la compraventa no tiene eficacia sobre el propio contrato. Sin embargo, tanto de disposiciones civiles como mercantiles se derivan casos particulares de ineficacia de la compraventa.

Empleamos la expresión ineficacia para referirnos a situaciones que enervan o suprimen los efectos ordinarios del contrato.

Para hacer sistemáticamente el estudio propuesto partamos del cuadro que nos sirvió para análogo propósito en el derecho mexicano.

Quiebra del vendedor.	<p>cosa entregada: la quiebra es intrascendente, salvo acciones paulianas.</p> <p>cosa no entregada: la quiebra es intrascendente, salvo casos de quiebra no traslativa de dominio.</p>
Quiebra del comprador.	<p>cosa no entregada: intrascendencia, salvo derechos de retención y resolución.</p> <p>cosa entregada: intrascendencia, salvo los casos de muebles al contado no pagados, de muebles al fiado y de muebles en tránsito.</p>

B).—El carácter de la compraventa y la transmisión del dominio.
 Antes de seguir adelante conviene precisar los efectos de la compraventa en los diversos sistemas jurídicos contemplados. Sabido es que en este aspecto se contraponen dos sistemas legales: el romanogermánico y el francoitaliano, como podríamos denominarlos.

En el primero, la compraventa no es traslativa de dominio, de manera que el comprador para llegar a ser dueño de la cosa comprada

precisa de un acto adicional: la tradición (24) o la investidura (**traditio, Auflassung**).

En el sistema francés e italiano, la compraventa es por sí sola traslativa de dominio, independientemente de la entrega de la cosa y del pago del precio (25).

Lo mismo sucede en el derecho mexicano.

Los Códigos civiles hispanoamericanos están divididos al resolver el problema.

Para unos, la mayoría, la compraventa no es traslativa de dominio. Así el Código brasileño (art. 620) manifiesta que la propiedad de las cosas no se transfieren por los contratos **antes de la tradición**. Lo mismo resulta en el C. Civil argentino (26), según varios artículos, entre ellos el 140, que condicionan la adquisición de la propiedad a la tradición de la cosa. El Código Civil paraguayo es reproducción del argentino.

El C. Civil chileno afirma que la tradición es un modo de adquirir la propiedad de las cosas (art. 170) si se hace en virtud de un título traslativo de dominio, como la venta (art. 675).

Los Códigos del Ecuador y Colombia, que son simples adaptaciones del chileno tienen preceptos idénticos a los anteriores (arts. 664 y 659 del Ecuador, 740 y 745 del Colombiano). El Código Civil de Hon-

(24) Agregamos que en el Derecho romano, el vendedor se obligaba a entregar una cosa, sin referirse al dominio de la misma, lo que era lógico si se tiene en cuenta los numerosos bienes (predios provinciales), cuya propiedad no podían adquirirse y las numerosas personas (peregrinum) que no podían adquirir la propiedad. Ver Sohm, R., **Instituciones de Derecho Privado Romano**, Madrid, 1936, pág. 388, trad. de W. Rocas.

(25) Art. 1,583, **C. Civ. francés**: "Elle (la venta) est parfaite entre les parties et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'ou est convenu de la chose et le prix quoique la chose n'est pas encore été livrée ni le prix payé". Art. 1,470, **C. Civ. italiano** (1442): "La vendita é il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo". Adviértase en este último Código, cómo el objeto del contrato es precisamente la transmisión de la propiedad, no la obligación de transferir o de entregar.

(26) Garo F., J., **Tratado de las compraventas comerciales y marítimas**, 2 vols. Ediar, Buenos Aires, 1945, I, pág. núm. 74: "al igual que ocurre en la legislación civil, es menester la tradición conforme a normas expresas de este último Código. Tal es la opinión unánime de nuestros tratadistas de ambos Códigos. La Ley sólo concede, pues, para obtener la tal transferencia, una acción personal al comprador a objeto de que se le entregue la cosa; nunca una acción real sobre la misma. Existe un derecho a la cosa y no en la cosa".

duras declara que por la entrega se transfiere el dominio de la cosa vendida (art. 707), lo que no obsta a la perfección obligatoria del contrato por el consentimiento (art. 1,610).

En la misma línea, el Código Civil uruguayo preceptúa que la tradición es necesaria para la adquisición del dominio (art. 768) y el de El Salvador enuncia que la tradición es traslativa de dominio.

Todos estos Códigos están evidentemente influenciados por la legislación española, tanto la anterior a la codificación, como la del Código Civil de 1889, que niega a la compraventa el carácter traslativo de dominio, siendo la tradición el negocio que opera ese fenómeno (27). El Código Civil Cubano es el propio Código Español. El Código Civil Panameño reproduce las disposiciones del español sobre compraventa.

Por el contrario, en el Código Civil de Guatemala se establece que para la traslación de dominio en el contrato de compraventa no se necesita la entrega de la cosa ni el pago del precio (art. 1,479).

Lo mismo dice el Código Civil boliviano (art. 1,004), cuando se declara que "se perfecciona entre las partes y el comprador adquiere la propiedad desde que él y el vendedor convienen en la cosa y en el precio, aunque la cosa no haya sido entregada, ni el precio pagado.

Finalmente, el Código Civil de Nicaragua, se pronunció expresamente por el carácter traslativo de la compraventa, al definirlo diciendo que "es un contrato por el cual una de las partes transfiere a otra el dominio de cosas determinadas por un precio cierto". Definición tomada de la obra sobre derecho civil del catedrático español Modesto Falcón (28).

También el Código de Venezuela, después de definir la compraventa como contrato en el que uno se obliga a dar una cosa y otro a pagar el precio (art. 1,513), afirma el carácter traslativo de la misma al preceptuar que "la venta es perfecta y obligatoria entre las partes y el comprador adquiere la propiedad respecto del vendedor, desde que están convenidos en la cosa y en el precio, aunque no se haya verificado la tradición de la cosa ni pagado el precio".

(27) Ver arts. 1,461 y 1,464, C. Civ. español y Castán, Tobeñas, *Tratado de Derecho Civil común y foral*, 6a. edición, 4 tomos, Madrid, 1944, tomo III, pág. 9

(28) Sobre el carácter traslativo de la compraventa en Nicaragua v. *Código Civil de la República de Nicaragua*, Managua, 1933, tercera edición oficial, como la del Código Civil de 1889, que niega a la compraventa el carácter traslativo de dominio, siendo la tradición el negocio que opera ese fenómeno.

El C. Civil dominicano, reproducción del francés, declara el carácter real de la compraventa al disponer (art. 1,583), que "la venta es perfecta entre las partes y la propiedad quedó adquirida de derecho por el comprador respecto del vendedor, desde el momento en que se conviene en la cosa y el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni pagada".

En resumen, en los Códigos inspirados en la legislación peninsular (España y Portugal), la compraventa tiene carácter simplemente obligatorio y no traslativo, así sucede en Argentina (29), Brasil (30), Colombia (31), Cuba (32), Chile (33), Ecuador (34), El Salvador (35), España (36), Honduras (37), Paraguay (38), y Uruguay (39).

Es traslativo en los Códigos de Bolivia (40), Guatemala (41),

(29) **Recopilación de Códigos de la República Argentina**, Editora e Impresora Rodríguez Gales, Buenos Aires, revisada por el Dr. Víctor Cinollo Vernengo.

(30) **Código Civil brasileiro**, 1942, Librería Académica, Saraiva & Cía., Editores Sao Paulo, 1942. **Code Civil Bresil**, 1928, **Code Civil des Etats-Unis du Brésil**, G. D'Ardenne de Tizac, París, impreso en el año de 1928.

(31) **Código Civil colombiano**, 1942, Ediciones Librería Siglo XX, arreglada, anotada y concordada por José Antonio Orchila.

(32) **Leyes civiles de la República de Cuba**, Ed. para Cultural, S. A., La Habana, 1945.

(33) **Código civil chileno**, art. 1,793.

(34) **Código Civil de la República de Ecuador**, 1930, Edición hecha por la Academia de Abogados de Quito y aprobada por la Corte Suprema de Justicia conforme al Decreto Legislativo del 30 de septiembre de 1912, Talleres Gráficos Nacionales, 1930, Quito, Ecuador.

(35) **Constitución y Códigos de la República de El Salvador**.—América Central, 1947. Obra llevada a cabo por el Ministerio de Justicia durante la administración del Presidente de la República, Gral. Dn. Salvador Castañeda Castro, 1947, Imprenta Nacional, informe del Dr. R. Arrieta-Rossi.

(36) V. cita anterior de Castán Tobeñas.

(37) República de Honduras, **Constitución Política 1936**, **Código Civil**, Talleres Tipográficos Nacionales, 1936, Tegucigalpa.

(38) Sigue la norma argentina.

(39) **Códigos de la República Oriental del Uruguay**, Editados por E. Rojas Mery, Montevideo, 1930, Imprenta, Librería y Encuadernación: Establecimientos Henri Proost y Compañía Turnhout, Bélgica.

(40) **Código Civil boliviano**, 1939, Libreros Editores, La Paz, Bolivia, 1939, Arno Hermanos, compilado por Carlos Max del Castillo.

(41) **Código Civil de Guatemala**, Edición Oficial (S. P. I.).

México (42), Nicaragua (43), Santo Domingo (44) y Venezuela (45).

Es dudosa la posición que pueda afirmarse del Código peruano (46).

Han seguido el sistema francés, los Códigos más antiguos, como el de Bolivia; los más modernos, como el mexicano, el peruano, el nicaragüense y los que han traducido el Código francés (Santo Domingo).

En cambio, los otros Códigos han sufrido la influencia de la legislación española.

Esta distinción es trascendental desde el punto de vista de la naturaleza de las acciones separatorias, pues si la compraventa no es por sí sola traslativa del dominio, la separación que ejerza el vendedor antes de la entrega no será una acción reivindicatoria útil. Y en el caso de quiebra del vendedor, el comprador carecerá de acción reivindicatoria si no hubo entrega de la cosa (47).

C).—**Quiebra del vendedor.**—Si la cosa ha sido entregada, la posición del comprador que haya pagado el precio o no lo haya satisfecho, es inatacable. Es dueño de la cosa por el consentimiento, en los códigos de compraventa traslativa, y por la entrega en los demás.

Sólo cabe privar de eficacia al acto traslativo (compraventa y tradición) impugnándolo de acuerdo con las disposiciones sobre fraude de acreedores contenidas en los Códigos civiles (por ejemplo: Arg. 995, Brasil 106 a 113, Guatemala 2,360 a 2,362, Perú 1,098 a 1,102, Ve-

(42) Arts. 2,249 y 2,014, C. Civ. D. F.

(43) **Código Civil de la República de Nicaragua**, 1933, Casa Editorial Carlos Heuberger, revisado por Diputados Dr. Dn. Leonardo Rodríguez y Dn. Santiago López y abogados Bruno H. Buitrago, J.; F. Aguilar y F. Paniagua Prado.

(44) **Código de Comercio**, Rep. Dominicana, 1924. **Código Civil y de Procedimientos Civiles**. Arreglado por la comisión nombrada por el Poder Ejecutivo y conforme al Decreto del Congreso Nacional, de fecha 4 de julio de 1882, conservando el orden de los artículos del texto francés vigente en la República desde el año de 1845. Imp. E. M. Casanova N., Panamá.

(45) **Compilación legislativa de Venezuela**, Editorial "Andrés Bello", Caracas, A. Pulido Villafañe, Luis Loreto, Francisco Carsi Zacarés y Tulio Chiossone.

(46) **Constitución Códigos y Leyes del Perú**, 1942. Recopilados y concordados por Eduardo García Calderón, Librería e Imprenta Gil, S. A., 1942.

(47) En el derecho argentino, Machado, dice que en caso de tradición consensual, no hay transferencia de dominio, por lo que en caso de quiebra del vendedor, el comprador "no podría reclamar las cosas como suyas, sino el precio pagado". Por el contrario, Garo, ob. cit., I, págs. 260 y 261, concede expresamente la acción reivindicatoria.

nezuela 1,275 y sgts., México 2,163 y sgts., España 1,291 (entre otros que pudiéramos citar) y en los de Comercio.

Si la cosa no ha sido entregada, la posición del comprador frente a la masa de la quiebra del vendedor depende de la naturaleza de la venta.

Si es real, como en el francés y mexicano, el comprador reivindica su cosa de la quiebra del vendedor.

Si la compraventa sólo tuviere efectos obligatorios, el comprador carecería de acción para reivindicar la cosa y sólo tendría acción como acreedor por el precio que hubiese pagado, pues ni aún podría prosperar una acción de entrega de cosa determinada, eficaz mientras no hay concurso de acreedores.

A pesar del carácter traslativo de la compraventa, hay casos de excepción a la regla general de que la compraventa es por sí sola traslativa de dominio, en los que queda el comprador sin acción reivindicatoria y sólo provisto de un crédito para exigir el pago del precio.

Como ya expusimos (Cap. IV) estos casos de compraventa son tres:

- 1º). Compraventa de cosas inciertas;
- 2º). Compraventas no inscritas cuando debieran serlo, y
- 3º). Compraventas en las que el efecto traslativo quedó en suspenso por voluntad de las partes, así ocurre en las:

- a). Ventas condicionales;
- b). Ventas al gusto;
- c). Ventas de cosas futuras o ajenas;
- d). Ventas con reserva de dominio;
- e). Ventas en abonos.

Examinemos estos casos a la luz del derecho hispanoamericano.

En todos los códigos hispanoamericanos, la determinación de la cosa es esencial para la perfección obligatoria del contrato. De aquí se sigue que con independencias del carácter consensual o traslativo del contrato, la falta de determinación supone la no transmisión del dominio.

En numerosos Códigos la transmisión del dominio de los inmuebles está sujeta a la forma escrita de modo que el contrato de compraventa no se perfeccionaría realmente, sino cuando ha sido redactada e inscrita la escritura correspondiente. Así se dice expresamente en los Códigos: colombiano (art. 1,057), cubano (art. 1,450), chileno (art. 1,057), ecuatoriano (art. 1,791), español (art. 1,450), guatemal-

teco (arts. 1,402 y 1,477), nicaragüense (art. 2,534) y panameño (art. 1,220).

Las ventas al gusto no son traslativas de dominio en tanto que el comprador no declare que las cosas compradas son de su agrado. En varios códigos se ha hecho declaración de que estas compraventas están realizadas bajo condición suspensiva, que se considera cumplida cuando el comprador dilata excesivamente la entrega (Argentina, art. 1,330; Brasil, art. 1,144; Bolivia, art. 1,009; Honduras, art. 1,612; Guatemala, art. 1,486; Nicaragua, art. 7,542 y Panamá, art. 1,384).

La venta con reserva de dominio, aunque reconocida por la doctrina, es prácticamente desconocida en los Códigos hispanoamericanos. Son excepciones, México, que ya hemos estudiado; Perú, art. 1,426 y Santo Domingo (*Ley de Ventas Condicionales*).

En todos los casos mencionados en los sistemas jurídicos de compraventa traslativa de dominio; el comprador no deviene dueño de la cosa, ni tampoco en los consensuales, aunque la tradición se haga. Por lo mismo, el vendedor en caso de impago, conserva una acción reivindicatoria para la separación de la cosa vendida.

D).—Quiebra del comprador.

A').—Cosas entregadas real o jurídicamente. Desde el punto de vista del derecho comparado hispanoamericano, debemos distinguir dos grupos de legislaciones que podemos denominar de tipo español y de tipo francés, según el Código de Comercio que haya influido en su estructura.

Los Códigos del sistema de tipo español distinguen, como el C. Co. Español, entre ventas al contado y ventas al fiado, distinción que ya vimos procede del antiguo derecho romano. Si la venta es al contado y el precio no ha sido satisfecho, cabe separación aún después de la entrega efectiva de la cosa al quebrado, en sus almacenes o establecimientos, en tanto que sean identificables. Así ocurre en Bolivia (654, 1o.), Colombia (art. 40, 5o.), Cuba (art. 909, 8o.), España (art. 909, 8o.), Guatemala (art. 1,351), Honduras (art. 1,098, VII), y Perú (921, 8 C. Co. y 141, III, primer párrafo de la L. de Q.). Costa Rica y Panamá conceden la separación si las cosas entregadas no han sido desembaladas (arts. 31, 5o. y 1,570, 5o.), sin exigir que se trate de venta al contado, aunque siempre sobre el supuesto básico del impago del precio.

En todos estos casos, la acción concedida al no propietario (pues dejó de serlo por el consentimiento traslativo, en unos, y por la efectiva entrega, en otros) contra el propietario, con eficacia frente a los acreedores del quebrado-dueño es una auténtica acción reivindicatoria útil, en el sentido que venimos usando esta expresión.

En estos mismos Códigos, para el caso de ventas al fiado, pendiente el pago, además de los de Argentina, Chile, Brasil, Nicaragua, Santo Domingo, Uruguay y Venezuela, para cualquier venta con precio no pagado, se concede acción separatoria mientras las cosas no hayan sido entregadas efectivamente al quebrado comprador.

Y aquí conviene distinguir dos instituciones:

1a.) **Stoppage in transitu**, detención de mercancías en ruta;

2a.) **Acción reivindicatoria útil**, ejercitable aún después de concluido el viaje, si las cosas no han sido material o efectivamente entregadas al comprador.

El **stoppage in transitu** ya vimos que se ejerce contra el porteador y mientras las mercancías están en viaje para su entrega material en los almacenes o lugares convenidos; el derecho de separación, se ejerce aún cuando el viaje haya concluido si las mercancías no han sido objeto de entrega material.

Al llegar aquí conviene aclarar qué es entrega material o entrega efectiva. El concepto es claro si se opone al de entrega jurídica o virtual. La entrega mediante documentos de tradición, la entrega al portador son entregas en sentido jurídico pero no material. Esta se produce cuando el adquirente se encuentra en situación de hecho de ejercer sobre las mercancías actos de dominio o disposición. Así encontramos los siguientes regímenes.

Argentina. Parece referirse no al **stoppage in transitu**, sino a la separación.

Debe tratarse de cosas no pagadas sobre los que el fallido comprador no haya entrado en posesión efectiva, aunque sí haya realizado actos de posesión simbólica (arts. 177, 5o. y 133 L. de Q.), siempre que sean bienes identificables (art. 134). (47 bis).

Se considera pagado el precio si se recibió su importe en títulos-valores, sin hacer reserva ni mención de ellos en el recibo (art. 138).

(47 bis) Sobre el tema puede verse, además de la bibliografía general argentina, el estudio de F. Orión, **La reivindicación en la quiebra**, publicado en los "Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de La Plata", Tomo VII, 1934, págs. 232 y sgts.

El pago parcial, permite una reivindicación parcial (arts. 135 y 138).

La reivindicación queda impedida por la venta de los bienes a tercero de buena fe (art. 139), pero no si sólo fueron dados en prenda o si el vendedor asumió los riesgos hasta el momento de la entrega (arts. 142 y 141 L. de Q.).

Por supuesto, la reivindicación supone reintegro de lo que el comprador hubiere gastado (art. 137) y puede ser impedida por la retención de los bienes por la quiebra si se paga el importe debido (art. 143).

Uruguay. Idéntica regulación hallamos en los artículos 1,714 a 1,724 del Código de Comercio uruguayo, reproducción de los argentinos.

Paraguay. El Código paraguayo transcribe las disposiciones del argentino.

Brasil. El artículo 138, 4o. L. de Quiebras, concede la separación al vendedor de cosas no pagadas que no hubieran llegado a la posesión efectiva del comprador, a no ser que éste, de buena fe, las hubiere vendido antes (48).

Bolivia. (Art. 654, 1o.).

Colombia. Las mercancías vendidas a fiado no entregadas efectivamente y aquellas cargadas (en venta), por orden y cuenta del comprador (art. 40, 5o.). Aquí se perfilan la separación y el stoppage in transitu.

Costa Rica. (Art. 31, 6o.). Cuba (art. 909, 9). El Salvador (art. 808, 7o.). España (art. 909, 9). Honduras (art. 1,098, 8o.). Nicaragua (art. 1,110, 7o.). Panamá (art. 1,570, 6o.), y Perú (arts. 921, 9 y 141, fr. III, L. de Q.), hacen análoga distinción.

Chile. (Art. 1,513.) Se refiere sólo a las mercancías en ruta (stoppage in transitu), respecto de las cuales puede rescindir la tradición, readquirir la posesión y retenerlas hasta el pago.

Guatemala. Regula de un modo claro el stoppage in transitu, al referirse a "las mercancías que están todavía en camino" (art. 1,350) en tanto que establece una acción separatoria (reivindicación útil) al preceptuar la separación de las mercancías vendidas al fiado si no hubieren sido entregadas efectivamente al comprador (art. 1,353).

(48) Los casos mencionados en los números 5 y 6 del art. 133, son de ventas revocables, por hacerse en fraude de acreedores.

Santo Domingo. (Art. 576) Sólo se refiere a las mercancías no entregadas en los almacenes del quebrado (a. reivindicatoria útil), del mismo modo que Venezuela (art. 971, 3o.).

Así que mientras que Argentina, Uruguay, Paraguay, Santo Domingo, Venezuela, Brasil y Colombia se refieren a la separación de mercancías no pagadas, no entregadas en los almacenes del quebrado, Chile y Guatemala parecen referirse sólo al stoppage in transitu, mientras que Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, España, Honduras, Nicaragua, Panamá y Perú, parecen regular ambas instituciones, al menos rudimentariamente.

B'). Cosas no entregadas ni real ni jurídicamente. Mientras que el caso anterior supone por definición que las cosas han sido entregadas al comprador, al menos jurídicamente, en este supuesto de ahora se trata precisamente de lo contrario: el vendedor tiene aún en su poder las mercancías objeto del contrato, cuando sobreviene la quiebra del comprador, sin que éste haya satisfecho el precio convenido.

Dos garantías del vendedor encontrábamos en el derecho mexicano: el derecho de retención y el de resolución. Ambos existen igualmente en casi todos los Códigos hispanoamericanos.

a). **Derecho de retención.**

El derecho de suspender la entrega en caso de empeoramiento patrimonial del otro contratante se reconoce en los Códigos civiles de Argentina (49), Bolivia (50), Brasil (51), Colombia (52), Costa

(49) Código Civil argentino, arts. 3,939 y sgts.

(50) Art. 1,031 C. Civ. boliviano. "El vendedor no estará obligado a entregar la cosa, si el comprador, sin tener un plazo para el pago del precio, no lo satisface". Art. 1,032, "Tampoco estará obligado a la entrega, aún cuando haya concedido plazo para el pago, si después de la venta, el comprador quiebra o cae en desconfianza, de manera que haya un riesgo inminente de que se pierda el precio, a no ser que el comprador dé fianza de pagar en cierto término".

(51) Art. 1,092, C. Civ. brasileño: "Si después de la conclusión del contrato una de las partes contratantes sufre una disminución en su patrimonio, capaz de comprometer o de hacer dudosas las prestaciones a que está obligado, la parte a la que incumbe la obligación de hacer en primer lugar la prestación, podrá negarse a ello, hasta que la otra ejecute lo que debe o dé garantía suficiente de su cumplimiento".

(52) Art. 1,852, C. Civ. colombiano: Igual al 1,826 del C. Civ. chileno.

Rica (53), Cuba (54), Chile (54 bis), Ecuador (55), El Salvador (56), España (57), Panamá (57 bis), Perú (58), Santo Domingo (59).

(53) Art. 1,073, C. Civ. C. R.: "Tampoco está obligado el vendedor a la entrega, aunque hubiese conseguido un término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia, salvo si el comprador rindiera fianza bastante de pagar en el plazo conveniente".

(54) Art. 1,467, C. Civ. cubano: "Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio.

Se exceptúa de esta regla el caso en que el comprador afiance pagar en el plazo convenido".

(54 bis) Art. 1,826, C. Civ. chileno: "El vendedor está obligado a entregar la cosa vendida..., sin embargo, si con posterioridad al contrato la fortuna del comprador experimentase una disminución considerable, de manera que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio, la entrega no podrá ser exigida, pese a la estipulación de un término para el pago del precio, más que a condición de efectuar o garantizar el pago".

(55) Art. 1,817, C. Civ. ecuatoriano: tiene idéntica redacción al 1,926 C. Civ. chileno, transcrito en la nota 54 bis.

(56) Art. 1,629 C. Civ. salvadoreño, de redacción literalmente igual al 1,826 chileno, transcrito en la nota 54 bis.

(57) Art. 1,467, C. Civ. español: "Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corra inminente riesgo de perder el precio".

Se exceptúa de esta regla el caso en que el comprador afiance pagar en el plazo convenido.

(57 bis) Art. 1,237, C. Civ. Panamá: "Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio.

Se exceptúa de esta regla el caso en que el comprador afiance pagar en el plazo convenido".

(58) Art. 1,029, C. Civ. Perú: "Por el derecho de retención un acreedor detiene en su poder el bien de su deudor si su crédito no está suficientemente garantizado".

(59) Art. 1,095, Proyecto C. Civ. Santo Domingo: "El vendedor tiene derecho a retener la cosa vendida en caso de quiebra o insolvencia del comprador, a no ser que éste le dé seguridades por el pago en el término convenido".

Guatemala (60), Honduras (61), Uruguay (62) y Venezuela (63).

Los elementos de este derecho son tres: **insolvencia, falta de pago del precio, retención.**

Unos Códigos hablan de disminución, otros de mengua, de menoscabo, de empeoramiento patrimonial; otros restringen el concepto al hablar sólo de insolvencia o de quiebra.

La quiebra es un estado jurídico determinado por una resolución judicial. Lo mismo cabe decir del concurso.

La insolvencia es un presupuesto de la quiebra y del concurso, pero puede haber insolvencia sin que haya aún declaración de quiebra o concurso.

El empeoramiento, la disminución, la mengua o menoscabo patrimonial, son situaciones de hecho que el juez podrá apreciar.

La falta de pago puede ser total o parcial. No tiene importancia que se haya concedido plazo, pues la quiebra, la insolvencia o esas situaciones de disminución, mengua, menoscabo o empeoramiento

(60) Art. 1,556, **C. Civ. Guatemala**: "El vendedor de cosas muebles puede retener las cosas sin rescindir el contrato si no se le paga". Art. 1,559, **C. Civ. Guatemala**: "Puede también eximirse el vendedor de la entrega de la cosa, aunque se haya concedido término para el pago si el comprador, después de la venta, ha caído en quiebra o sufrido tan notable menoscabo en sus bienes, que el vendedor quede expuesto al inminente peligro de perder el precio. En ambos casos no puede el comprador exigir la entrega, sino dando fianza para el pago del precio".

(61) Arts. 1,623 y 1,624, **C. Civ. Honduras**: "El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado plazo...". "Tampoco tendrá obligación de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago si después de la venta se demostrase que el vendedor es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre el riesgo inminente de perder el precio".

(62) Art. 1,688, **C. Civ. Uruguayo**: "El vendedor debe entregar la cosa vendida... Si ha retardado la entrega, podrá el comprador pedir el cumplimiento o resolución..., si el comprador ha pagado el precio o estipulado pagar a plazo. Pero si después del contrato se hallare el comprador en estado de insolvencia o estuvieren sus bienes comprometidos de tal manera que el vendedor corra el riesgo inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago de aquél, sino afianzando de pagar al vencimiento del plazo".

(63) Art. 1,489, **C. Civ. Venezuela**: "El vendedor que no ha acordado plazo para el pago, no está obligado a entregar la cosa si el comprador no paga el precio.

"Tampoco está obligado a hacer la entrega, aún cuando haya acordado el plazo para el pago del precio, si después de la venta el vendedor se hace insolvente o cae en estado de quiebra, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro de perder el precio, a menos que se dé caución en el plazo convenido".

patrimonial privan de su eficacia al término que se hubiere concedido para el pago.

Finalmente, este derecho no pone fin al contrato, sino que permite al vendedor retener la cosa hasta que se le pague o se le garantice suficientemente el pago.

Acerca de la naturaleza jurídica de este derecho y de su consideración como auténtico *jus retentionis* o como *exceptio inadimpleti contractus*, nos remitimos a lo que hemos indicado en el capítulo correspondiente.

b). Derecho de resolución.

También vimos cómo el vendedor podía pedir la resolución del contrato, con fundamento en la llamada condición resolutoria tácita (art. 1.949, C. Civ. D. F.).

La misma condición se reconoce en los Códigos de Argentina (64), Brasil (65), Bolivia (66), Cuba (67), Costa Rica (68), Colombia (69), Chile (70), El Salvador (71), España (72), Guate-

(64) No hay rescisión por incumplimiento; en consecuencia, el incumplimiento no resuelve el contrato y sólo puede pedirse el cumplimiento.

(65) Art. 1,092, C. Civ. Brasil.

(66) Art. 775, C. Civ. Bolivia.

(67) Art. 1,124, C. Civ. cubano.

(68) Art. 692, C. Civ. Costa Rica: "En los contratos bilaterales, va siempre implícita la condición resolutoria por falta de cumplimiento".

(69) Art. 1,546, C. Civ. colombiano. Reproduce el Art. 1,489, C. Civ. chileno y el 1,479, C. Civ. Ecuador.

(70) Art. 1,489, C. Civ. chileno: "En los contratos bilaterales, la condición resolutoria está implícitamente sobreentendida, en caso de inexecución de la convención por uno de los contratantes".

(71) Art. 1,360, C. Civ. El Salvador: "En los contratos bilaterales, va envuelta la condición resolutoria al no cumplirse por una de las partes lo pactado.

"Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de daños y perjuicios en uno y en otro caso".

(72) Art. 1,124, C. Civ. español: "La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe.

"El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

"El Tribunal decretará la resolución que se reclame, a no haber causas justificadas que le autoricen para señalar plazo.

"Esto se entiende sin perjuicio de los derechos de terceros adquirentes, con arreglo a los artículos 1,295 y 1,298 y a las disposiciones de la Ley Hipotecaria".

mala (73), Honduras (74), Panamá (75), Perú (76), Santo Domingo (77) y Uruguay (78).

II').—**Reivindicación de los bienes dotales estimados.**—Los bienes que la mujer aporta al matrimonio son objeto de especial regulación en algunos Códigos. Esto ocurre en el español, en el cubano, en el costarricense, en el argentino, en el boliviano y en el peruano.

En el Código español, como ya vimos (Capítulos V y X), la dote, como la definían las Partidas, eran los bienes aportados por la mujer al matrimonio, al tiempo de contraerlo y los que durante él adquiriría por donación, herencia o legado con carácter dotal.

La dote era estimada si los bienes se valoraban y eran adquiridos por el marido que sólo devolvería, en su caso, el precio, y era inestimada si la mujer conservaba el dominio de los mismos, hubiéranse o no evaluado.

Por eso, la acción separatoria de bienes inestimados era reivindicatoria ordinaria, en tanto que era una reivindicatoria útil la de separación de los bienes estimados.

(73) Art. 1,459, C. Civ. Guatemala: "Se supone que hay condición resolutoria en todo contrato bilateral y que ésta se realiza cuando uno de los contratantes falta al cumplimiento de la obligación en la parte que le concierne".

(74) Art. 1,386, C. Civ. Honduras: "La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas para el caso de que uno de los obligados no cumpliera con lo que le incumbe.

"El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos".

(75) Art. 1,009, C. Civ. Panamá: igual al artículo 1,124 del C. Civ. español.

(76) Art. 1,341, C. Civ. Perú: "Hay condición resolutoria en todo contrato bilateral y ésta se realiza cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de la obligación en la parte que le concierne".

(77) Art. 1,184, C. Civ. de la Rep. Dominicana: La condición resolutoria se sobreentiende siempre en los contratos sinalagnáticos, para el caso que una de las partes no cumpla su obligación.

En este caso no queda disuelto el contrato de pleno derecho. La parte a quien no se cumplió lo pactado será árbitra de precisar a la otra a la ejecución de la convención, siendo posible, o de pedir la rescisión de aquélla o el abono de daños y perjuicios.

La rescisión debe pedirse judicialmente, y podrá concederse al demandado un término proporcionado a las circunstancias".

(78) Art. 1,184, C. Civ. Uruguayo: "La condición resolutoria se entiende implícitamente comprendida en todos los contratos bilaterales o sinalagnáticos, para el caso de que una de las partes no cumpla su compromiso.

El Código cubano reproduce literalmente las disposiciones del español, lo mismo que el boliviano (arts. 976, 978 y 979).

En la Argentina, la distinción entre dotales estimados e inestimados ha desaparecido, porque el artículo 1,285 dispone que "la tasación de los bienes de la mujer, sean raíces o muebles y la entrega de ellos al marido, aunque se haga bajo su valor determinado, no le priva de dominio de ellos...". En consecuencia, la mujer mantiene siempre su condición de dueña de los bienes dotales y su separación es reivindicatoria.

La dote se define como en el derecho español (art. 1,277 C. Civ. Arg.).

La separación requiere la constancia de la calidad de los bienes en escritura pública registrada (arts. 1,505, 5o., C. Co. 6 127, L. de Q.).

Son también separables los bienes adquiridos durante el matrimonio y los propios de la mujer (art. 1,505, 5o. C. Co. Arg.).

El Código civil de Costa Rica desconoce la regulación de la dote. Al reconocer plena capacidad jurídica a la mujer —notabilísimo progreso para su época (art. 78)— y al establecer como régimen legal el de separación de bienes (art. 76), no había lugar para una regulación de la dote, que supone un régimen de no separación y la administración de ciertos bienes por el marido.

Sin embargo, al través de la libertad de establecer capitulaciones matrimoniales (art. 75), podrían los cónyuges pactar un régimen dotal voluntario y en este caso, ocurrida la quiebra del marido, podría la mujer, con fundamento en el art. 33 L. de Q., pedir la separación, tanto de los bienes dotales, como de los parafernales y demás bienes propios, siempre que constare su calidad en escritura debidamente inscrita.

En el Perú, la definición de la dote coincide con la establecida en la legislación española (art. 220 C. Civ. peruano), pero no se hace distinción entre dote estimada y dote inestimada, sino entre dote fungible y dote infungible (arts. 229 y 231), y mientras el marido, tiene la disposición sobre los primeros, carece de ella en relación con los segundos, salvo autorización conyugal. Ni ésta basta, sino que precisa la judicial, cuando se trata de bienes inmuebles (art. 232).

Por eso, la L. de Q. peruana, está más acorde con la legislación civil que lo estaba el C. Co. peruano, pues la distinción entre dote estimada e inestimada, no tiene fundamento en la legislación civil, en tanto que sí lo tiene la hecha entre inmuebles y objetos no fungibles,

que por conservarse en el matrimonio, pueden ser objeto de separación (art. 141, III, L. de Q.).

También pueden separarse los bienes parafernales (art. 141, IV L. de Q.).

En resumen, tenemos:

1º). Códigos que distinguen entre dote estimada e inestimada, y conceden la separación en ambos casos: España, Cuba, Bolivia, Perú (legislación derogada). Posiblemente en régimen convencional, Costa Rica.

2º). Códigos en los que los bienes dotales aún estimados son siempre del dominio de la mujer, y no conceden por ello acción separatoria: Argentina y Perú.

En los Códigos del grupo primero, si la separación es sobre la dote inestimada o sobre los parafernales, se trata de una acción reivindicatoria común. Si la separación es sobre bienes dotales estimados, se trata de una acción reivindicatoria útil, por las razones expuestas en el Capítulo.

En los demás Códigos, la acción separatoria de bienes dotales o parafernales, es una reivindicatoria ordinaria.

III'.—Títulosvalores emitidos o endosados en favor del quebrado, por razón de operaciones hechas por cuenta del separatista.— En el Código de Comercio español, como en el mexicano de 1889, se distinguen dos supuestos de separación de títulosvalores: el primero concernía a aquellos títulos emitidos o endosados a favor del separatista; el segundo, el de los que estaban emitidos o endosados, a favor del quebrado.

El primero ya fué examinado como un caso claro de acción separatoria basada en un crédito de restitución o bien en una acción reivindicatoria ordinaria.

El segundo contemplado en los Códigos de España (art. 909, 7o.) y México (art. 999, VIII), tiene preceptos similares en Bolivia (art. 655), Colombia (art. 40, 4), Costa Rica (art. 31, 2), Cuba (art. 909, 7o.), El Salvador (art. 804, 6), Guatemala (art. 1,349, 5o.), Honduras (art. 1,098, 6), Nicaragua (art. 1,110, 5), Panamá (art. 1,570, 4º.) y Perú (arts. 921, 7o. C. Co. y 141, VIII, L. de Q.).

El Código colombiano habla de documentos, pero los demás emplean la expresión letras de cambio o pagarés. Ya vimos (Cap. XVI) que hay una gran diferencia entre este caso y el ya examinado relativo a la separación de títulosvalores expedidos directamente en favor del separatista.

El separatista procede en este caso en contra de la legitimación formal que resulta de los propios documentos. Poco importa que el quebrado sea el beneficiario por ser el tomador directo del documento o su último endosatario; el separatista hará aflorar la relación extracambiaria que le liga con el tenedor-quebrado, para probar que si el título está emitido o endosado en su favor, es en virtud de una relación jurídica en la que el ahora quebrado actuó por cuenta del separatista.

Priva en este caso la propiedad material del título sobre la propiedad formal y sufre la legitimación una excepción importante.

La acción separatoria en este caso depende de los siguientes elementos:

1º) Existencia del título en la masa;

2º) Origen de la relación jurídica que motivó su entrega al quebrado por cuenta del separatista;

3º) Que esa tenencia es con el fin de cobrarlos o de atender un fin determinada, por orden y cuenta del separatista, lo que se presume si se prueba que no se remitió para su asiento en cuenta corriente.

VI.—ACCIONES SEPARATORIAS BASADAS EN CREDITOS DE RESTITUCION.

I').—**Disposiciones generales.**—En la parte general hubimos de exponer las razones que nos inducían a admitir la existencia de un grupo de acciones separatorias, en las que se reconocía esa eficacia a simples relaciones de crédito entre el separatista y el quebrado.

La eficacia separatoria de estos créditos descansaba en la existencia de obligaciones de restituir cosas determinadas, obligaciones derivadas de la entrega con carácter temporal de cosas ciertas.

Fundamento jurídico de esta acción separatoria era su consideración como acción ejecutiva de entrega, esto es, cumplimiento coactivo de la obligación de restituir cosa cierta y determinada.

Ya vimos cómo la Ley de Quiebras mexicana recogía esta hipótesis al hablar expresamente de créditos de restitución (art. 159, fr. VI). El proyecto del Código de Comercio de Honduras, de 1949, repite el concepto en su artículo 1,455, fr. VI (“bienes que el quebrado debe restituir...”). La Ley de Quiebras brasileña también habla (art. 138) de reivindicación de bienes con fundamento en un “direito pessoal”.

En estos, como en los demás Códigos, encontramos una serie de casos, en los que la acción separatoria tiene base exclusivamente obligatoria. Así ocurre en los siguientes:

II') **Bienes en depósito.** A la separabilidad de los bienes que el quebrado tuviere en concepto de depósito aluden todos los Códigos. No es extraño que así sea, pues en esta figura contractual adquiere su máxima significación el elemento de custodia y es idea básica sin restricciones la de la restituidabilidad de los bienes depositados. A la separación de estos bienes aluden los ordenamientos de Argentina (art. 1,505, 1o.), Bolivia (art. 1,653, 1o.), Brasil (art. 138, 1o.), Colombia (art. 40, 7), Costa Rica (art. 31, 1o.), Cuba (art. 909, 3o.), Chile (art. 1,510, 1o.), El Salvador (art. 804, 3o.), España (art. 909, 3o.), Guatemala (art. 1,349, 2o.), Honduras (art. 1,098, 2o. y 1,455, fr. VI, inciso a) del Proyecto), México (art. 159, fr. VI, inciso a), Nicaragua (art. 1,110, 2o.), Panamá (art. 1,570, 1o.), Perú (arts. 921, 3o. y 141, III, Ley de Quiebras), Santo Domingo (art. 575) y Venezuela (art. 971, 2o.).

Haciendo referencia al derecho mexicano y español, establecíamos una doble distinción: la de depositarios bancarios y no bancarios y la de depósitos regulares e irregulares.

Para los depósitos regulares se daba la acción separatoria en los términos generales que acabamos de mencionar.

Los depósitos irregulares no fundaban en nuestra opinión acción separatoria alguna con la excepción del depósito en almacenes generales (art. 287, L. Tít. y Op. Cr.).

A estos casos, hay que añadir las siguientes particularidades que pone de relieve la comparación legislativa.

1º) Excepcionalmente se admite la separación del dinero representado en billetes de los bancos de emisión (arts. 910 C. Co. español y cubano, 1,099 del hondureño, 1,110 del nicaragüense y 999, fracción XII, del mexicano, ya derogado);

2º) La Ley brasileña limita expresamente la separación a los depósitos regulares (art. 138, 1o.), lo que está supuesto en la Ley argentina, al negar la reivindicación de los depósitos hechos sin designación de especie, o de dinero cuando éste no deba existir en especie y a los bancarios cuando el depositante dispone a su voluntad el retiro, devenguen o no devenguen intereses (art. 1,506);

3º) Esa limitación se establece en Colombia a los depósitos que no devenguen interés (art. 4º, 7o.).

III'). **Bienes en administración.** A los bienes en administración se refieren las leyes de Argentina (art. 1,505, 1o.), Brasil (art. 153, 1o.), Costa Rica (art. 31, 1o.), Cuba (art. 909, 3o.), España (art. 909, 3o.), El Salvador (art. 804, 1o.), Guatemala (art. 1,349, 2o.), Honduras (art. 1,398, 2o. y 1,455, fr. VI, inciso a) del Proyecto), Nicaragua (art. 1,110, 2o.), Perú (arts. 921, 3o. y 131, fr. I, L. de Q.) y Panamá (art. 1,570, 1o.).

Son aplicables a todos estos Códigos las conclusiones que establecimos en el Capítulo XII, a saber:

1º) La idea básica del concepto de administración, es la de conservar la integridad física y jurídica de su patrimonio; en el derecho mercantil, significa a veces conservación económica del patrimonio y no de la individualidad de sus elementos;

2º) El mandato no es la única figura que puede aparecer vinculada con la institución administrativa;

3º) Debe entenderse por administración toda situación en la que una persona detenta bienes para su conservación, según su naturaleza, en beneficio del dueño o de un tercero, debiendo rendirse cuenta del manejo.

IV'). **Bienes en arrendamiento o alquiler.** Ya dijimos que desde el Código de Comercio español de 1829 se viene usando esta doble expresión, cuya distinción carece de fundamento en el derecho hispánico. Los códigos hispanoamericanos se refieren unas veces a arrendamiento, como sucede en los de Argentina (art. 1,505, 1o.), Bolivia (art. 653, 1o.), Brasil (art. 138, 1o.) y otros, como el C. Co. español (arts. 1,114, No. 3 y 999, No. 4 del C. de 1881); a arrendamiento y alquiler: Cuba (art. 909, No. 4), El Salvador (art. 804, 2o.), Guatemala (art. 1,349, 2o.), Honduras (art. 1,098, 2o.), Nicaragua (art. 1,110, 2o.) y Perú (arts. 921, 3o. y 141, fr. I, L. de Q.).

A estos Códigos es aplicable lo dicho en el Capítulo XII y en especial las siguientes conclusiones:

1ª) Indistinguibilidad de alquiler y arrendamiento;

2ª) Uso de este concepto en su preciso sentido técnico, distinto de los contratos de trabajo, transporte y prestación de servicios;

3ª) Aplicación, no obstante, de las normas separatorias a situaciones análogas, por el carácter no cerrado, sino ejemplificativo, de la enumeración, según ya establecimos.

V'). **Bienes entregados en comisión de compra, venta, tránsito o entrega.**

Se refieren a esta acción separatoria los Códigos de Argentina (art. 1,505, 1o.), Bolivia (art. 655, 3o.), Brasil (art. 138, 2o.), Colombia (art. 4o., 1o.), Cuba (art. 909, 4o.), Chile (art. 1,510), El Salvador (art. 804, 3o.), España (art. 909, 6o.), Guatemala (art. 1,304, 3o.), Honduras (art. 1,098, 3o.), Nicaragua (art. 1,110, 3o.), Panamá (art. 1,570, 1o.), Perú (arts. 921, 4o. y 141, fr. I, L. de Q.), Uruguay (art. 1,725) y Venezuela (art. 971, 2o.).

Todos los Códigos citados, con excepción de los de Chile y Uruguay, que hablan simplemente de comisión, y del Código venezolano que se refiere a los bienes enviados en consignación, emplean la frase **comisión de compra-venta, tránsito o entrega**, que prueba su origen español (Código de Comercio de 1829, art. 1,114, No. 4o.).

En realidad, la enumeración es ociosa, pues no teniendo, como no puede tener, carácter limitativo, bastaba con decir bienes en comisión.

La comisión supone el mandato para realizar actos de comercio, dado a quien de ello se encarga con carácter profesional; por eso, la comisión es distinta del mandato. No obstante, los bienes que el quebrado tuviese en calidad de mandatario (no comisionista) mercantil o civil, quedan comprendidos en el supuesto que contemplamos.

Enviar mercancías en consignación (expresión del Código de Venezuela), puede referirse al envío o comisión para vender por cuenta del comitente o una referencia al contrato estimatorio. El resultado práctico es el mismo y nos lleva a la separación de los bienes que se hallaren en ese caso.

VI'). **Títulosvalores entregados para su cobro.** Los Códigos de Argentina (art. 1,505, 2o.), Bolivia (art. 655), Brasil (art. 138, 3o.), Colombia (art. 4o., 2o.), Costa Rica (art. 31, 2o.), Cuba (art. 909, 5o.), Chile (art. 1,509), El Salvador (art. 804, 4o.), España (art. 909, 5o.), Guatemala (art. 1,349, 4o.), Honduras (art. 1,098), Nicaragua (art. 1,110, 4o.), Panamá (art. 1,570, 2o.), Perú (art. 921, 5o. y 141, VII, L. de Q.), Santo Domingo (art. 574), Uruguay (art. 1,729) y Venezuela (art. 971, 1o.), se refieren con diferentes fórmulas a la separación de ciertos títulosvalores remitidos al quebrado para su cobro.

Los Códigos de Bolivia, Cuba, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, México Nicaragua, Panamá, Perú y Venezuela, emplean la misma fórmula, derivada del C. Co. español de 1829 y se refieren sólo a letras y pagarés remitidos para que el quebrado los cobre por cuenta de comitente.

El Código de Guatemala agrega las libranzas y el de Venezuela se refiere también a otros documentos de crédito.

Fórmula idéntica en su contenido, pero distinta en su redacción, hallamos en los Códigos argentino, uruguayo, brasileño y dominicano, que también se refieren en los artículos citados a remesas hechas para aplicar a un fin determinado.

Objetivamente estos últimos Códigos se refieren a letras u otros efectos comerciales (Argentina), a letras u otros papeles comerciales (Uruguay), a títulos a la orden (Brasil) y a efectos de comercio (Santo Domingo y Colombia).

La doctrina y la jurisprudencia han convenido en que el precepto es aplicable a cualquier clase de títulos valores y en que la esencia de esta acción separatoria radica en tratarse de valores remitidos en comisión de cobro.

Por eso, la Ley de Quiebras mexicana (art. 159, fr. VI, inciso b) y el Proyecto hondureño (art. 1,455, fr. VI, inciso b), han sintetizado la hipótesis y la han resumido al comprenderla en las palabras "o cobro" agregadas a las de comisión de compraventa, tránsito o entrega.

La prueba de la remisión al cobro resultará del propio título si son de los que pueden enviarse y lo han sido al cobro, por poder, por procuración o fórmula análoga; si no tienen endoso o no son endosables, la prueba se hará por cualquiera de los modos admitidos en derecho.

VII'. **Cantidades remitidas fuera de cuenta corriente para entregar a persona determinada.** En el capítulo XIV quedaron expuestos los principales problemas suscitados por la interpretación del precepto que concede la separación de los bienes remitidos al quebrado fuera de cuenta corriente, para entregar a persona determinada.

Vimos cómo el concepto caudales se transformaba en el de bienes, para darle mayor alcance objetivo a la disposición.

El precepto del C. Co. español (909, Núm. 5 del Código de 1885) está repetido en los Códigos de Bolivia (art. 693, 4o.), Costa Rica (art. 31, 3o.), Cuba (art. 909, 3o.), El Salvador (art. 804, 5o.), Guatemala (art. 1,349, 5o.), Honduras (art. 1,098, 5o.), México (art. 999, VII del Código y 159, fr. VI, inciso c de la Ley), Nicaragua (art. 1,110, No. 5), Panamá (art. 1,570, 3o.) y Perú (art. 921, 6o. y L. de Q. art. 141, VII).

A ellos es aplicable sin restricciones el comentario que hicimos en el susodicho capítulo XIV. Incluso éste es válido para los ordena-

mientos argentino (art. 1,505, 2o.) y colombiano (art. 40, 3o.), que sólo se diferencian de los textos anteriores por hablar de **remesas para fin determinado**, el primero, y de **dinero**, el segundo.

En todos estos Códigos la institución descansa sobre dos puntos, a saber:

1º Puede separarse **dinero**. Norma excepcional:

2º Su envío debe hacerse fuera de cuenta corriente, entendiéndose por ésta, no sólo el contrato de cuenta corriente, sino las aperturas de crédito y los depósitos de la misma naturaleza;

3º) Debe especificarse un destino determinado, en beneficio de tercero (requisito de afectación).

VIII'). **Prenda**. Mientras que en el C. Co. M. y en la L. de Q., seguidos por el C. Co. de Nicaragua (art. 1,108, 8o.) se regula la **separación** de los bienes propios del quebrado que éste hubiere dado como prenda en garantía del cumplimiento de propia o ajena obligación, con lo que se concede indebidamente una acción separatoria al que sólo es acreedor, en la Ley argentina (art. 1,505, 1o.), brasileña (art. 138, 1o.) y chilena (art. 1,510), se hace breve referencia a los bienes que el quebrado tuviere en prenda, con la que se da a la acción separatoria correspondiente su contenido lógico: el de impedir que formen parte del patrimonio que ha de realizarse para convertirse en dinero, bienes que **no son** del quebrado, por tenerlos éste en su poder como acreedor prendario o como tercero en cuyo poder quedaron depositados.

IX'). **Créditos del quebrado procedentes de ventas hechas por cuenta ajena**.

En los Códigos de Comercio de Bolivia (art. 655), Colombia (art. 40, 4o.), Costa Rica (art. 31, 2o.), Cuba (art. 909, 7o.), El Salvador (art. 804, 6o.), Guatemala (art. 1,349, 5o.), Honduras (art. 1,098, 6o.), Nicaragua (art. 1,110, 5o.), Panamá (art. 1,570, 4o.), México (art. 999, VIII, C. Co. M.) y Perú (arts. 921, 7o. y 141, VIII, L. de Q.), hallamos una fiel reproducción del texto del artículo 909, No. 5 del C. Co. español de 1885, que autoriza la separación de los créditos del quebrado procedentes de ventas que éste hubiese hecho por cuenta ajena y de títulosvalores de igual procedencia.

Las características de estas disposiciones son exactamente las que anotamos al comentar la fracción VI del artículo 159 L. de Q. mexicano y pueden puntualizarse del modo siguiente:

Ante todo, debe advertirse la existencia de dos supuestos de hecho sometidos al mismo régimen jurídico: 1o). la separación de cantidades; 2o.) la separación de títulosvalores.

Hablan todos los códigos citados de separación de cantidades que se debieran al quebrado, pero como ya se expuso, se trata de una separación de créditos, de modo que, después de realizarse, el deudor no puede pagar válidamente, sino al acreedor separatista.

El que sean cantidades debidas al quebrado supone que éste actuó en nombre propio, si bien por cuenta del separatista; si el crédito fué liquidado en la entrega de títulosvalores, debe seguirse suponiendo —para la existencia de la acción—, una relación de comisión.

El separatista tiene que probar la existencia del crédito y el origen de la obligación de la que nace.

Respecto de los títulosvalores, ha de probar además que su tenencia por el quebrado era con el fin de cobrarlos, si bien facilita ésta prueba al establecer una presunción *juris et de jure* si se demuestra que la partida no se había sentado en cuenta corriente.

X'). **Casos especiales.** Para concluir esta relación de créditos de restitución debemos referirnos al caso de bienes recibidos en comodato (art. 138, 1o., Ley brasileña) y al del comisionista que separa los bienes que hubiere remitido al comitente, si éste no los pagare y hubiere incurrido en quiebra (arts. 1,354, C. Co. Guatemala y 1,516 del C. Co. Chile).

VII.—RESUMEN.

Como final del análisis del problema de la separación de bienes en la quiebra, según los ordenamientos concursales hispanoamericanos, debemos formular una serie de conclusiones, cuyas premisas están en las páginas anteriores. Estas conclusiones son:

Primera. La estructura de la separación concursal en los ordenamientos considerados, permite reducirlos a dos grandes grupos (79):

(79) En un trabajo publicado por Valerian E. Greaves, *The remedy of reivindication in Latinoamerican bankruptcy Law*, "Yale Law Journal", XL, 1931, págs. 884 y sgts., se desconoce en absoluto la influencia del Derecho español en los ordenamientos hispanoamericanos. Greaves exagera la influencia del ordenamiento jurídico francés en la América española; el desconocimiento del Derecho español y de los antecedentes hispanos de estas legislaciones, hace que se presente una imagen deformada de la institución estudiada.

1o.). El grupo hispánico, representado por los Códigos de Bolivia y Guatemala (modelados según el Código de Comercio español de 1829) y por los de México, Perú, Costa Rica, Honduras, Nicaragua, El Salvador, Cuba, Panamá y Colombia, que reproducen el sistema del Código español de 1835.

2o.). El grupo francés está representado por los Códigos de Santo Domingo y Haití, traducción del Código napoleónico y por Chile y Venezuela, que son adaptaciones del mismo.

Un sistema intermedio, que si bien parece inspirado por el Código francés, está cerca del español por su mayor amplitud y por la expresa admisión de hipótesis contempladas en la legislación española, lo representan los Códigos argentino, uruguayo y paraguayo.

Los Códigos de este grupo intermedio, los del francés, salvo el de Chile y los del Perú y Ecuador (legislación derogada) emplean el epígrafe general de reivindicación, al referirse a esta materia.

Los de Chile (grupo francés) y Guatemala (grupo español) hablan de reivindicación, rescisión y retención.

Los Códigos del grupo español regulan la materia bajo el título de graduación y pago de los acreedores, derechos de los acreedores o alguna expresión similar.

La Ley Mexicana de Quiebras y el Proyecto de Código de Comercio de Honduras emplean una sistemática superior al hablar de separación de bienes y de acciones separatorias.

Segunda. El sistema español se caracteriza por el empleo de una fórmula general separatoria y por la enunciación complementaria de diversos casos, todos los cuales pueden reducirse a tipos de acción reivindicatoria propia, de acción reivindicatoria útil, de acciones separatorias basadas en créditos de restitución y en tercerías especiales.

Estos casos han sido sistematizados, tanto en la Ley de Quiebras mexicana como en el Proyecto hondureño.

La legislación colombiana corresponde a este grupo, pues aunque la legislación mercantil sólo comprende casos concretos, como el Código francés, estos se presentan expresamente como simples aplicaciones de la fórmula de separación que con carácter general se enuncia en el Código Civil (art. 2,489), que se invoca por el texto mercantil (art. 40: Ley de Quiebras: "Pertenece a los bienes de que trata el artículo 2,489 del Código Civil...").

Tercera. El grupo francés se limita a reproducir los textos franceses, reglamentando las hipótesis de separación del vendedor, del

comitente y de ciertas letras y efectos mercantiles tenidos por el quebrado como comisionista.

Cuarta. El grupo intermedio admite expresamente, además de estos casos, otros derivados del derecho español.

Quinta. La separación entre ambos sistemas es más bien aparente que real, ya que en la doctrina francesa y la de los países que siguen ese sistema se reconoce que la enumeración no es taxativa y que pueden darse otros casos análogos con fuerza separatoria, y

Sexta. No hay obstáculos graves para fijar uniformemente los casos de separación concursal en los países hispanoamericanos.

Dr. Joaquín RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ

Subdirector del Instituto de Derecho Comparado de México.
Director del Seminario de Derecho Mercantil y Bancario de la
Escuela Nal. de Jurisprudencia.