



## LA REIVINDICACION EN LA QUIEBRA

### CAPITULO I

#### BREVES ANTECEDENTES HISTORICOS

La garantía del derecho de propiedad ha sido sancionada, desde muy antiguo, por todas las legislaciones. Ya fuese la propiedad colectiva o individual, las costumbres primero, y las leyes, después, crearon medios, adecuados a la época, para hacer efectiva esa garantía; y como el mejor ejemplo demostrativo de este acerto, basta citar las casi prehistóricas leyes de Manu (el Manava Dharma-Zastra) en cuyas disposiciones encontramos infinidad de preceptos que castigan al usurpador de la propiedad ajena, algunos de ellos interesantes y sugestivos, reveladores de una concepción jurídica rudimentaria pero que, al través de los siglos, ha conservado, sin embargo, su esencia.

Así, el Art. 49 del libro VIII. — Deberes de los Jueces. — Leyes Civiles y Criminales — dispone que: "Ya invocando la ley moral, ya mediante un proceso, ya *empleando el fraude, la malicia o la violencia* en último recurso, puede recobrar su cosa el acreedor". (1), precepto de acentuado sabor Maquiavélico — aunque en mucho anterior a la estrafalaria concepción del autor de "El Príncipe" — pero que demuestra cómo se procuraba, por todos los medios, asegurar a los dueños el pleno goce de las cosas de su dominio.

Con el correr de los siglos se fueron cambiando y mejorando los

(1) Libro de las Leyes de Manu, traducido del Sánscrito por José Alemany y Bolufer. Ed. 1912.

procedimientos y los medios de tutela de la propiedad, hasta que el genio jurídico de los romanos acoje una fórmula admirable cuya esencia y contenido ha sido trasmitada a las generaciones posteriores, y que aún hoy se mantiene, con ligeras variantes, en los códigos de todo el mundo civilizado.

Esa fórmula es la de la *rei vindicatio*, expresión que en su sentido filológico significa lucha, fuerza empleada para obtener o defender una cosa cuya propiedad es contestada. (2). Así nació, en la primera época del derecho romano, la acción reivindicatoria, definida con insuperable maestría por Ulpiano como una *actio in rem, per quam rem nostram, quae ab alio possidetur petimus*, y cuyo fundamento radica en el principio de la exclusividad y absolutez del dominio. Completamente libre de todo elemento obligatorio en su comienzo, la *rei vindicatio* sólo tendía a separar de la cosa, a la persona que indebidamente se interponía entre ella y su dueño; ninguna otra pretensión podía levantar el actor: nada de indemnizaciones ni restitución de frutos que no existieran *in natura*, ni reclamos por mejoras podía ser discutido en la instancia reivindicatoria. Pero, al igual que todas las instituciones del antiguo derecho romano, la simplicidad primitiva fué reemplazada posteriormente por fórmulas combinadas en las que ya entran elementos personales obligatorios, al punto de haber hecho decir a Ihering (3), con un poco de exageración, quizás, que "La reivindicación moderna está llena de lados obligatorios, pudiéndose decir que no es más que una acción personal pasivamente determinada por la posesión".

Y esta acción, creada así, y perfeccionada por la fuerza incontrastable del pensamiento romano, es, aún hoy, la mejor defensa de la propiedad, el medio más eficaz de asegurar al propietario el uso y goce de los atributos inherentes al dominio. La acción reivindicatoria es así, como dice Butera (4), aquella acción real, mediante la cual el propietario no poseedor, reclama la cosa al poseedor no propietario.

Particularizando ahora el estudio de los antecedentes históricos de la reivindicación en la quiebra, afirmamos, con M. Ziino (5), que

(2) Antonio Butera. "La Rivendicazione nel Diritto Civile, Commerciale e Processuale". (Pág. 2).

(3) R. von Ihering. "El espíritu del Derecho Romano". (Vol. IV. Pág. 205, 5ª ed.).

(4) A. Butera. Ob. cit. pág. 2.

(5) Michele Ziino. "La Rivendicazione nel fallimento", pág. 5.

las disposiciones legales concretas que disciplinan el derecho del propietario de objetos poseídos por el fallido, aparecen, por vez primera, en el Código de Comercio francés de 1808 (6), y esos mismos preceptos, son los que, con ligeras variantes, contienen el Código Francés actual (Arts. 574-579), el Código Itálico (Arts. 802-808), el Código Argentino (Arts. 1476-1491), el Uruguayo, (Arts. 1714-1731) y muchos otros que siguieron al modelo francés.

Sin embargo, no podría, de esta circunstancia, sacarse la conclusión de que los derechos del propietario sucumbieron a la ley del dividendo en la quiebra del poseedor, antes de la sanción del Código Francés de 1808. Ya de muy antiguo, en el derecho romano, se reconocía al propietario el derecho de reclamar los objetos de su pertenencia que se encontraban en poder del fallido, para lo cual se usaba la acción reivindicatoria ordinaria; y aún en los casos de depósito irregular, las leyes romanas no dejaban abandonado al depositante en la quiebra del depositario, pues le acordaban, cuando no hubiese pacto de usura, un *privilegium exigendi* (7). El procedimiento de concurso que en todo tiempo ha implicado la quiebra, nunca abarcó sino los bienes propios del fallido, quedando, en consecuencia, excluidos los de pertenencia ajena y que, por cualquier otro título, se encontrasen en su poder. Pero, es lo cierto que las leyes y estatutos destinados a regir la vida y actos del comerciante no crearon un cuerpo de disposiciones especialmente relacionadas con aquel derecho, si bien algunas leyes antiguas colocaban al propietario de objetos poseídos por el fallido en la situación de acreedores privilegiados, haciéndolos entrar en la estimación del pasivo, y sometiéndolos al mismo procedimiento de verificación que a los demás acreedores. (8). Y, cosa curiosa, cuando este temperamento había sido ya abolido de las legislaciones que lo contenían; cuando los códigos francés, italiano y español, antecedentes del nuestro, separaban cuidadosamente los acreedores verdaderos de los demás que tuvieran alguna otra cosa que reclamar del concurso, el Código Argentino introduce una categoría es-

(6) Al fijar el año 1808 como fecha del C. F., lo hacemos teniendo en cuenta que en dicho año empezó a regir, si bien fué sancionado en 1807.

(7) Pietro Bonfante. "Istituzioni di Diritto Romano". 7ª Edic. Pág. 463 — Maynz, Curso de Derecho Romano, pág.

(8) Gustavo Bonelli, en el Commentario al Codice di Commercio. Vol. VIII. Del Fallimento. Parte II. 2ª Edic. Pág. 536-2.

pecial de acreedores, les dá el nombre de acreedores de dominio, y coloca en ella a los que tienen un derecho ordinario de reivindicación contra la masa.

En el derecho estatutario se crea, según Goldschmidt, (9), el derecho de privilegio ò derecho de persecución (*Droit de suite*) del vendedor no pagado aún, para el caso de compras a crédito, cuando las mercaderías se encuentran todavía en poder del comprador fallido.

Las ordenanzas francesas de 1673, que rigieron el comercio hasta que se puso en vigor el Código de 1808, nada contienen acerca de la materia reivindicatoria, si bien se hacía distinción entre acreedores comunes y acreedores privilegiados, circunstancia ésta que hace válida la afirmación de que, bajo su imperio, la reivindicación era admitida, ya que no sería lógico pensar que hubiese protegido a ciertos acreedores, y negado todo amparo al propietario de objetos poseídos por el fallido. (10).

Finalmente, por lo que respecta a nuestro país, la historia de sus disposiciones acerca de la materia que nos ocupa, es bien sencilla.

Regido por las leyes españolas, y, en especial, por las ordenanzas de Bilbao — que tuvieron por principal fuente las ordenanzas francesas de 1673 — hasta mucho después de su emancipación política, ninguna disposición especial existía al respecto. Fué recién con la sanción de su primer Código de Comercio, en 1859 — dictado para el Estado de Buenos Aires y puesto en vigor para todo el país después de la reincorporación de esta Provincia, en 1862 — que se incluyeron disposiciones especiales destinadas a regir la reivindicación en la quiebra, disposiciones todas ellas que contienen un verdadero *jus singulare* — según la moderna y bien sentada tesis del ilustre Bonelli — es decir, disposiciones que contemplan diversos casos de “*reivindicación impropia*” (11), susceptibles de producirse sólo con la quiebra. En el número siguiente, ensayaremos la demostración de esta tesis.

La reforma del Código de 1889, y la nueva ley de quiebras dictada en 1902, no han modificado fundamentalmente las disposiciones

(9) Levin Goldschmidt. “Storia Universale del Diritto Commerciale”. Trad. ital. de V. Pouchain y A. Scialojas. Pág. 235.

(10) Zino. Ob. cit. Pág. 7.

(11) Bonelli. Ob. cit. II parte. Págs. 535 y 538.

relativas a esta materia, manteniéndose la absurda calificación de acreedores de dominio que comprende a los propietarios de cosas poseídas por el fallido, a todos los cuales compete la acción reivindicatoria ordinaria, o bien la acción personal de restitución que nace del contrato.

## CAPITULO II

### NATURALEZA Y FUNDAMENTO JURIDICO DE LA REIVINDICACION EN LA QUIERRA

La acción reivindicatoria ordinaria es de naturaleza esencialmente real. Así la creó el derecho de Roma, y así resulta de la clásica definición, que antes hemos transcrita, del juriconsulto Ulpiano; su adopción en los códigos modernos no le ha hecho perder ese carácter. <sup>(12)</sup>.

Ella sigue siendo el medio eficaz puesto por la ley en manos del propietario que ha perdido la posesión, para recuperar, con ésta, esa señoría de hecho que forma el primer atributo del dominio.

El fundamento de esta acción radica en la protección que se debe a la propiedad cuando ella es contestada, en la necesidad de separar de la cosa a aquél que se interpone entre ella y su verdadero propietario; por eso es que su ejercicio corresponde al propietario <sup>(13)</sup>, que ha perdido su posesión, contra el que indebidamente la posee y pretende también tener el dominio de la cosa. Y su objeto es determinar quién es el titular del derecho real, del derecho de propiedad que se discute; por éso también, el que la intenta debe probar su propiedad. <sup>(14)</sup>

En todo otro caso en que se pretenda obtener la restitución de una cosa poseída por un tercero en virtud de una relación jurídica obligatoria, y cuando este tercero no alegue derechos de propiedad,

- 
- (12) Baudry, Lacantinerie et Wahl. Trattato Teorico Prat. di D. Civile. — Traduc. Italiana a cargo de los profesores Bonfante, Pacchione y Sraffa. T. VI. "Dei Beni". Pág. 180 y sgts. — Cód. Arg. Art. 2757. — Cód. C. Italiano, Art. 439. — Cód. Civil Alemán. Art. 985. — Cód. Civil Suizo. Art. 461. — Cód. Chile. Art. 889.
- (13) No corresponde discutir aquí si la reivindicación puede ser intentada por cualquier titular de un derecho real de los que aparejan la posesión del objeto, ya que se trata de una cuestión doctrinaria ajena a nuestro estudio.
- (14) Zachariae-Crome. Manuale del Diritto Civile Francese. Trad. Ital. del Prof. L. Barassi. Vol. I°. Pág. 575. — Boudry Lacantinerie. Ob. cit. Pág. 180[1].

la acción que compete no es la real reivindicatoria sino la acción personal que nace del vínculo obligatorio existente entre las partes.

Sentadas estas premisas, veamos cómo es cierto que las disposiciones de nuestra Ley de Quiebras sobre la reivindicación, no se refieren a la reivindicación ordinaria, sino que, por el contrario, constituyen un *jus singulare*, ésto es, una excepción al derecho común, y, en ausencia de las cuales, la reivindicación establecida no hubiera sido procedente. Dos son las hipótesis contempladas por el Código de Comercio en los diversos artículos que forman el Título de la Reivindicación: la que se refiere al vendedor no pagado cuando los objetos no han entrado en la posesión material del fallido, y la relativa al comitente en la quiebra del comisionista, incluyendo también, en esta última hipótesis, la transferencia de letras de cambio u otros papeles de Comercio, hecha con endoso perfecto o en blanco (Arts. 626 y 627 del C. de Comercio), si bien con simple encargo de efectuar la cobranza y custodiar el valor por cuenta del endosante, o de realizar pagos determinados con su importe. Ninguna otra hipótesis contemplan esos artículos y, por el contrario, los casos que podríamos llamar de reivindicación ordinaria, — aún cuando mejor sería calificarlos de casos de restitución fundados en una relación obligatoria personal, como hemos de sostenerlo más adelante — han sido legislados en otro título de la Ley de Quiebras, en el N° XI que trata de las “Diferentes clases de créditos” y comprendidos en la denominación de acreedores de dominio.

Todos estos mal titulados acreedores de dominio son los que tienen un derecho real sobre la cosa que se encuentra en poder del fallido y para cuya restitución pueden ejercitar la acción reivindicatoria ordinaria legislada por el Código Civil, o bien la acción personal de restitución que nace del vínculo obligatorio existente entre las partes, es decir, del contrato en virtud del cual aquellos bienes pasaron a manos del comerciante en quiebra. No se opone a esta conclusión la circunstancia de que en el Art. 92 Inc. 1° y 3°, se haga referencia a casos que caen bajo el dominio de la reivindicación especial en la quiebra, ya que éso es un simple defecto de técnica legislativa que no afecta el fondo de la cuestión.

Entonces pues, es exacto que las disposiciones del Título XII del Libro IV del Código de Comercio no contemplan sinó las dos hipótesis a que nos hemos referido.

Corresponde examinar, ahora, si esas hipótesis contienen, efectivamente, un *jus singulare*, ésto es, un derecho de *reivindicación impropia* al cual sólo el estado de quiebra da nacimiento y que desaparece cuando la quiebra es levantada.

Para llegar a esta demostración es necesario fijar el fundamento de lo que llamaremos, en lo sucesivo, la reivindicación en la quiebra, estudiando, separadamente, cada una de las hipótesis establecidas.

a). El vendedor, a quién no se ha pagado el precio, puede reivindicar los efectos vendidos cuando el comprador quiebra antes de haber entrado en posesión material o efectiva de los mismos, aún cuando hubiera mediado una o más de las circunstancias que, según el Art. 463 del Código de Comercio importan tradición simbólica. Tal es, en síntesis, el derecho que acuerda el Art. 98 de la Ley de Quiebras. ¿Cuál es el fundamento de este derecho extraordinario, que así modifica las bases mismas sobre las cuales se asientan las relaciones jurídicas que nacen del contrato de compra-venta?

Los tratadistas nacionales de Derecho Comercial no han dedicado mucha atención al examen del problema. Obarrio, <sup>(15)</sup>, por ejemplo, después de rechazar la tesis dominante entre los escritores franceses que apoyan aquel derecho en la resolución del contrato que se opera por incumplimiento de una de las partes, porque, dice, la acción resolutoria es personal y la acción reivindicatoria es real, concluye afirmando que la única razón de ser del derecho que acuerda el Art. 98, es la equidad. Tan vago fundamento no es, a nuestro juicio, aceptable. La equidad es algo así como la esencia misma de las instituciones jurídicas, algo que está en todas ellas y que, por su misma generalidad, no puede ser el fundamento particular de una institución determinada; también es equitativo el derecho de reivindicación que consagra el Art. 2758 del Código Civil, y, sin embargo, nadie sostiene que el fundamento de ese derecho sea la equidad, sino que lo es el derecho de dominio.

Según Malagarriga, se trata de un derecho excepcional, al que difícilmente podría encontrársele un fundamento jurídico. <sup>(16)</sup>.

(15) Manuel Obarrio. "Estudio sobre las quiebras". Anotado por C. Malagarriga, Vol. 1º. Pág. 309 y sigtes.

(16) Carlos C. Malagarriga. Código de Comercio Comentado. T. IX. Pág. 325.

Y sin embargo, la Comisión que estudió el Código de Comercio Italiano, afirmaba que “la reivindicación tiene su fundamento en los más rigurosos principios del derecho”, (17), opinión esta última que compartimos y a cuya demostración creemos posible llegar más adelante.

Las circunstancias que generalmente han acompañado al contrato de compra-venta, tales como la confianza que el vendedor deposita en el comprador a quién entrega los objetos vendidos sin recibir el precio, la conveniencia de facilitar las transacciones mediante el desarrollo del crédito, y la necesidad, por otra parte, de proteger al vendedor que sin exigir garantías se desposesiona de objetos de valor transfiriéndolos a un tercero, sin recibir la contraprestación equivalente, determinaron la creación de medios que amparasen al vendedor contra un comprador de dudosa solvencia. De ahí las disposiciones que el derecho común ha consagrado y que se hallan concretadas — algunas de ellas — en el Código Civil francés, Art. 2102, Inciso 4°, y en el Código Civil Italiano, Art. 1513, preceptos ambos que, a pesar de su desigual ubicación — el primero forma parte del título relativo a los privilegios sobre ciertos muebles, y el segundo del de la venta — consagran un derecho de reivindicación a favor del vendedor que, sin haber acordado dilaciones para el pago, hace entrega de los objetos comprados antes de recibir el precio. Es decir, se trata de la garantía acordada al que, habiendo vendido al contado, entrega, sin embargo, los objetos, antes de que el comprador pague su importe. (18).

(17) A. Marghieri. *Motivi del Codice di Commercio Italiano*. Vol. II. N° 910. Tampoco estudian especialmente el punto. Ruiz Guiñazú: *La Quiebra en el Derecho Comercial Arg.*, pág. 267. — Armengol, *Fundamentos y críticas de la Ley de Quiebras*, pág. 507 y sigtes. — Martín y Herrera, *La convocación de acreedores y la quiebra en el Derecho Arg.* Tomo II, pág. 207.

(18) *Cod. Civil francés*, Art. 2102, Inc. 4. “Si la vente a été fait sans terme, le vendeur peut même revendiquer ces effets tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur, et en empêcher la revente, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison, et que les effets se trouvent dans le même état dans lequel cette livraison a été faite. Il n'est rien innové aux lois et usages du commerce sur la revendication”. El Art. 1513 del *Cod. Civil italiano*, dice: *Se la vendita fu fatta senza dilazione al pagamento, il venditore può eziandio in mancanza di pagamento rivendicare le cose móbili vendute, finché queste si trovano in possesso del compratore, od impedirne la rivendita, purché la domanda per rivendicarle venga proposta entro i quindici giorni dal rilascio, e le cose si trovino in quello stato medesimo in cui erano al tempo della consegna... Non sono derogate le leggi e consuetudini commerciali concernenti la rivendicazione*”.

Aparte de esta defensa reivindicatoria establecida en los Códigos Civiles, francés e Italiano, y que citamos en primer término por su vinculación con la materia de este trabajo, el mismo derecho común ha puesto en manos del vendedor otros recursos defensivos, tales como el derecho de retención, (Arts. 1418 y 1419 del C. Civil) común a casi todas las legislaciones, <sup>(19)</sup>, y el privilegio que consagra nuestro Código Civil en su Art. 3893. La analogía del principio contenido en los Arts. 2102. Inc. 4 del C. Civil francés y 1513 del italiano, con el que da fundamento al Art. 98 de nuestra Ley de Quiebras — si bien las condiciones de aplicabilidad son distintas — ha llevado a muchos escritores modernos a aceptar, para este último, el mismo fundamento en que se apoyan aquellos; y en verdad que, tanto en uno como en otro caso, se trata de establecer cuál sea la razón jurídica en cuya virtud esa reivindicación resulta posible.

Es principio consagrado en nuestro Derecho Civil, como en el Derecho Comercial, que la compra-venta es un contrato consensual, es decir, que se perfecciona por la concurrencia de voluntades, pero en el cual, el traspaso de la propiedad del objeto vendido sólo se produce mediante la tradición, contrariamente a lo que se dispone en el derecho francés e italiano, con arreglo a los cuales la transferencia del dominio se verifica inmediatamente que las partes se han puesto de acuerdo sobre la cosa y el precio — cuando se trata de una venta pura y simple — aún cuando el objeto permanezca en poder del vendedor <sup>(20)</sup>. Ahora bien, la acción reivindicatoria, según ha quedado establecido más arriba, se acuerda al propietario que ha perdido la posesión, contra el poseedor no propietario. ¿Cómo se explica, entonces, que las leyes acuerden esa misma acción al que ha dejado de ser propietario por efecto de una venta, es decir, al que ha transferido el objeto en virtud de un contrato válido a cuya realización ha concurrido el mismo que pretende reivindicar?

Tres son las teorías que se disputan la preeminencia en el campo de la doctrina francesa e italiana.

(19) Cod. Civil fr., Art. 1612. — Cod. Civil Ital. Art. 1469. — Cod. Civil Suizo, Art. 895, 2 apart. — Cod. Civil Brasilerio, Art. 1130. — Cod. Civil Alemán, Arts. 273|74. — Cod. Civil de la Russie Sovietique, Art. 190.

(20) Vivoute Cesare. Trattato di Diritto Commerciale, 5ª Ed. v. IV, pág. 123; Agostino Ramella. La Vendita nel Moderno Diritto. v. I, pág. 108; Ercole Vidari. Corso di Diritto Commerciale, v. II pág. 270; Baudry Lacantinieri, ob. cit. v. XIX, pág. 9; Butera, ob. cit., pág. 36.

Según la primera, el derecho de reivindicar acordado al vendedor se funda en que la propiedad de la cosa vendida, cuando la venta es sin dilación, (casos legislados por los Art. 2102, Inc. 4°, Código Civil francés y 1513, Código Civil italiano) no pasa al comprador sino cuando éste ha pagado el precio, derogándose así el principio general que rige la transmisión de la propiedad en la venta; de tal modo que el vendedor reivindica la cosa de la cual nunca ha dejado de ser propietario. (21).

Esta teoría, adoptada para fundar las recordadas disposiciones del Derecho Civil francés e Italiano, pretenden algunos llevarla en apoyo de los Arts. 576 del Código de Comercio francés y 804 del Código de Comercio italiano, análogos al Art. 98 de nuestra Ley de Quiebras. Sin embargo, pensamos que nada justificaría, — ni aún la necesidad de proteger al vendedor en obsequio a la rapidez de las transacciones comerciales que muchas veces no le permite informarse con exactitud de la situación económica del comprador —, una derogación a aquél principio clásico y fundamental, en cuya virtud las mismas leyes han resuelto diversas cuestiones que nacen del contrato de compra-venta, tales como las relativas al riesgo de la cosa vendida (*res perit domino*), y han creado también otras defensas en favor del vendedor, la retención, por ejemplo, que mal se conciliaría con el derecho de reivindicación así legislado, puesto que aquella se ejercita sobre una cosa ajena y para ejercer ésta se da como no enajenada esa misma cosa. Es decir que cuando la ley acuerda el derecho de retención, es porque entiende que la propiedad del objeto retenido no pertenece ya al vendedor que lo retiene, y sería absurdo sostener que ese mismo objeto vuelve a ser propiedad del vendedor por efecto de la entrega, autorizándose, en este caso, la reivindicación, cuando en verdad, esa entrega no haría sino confirmar la transmisión del dominio. (22)

Una segunda teoría es la que mira en la reivindicación de que

(21) Ziino. Ob. cit., pág. 69.  
Bonelli. Ob. cit., pág. 566.

(22) Butera. Ob. cit., pág. 36. Ya en el Derecho Romano existía esta acción reivindicatoria, fundada en los mismos principios expuestos, de que la venta al contado, no transfería la propiedad sino cuando se hubiese pagado el precio. Así lo disponían también las "Costumbres de París", del año 1580, en su Art. 176. — Baudry L. Tomo XX. Pág. 598.

nos ocupamos, un derecho tendiente a que el vendedor recupere la posesión del objeto entregado al comprador, a fin de que aquél pueda usar del derecho de retención, (23), pero sin que su ejercicio haga volver la propiedad al vendedor. Es ésta la teoría dominante entre los escritores franceses para explicar el fundamento del Art. 2102 Inciso 4° del Cód. Civil (24), pero que no la aceptan los tratadistas de Derecho Comercial (25), cuando buscan la razón que apoya el derecho del vendedor en la quiebra del comprador.

Finalmente, una teoría, más antigua aún que la anterior, es la que funda el derecho de reivindicación del vendedor en una resolución del contrato de compra-venta producida a consecuencia del estado de quiebra. Contra esta tesis, los sostenedores de la anterior esgrimen argumentos jurídicos de gran valor, pero que, no obstante, no son suficientes, a nuestro juicio, para destruirla o aniquilarla.

En primer lugar, afirma Bonelli, (26), este último sistema se resolvería en una duplicación, acompañada de condiciones restrictivas, del derecho de resolución que corresponde, en general, a todo vendedor no pagado, sin que sea del caso distinguir entre resolución oponible o no a los acreedores.

Sin embargo, fácil es advertir que entre el derecho de resolución que corresponde a todo aquél a quien se ha faltado al cumplimiento de un contrato y la resolución que nacería así, del estado de quiebra, existen diferencias importantes que excluyen toda posibilidad de confusión, y que hacen de esta última, no una duplicación restrictiva del ordinario pacto comisorio, sino toda una condición resolutoria *sui generis*.

(23) En este sentido, escribe Bonelli, ob. cit. Pág. 568: "E noi crediamo che pei medesimi motivi debba adottarsi la teorica prevalente nella dottrina francese, intendendo tale *rivendicazione* como un diritto di *ripresa di possesso* da parte del venditore che non accordó dilazione e consegnó precipitosamente la cosa, spogliandosi dei vantaggi del possesso; avente per effetto di farlo rientrare, appunto, in questi vantaggi, che si sostanziano in definitiva nel *ius retentionis* ed in una piú sicura applicazione del diritto di *risoluzione*". Siguen la misma teoría: Umberto Navarrini: Trattato Teorico Practico di Diritto Commerciale, Vol. VI. Pág. 203. A. Ramella: Trattato del Fallimento, Vol. 2°. Pág. 59. Butera: ob. cit., pág. 38. Roberto Montessori: Gli effetti del Fallimento sui contratti Bilaterali non ancora eseguiti, pág. 157. Gino Magri: Ritenzione e Rivendicazione fallimentare, en Rivista di Diritto Commerciale, año 1906. 1ª Parte.

(24) Baudry-Lacantinerie. Ob. cit. Tomo XXV. Pág. 603.

(25) Ch. Lyon. Caen et L. Renault. Manuel de Droit Commercial. Ed. 1924. Pág. 1084 — E. Thaller. J. Perceou. Traite Elementaire de Droit Commercial. 6ª Edición, Pág. ...

(26) Bonelli. Ob. cit. Pág. ...

En primer lugar, y por lo que hace a nuestro derecho positivo, el pacto comisorio establecido por el Art. 216 del Código de Comercio para todos los contratos bilaterales no puede invocarse en caso de falencia del comprador, por disponerlo así el mismo Art. 98 de la Ley de Quiebras; de donde se desprende que, desde el punto de vista exegético, mal podríamos aceptar la objeción de Bonelli de que concebir el derecho de reivindicación en la quiebra como la consecuencia de la resolución del vínculo contractual importa una duplicación, acompañada de condiciones restrictivas, del derecho común de resolución. Y ni aún considerado el problema en su aspecto puramente doctrinario, sería valedera la impugnación, ya que no podría decirse que fuera duplicación lo que en realidad es limitación de un derecho, y subordinación de su ejercicio a condiciones particulares y especiales, muy distintas a las que rigen en los casos comunes.

El derecho de demandar la resolución de un contrato por incumplimiento del co-contratante, <sup>(27)</sup>, no está sujeto a otra condición que a la de haber cumplido el que demanda, y su alcance es siempre real en el sentido de que puede perseguir la cosa cualquiera sea el lugar donde se encuentre — salvo, por cierto la excepción que nace del principio “posesión vale por título”, respecto de los muebles y las legítimas enajenaciones en los inmuebles; mientras que la resolución que se produciría como consecuencia del estado de falencia — en las condiciones en que veremos más adelante — está sometida a limitaciones rigurosas, la más importante de las cuales es la que exige, para que la reivindicación, que es su consecuencia, sea procedente, que los objetos vendidos no hayan aún entrado en la posesión material o efectiva del fallido, o no hayan sido vendidos a un tercero de buena fé (Art. 104, Ley de Quiebras). Y si este último caso se hubiese producido, queda al vendedor el derecho para dirigir su acción contra el tercer comprador por el importe del precio aún no pagado; todo lo cual no ocurre en la aplicación del pacto comisorio sancionado como norma para todos los contratos bilaterales.

Un argumento de peso en favor de la teoría de la readquisición posesoria y en contra de la que sostiene la resolución, se ha dedu-

(27) Código de Comercio Argentino Art. 216. — Cód. Com. Italiano. Art. 67. — Cod. Civil Francés, Art. 1184. — Cod. Civil Ital., Art. 1165. — Código de Comercio Uruguayo, Art. 246.

cido del principio general de que la quiebra no resuelve los contratos bilaterales y que, en consecuencia, tanto el vendedor como el concurso, pueden mantener firme la venta, el primero recibiendo el precio en *moneda de dividendo* y el segundo abonando el íntegro importe de la operación. El principio es, sin duda, exacto; pero la objeción sólo sería válida contra los que sostuvieran la resolución *ipso jure* del contrato, como efecto del auto declarativo de la quiebra, sin necesidad de demanda por parte del vendedor, (28), solución inaceptable no sólo porque contraría las disposiciones legales que autorizan a las partes — vendedor y concurso — a mantener firme el contrato, sino porque haría recaer sobre el vendedor, aún antes de que éste haya pensado en reivindicar los objetos vendidos, los efectos de la pérdida fortuita de la cosa, dejándola, así, sin el objeto y sin derecho a reclamar del concurso el dividendo que pudiera corresponderle como acreedor común. Pero, la recordada objeción se desvanece cuando, como lo afirmamos nosotros, la resolución se produce, no, *ipso jure*, por efecto del auto de quiebra, sino como efecto inmediato de la *litis* de reivindicación que el vendedor debe entablar y con el efecto retroactivo que le es propio.

Desde el instante mismo en que el vendedor se presenta al Tribunal demandando al concurso, ha quedado de manifiesto, en forma indudable, su propósito de eludir los efectos de la quiebra amparándose en el precepto legal pertinente, para lo cual reclama una de estas dos cosas: o el precio total de los objetos vendidos, o su devolución en propiedad; y, en cualquiera de las dos situaciones, el vendedor ha escapado a las consecuencias de la quiebra. En esta forma no se violenta el principio general de que la quiebra, por sí misma, no acarrea la resolución de los contratos sinolagmáticos, puesto que se deja en libertad a los interesados en cumplirlo: el vendedor, no entablando la demanda y consintiendo que su crédito entre a formar parte de la masa; y el concurso manifestando, — por su órgano pertinente, el Contador primero y el Síndico después — su voluntad de ejecutar el contrato abonando íntegramente el precio.

Por éso decimos que el momento de la resolución queda fijado

---

(28) Vidari. Ob. cit. Vol. 8. Pág. 633, quién afirma que “la risoluzione ha luogo, e la cosa venduta puo esser richiamata a sé dal venditore, senza bisogno di alcuna domanda giudiziale, ma per effetto immediato e necessario della sentenza che dichiara quel fallimento”.

desde que se traba la *litis*, es decir, desde que las partes han hecho una manifestación concreta acerca de sus pretensiones. Y si fuera necesario poner un término para que el vendedor pueda ejercer su derecho reivindicatorio, a fin de concluir con la incertidumbre que su inactividad traería aparejada, creemos que podría fijarse como fecha de caducidad de ese derecho, la del día en que se realice la audiencia de verificación de créditos. En esta forma, también, el concurso se vería libre de tener que hacer, antes de la demanda del vendedor, manifestación alguna acerca de su propósito de ejecutar el contrato.

En apoyo de la teoría de la resolución, cabe invocar un argumento exegético de valor jurídico indiscutible: nos referimos al que resulta de lo dispuesto por el Art. 100 de la Ley de Quiebras, según el cual, el vendedor que reciba los efectos mediante la reivindicación, debe devolver a la masa las sumas recibidas del comprador a cuenta del precio. Evidentemente, este efecto de la reivindicación, no puede ser sino consecuencia de la disolución del vínculo contractual: resuelto el contrato, las partes deben restituirse lo que hubiesen recibido en virtud o por consecuencia del mismo. Es el efecto común del cumplimiento de la condición resolutoria, (Art. 555 del Código Civil), el mismo que se produce, también, con la nulidad de todo acto jurídico (Art. 1052).

Se ha pretendido restar fuerzas a este argumento, para nosotros irrefutable, sosteniéndose que la disposición legal en que se apoya, se explica, igualmente, con la teoría de la readquisición posesoria. El vendedor, dice Butera <sup>(29)</sup> reaquiriendo la posesión, para ejercer el derecho de retención que lo garante con preferencia, debe efectuar ese reembolso que, de otra manera, constituiría un grave daño a los demás acreedores. Pero éste es un galimatías que nada explica, pues si nó se resuelve la venta nada tiene que devolver el vendedor, aparte de que Butera concluye confundiendo la devolución de la parte del precio recibido con el reembolso de los gastos que el comprador o la masa hubiesen hecho a consecuencia de la operación. Y hace, de la obligación del vendedor de reembolsar todo lo que se hubiese pagado por impuestos fiscales, seguro, etc. — obliga-

(29) Ob. cit. Pág. 44. Ya dijimos que este autor es partidario de la teoría que los escritores italianos denominan de la "ripresa di possesso".

ción que también consagra nuestro Código en su Art. 1480 — la mejor prueba de que no se está en presencia de una resolución por incumplimiento, puesto que, si así fuera, dice, esos gastos debieran ser a cargo del que dejó de cumplir el contrato. (30).

A pesar de la exactitud del argumento, contemplado desde el punto de vista en que se colocan los autores que lo sostienen, ésto es, considerando que la resolución que resulta del caso de quiebra del comprador es el mismo pacto comisorio común, aplicable a todos los contratos, su ineficacia para contrarrestar la tesis de la resolución, nace, precisamente, de la confusión en que incurren al analizar el fondo de la teoría. Una cosa es el pacto comisorio ordinario, y otra distinta la resolución que autoriza la ley para el caso de quiebra del comprador. En el primer supuesto, como es natural, la falta de cumplimiento de una de las partes le hace soportar las consecuencias que de esa falta resultan, ya que se trata de un acto voluntario e imputable, y entre las cuales deben colocarse las inversiones por flete, impuestos, etc. Pero, en el caso de quiebra del comprador, no hay propiamente, incumplimiento de una obligación, puesto que, como muy exactamente lo expresa el mismo Bonelli, (31) — sostenedor de la tesis de la “ripresa di possesso” — estudiando la inaplicabilidad del Art. 1513 del Código Civil al caso de falencia, este precepto del derecho común queda excluído por la razón de que desaparece, en virtud de un tal acontecimiento, el presupuesto al cual ese derecho estaba subordinado, y que es el *incumplimiento* del deudor respecto del acreedor.

Una vez fallido, el deudor no puede considerarse como *incumplidor* respecto de ninguno, precisamente porque lo es, forzosamente, respecto de todos. Y ésta es la verdad. Por éso decimos, y hemos de demostrarlo más adelante, que no tratándose del caso común de rescisión por incumplimiento de una de las partes, el argumento no es válido para fundar una opinión contraria a la teoría que defendemos. Más aún, en su apoyo, existe otra disposición legal, la del Art. 104 de nuestra Ley de Quiebras, (32), que autoriza — a contrario —

(30) U. Navarrini. Ob. cit. Vol. VI. Pág. 204. “Se si trattasse di risoluzione, — dice — non si capirebbe come il venditore dovesse sopportare lui le spese invece che il fallito.”

(31) G. Bonelli. Ob. Cit. Pág. 570.

(32) Análoga a la del Art. 804 del C. de Com. italiano, Art. 576 del Cod. de Com. francés, Art. 1720 del C. de Com. Uruguayo; Art. 1514 Cod. Com. Chile, etc.

la reivindicación de los objetos aún cuando hubiesen sido vendidos a un tercero de mala fé, por medio de la carta de porte, factura, etc., derecho que sólo se explica considerando resuelta la venta primitiva y, en consecuencia, vueltos los objetos a ser propiedad del vendedor originario.

Porque, en efecto, si sólo se tratase de una readquisición posesoria destinada a facilitar al vendedor el ejercicio del derecho de retención, jamás podría el vendedor dirigir su acción contra el tercero de mala fé, puesto que éste habría recibido los objetos de manos del verdadero dueño, el primer comprador, y nadie estaría autorizado a atacar los actos de disposición que este hiciera, por lo mismo que su dominio sobre las cosas compradas es absoluto. Entonces, pues, sólo aceptando una resolución de la venta, que produce la caducidad del derecho de dominio que había adquirido el comprador por el sólo efecto del *consensus* con el vendedor, seguido de tradición (entre nosotros), puede explicarse esa facultad del vendedor para reivindicar los objetos enajenados, contra un tercer comprador de mala fé; puesto que, teniendo la resolución efecto retroactivo, se considera como que nunca se hubiese efectuado la venta, y, consecuentemente, como que los objetos nunca han dejado de ser propiedad del vendedor. (33).

Ni vale tampoco argumentar, en contra de esta teoría, con el hecho de que, una vez vendidas las mercaderías a un tercero de buena fé, mediante entrega de la carta de porte, no pueda el vendedor primitivo ejercitar su derecho de reivindicación, (34), pues se trata de un derecho excepcional cuyo ejercicio la ley lo ha sometido a condiciones restrictivas, teniendo en cuenta que, entre el derecho del vendedor a recuperar una cosa de la que se había despojado voluntariamente y el del tercero comprador de buena fe, debía ser preferido este último, en obsequio a la estabilidad de las convenciones. Además, no sosteniendo nosotros el principio de la resolución *ipso jure* del contrato por efecto inmediato del auto de quiebra, la propiedad de los objetos vendidos no vuelve instantaneamente al vendedor, sino por efecto de la resolución que se produce a consecuencia de la demanda judicial, y es lógico pensar que los Tribunales no aco-

---

(33) Zino. Ob. Cit. Pág. 77.

(34) R. Montessori Ob. Cit. Pág. 167.

jerán la rescisión del contrato y, en consecuencia el derecho de reivindicación, sino cuando se hayan probado los extremos que la ley determina y entre los cuáles está el de que los objetos que se reivindicaran no hayan sido vendidos a un tercero de buena fé.

Refutadas así las objeciones que se formulan contra la teoría de la resolución por los sostenedores de la tesis de la *ripresa di possesso*, veamos cómo esta última no explica el verdadero fundamento de la reivindicación del vendedor en la quiebra del comprador.

Se ha dicho que, para llenar la finalidad de la institución reivindicatoria en la quiebra, basta con acordar al vendedor el medio para que pueda oponer al concurso su derecho de retención, sin necesidad de llegar a una resolución del contrato, ya que éste conferiría al vendedor una defensa que excedería, sin ningún justificado motivo, su interés, que es el de asegurar el crédito del precio, mediante su vuelta a la posición de poseedor de la cosa. <sup>(35)</sup>. Sin embargo, fácilmente se advierte que esta teoría confunde el efecto con la causa. La readquisición posesoria no es, sino, el efecto de la acción reivindicatoria; ya dijimos que esta acción tiene por objeto reintegrar en la posesión de la cosa, al propietario que la había perdido.

¿Cómo, entonces, decir que el fundamento del derecho de reivindicación en la quiebra sea la *ripresa di possesso* cuando ésta no es sino su efecto? Una de dos: o se trata de una acción reivindicatoria y entonces el fundamento no puede ser otro que el derecho de propiedad, o bien se trata de una nueva acción, la de readquisición posesoria, y, en tal caso, sería necesario buscar, para ella, el fundamento jurídico que la apoye.

Es cierto que no podría hacerse el cargo, a los eximios tratadistas que defienden esta tesis, de que ellos acepten como apropiado el término reivindicación, que emplea la Ley Comercial <sup>(36)</sup>; pero también lo es, que, buscando el fundamento del derecho del vendedor en la quiebra del comprador, esos autores lo sitúan en lo que han llamado *ripresa di possesso*. Lo que correspondía, entonces, para evitar la contradicción que origina esta crítica, era rechazar toda idea de la existencia de una reivindicación en la quiebra, y demostrar que lo que así se denomina en los Códigos de Comercio, no

(35) Bonelli. Ob. Cit. Pág. 576. --- Navarrini. Ob. Cit. Vol. VI. Pág. 203|4.

(36) Navarrini. Ob. Cit. Pág. 189. Vol. VI.

es tal reivindicación, sino un simple medio que hace posible al vendedor ejercer el derecho de retención aún después de haberse despojado de la posesión material de los efectos vendidos. Pero no sólo no es ésta la posición en que se colocan sus sostenedores, sino que, el propio Bonelli, — el más eficaz defensor de la teoría — afirma que las disposiciones del Código de Comercio sobre el punto, se refieren a dos o tres casos especiales de *reivindicación impropia*, a los cuales sólo la quiebra da nacimiento, casos que contienen un verdadero *jus singulare*. (37). Y es buscando el fundamento de este *jus singulare*, en lo que respecta al vendedor, que nos habla de la *ripresa di possesso*.

Pero, si la teoría que analizamos no es apta para explicar el fundamento de la reivindicación del vendedor en la quiebra del comprador, y si debiese considerarse, en cambio, como una acción distinta de la reivindicatoria, tal, por ejemplo, como una acción destinada a recuperar la posesión, ¿cuál sería su naturaleza? ¿Podría considerarse la *ripresa di possesso*, como una reivindicación posesoria?

Creemos, fundadamente, que no tiene este alcance la teoría que estudiamos.

Sus propios defensores, no habrán pensado, seguramente, en darle este significado. La reivindicación posesoria, legislada con suficiente precisión en el Código Civil Alemán (Art. 1007 principalmente) tiene por objeto reintegrar en la posesión de la cosa, a aquél que la ha perdido involuntariamente. Es una garantía complementaria de la reivindicación dominical, de más fácil aplicación que ésta ya que no exige la prueba del dominio, sino, simplemente, la de la posesión. Pero es esencial, para que proceda la acción reivindicatoria de posesión, “el hecho acreditado de una posesión que se ha perdido contra la voluntad de quién la ejercía”. (38). Y es natural que no se halla en ese caso el vendedor que voluntariamente consignó las mercaderías a nombre del comprador; aquí no hay pérdida involuntaria de posesión, sino envío de una cosa que forma la materia de la prestación de una persona, vinculada a la otra por un contrato.

(37) Ob. Cit. Pág. 535 y 538.

(38) R. Saleilles. “La posesión de bienes muebles”. Traduc. de la Revista de Derecho Privado. Pág. 351. — Véase también, Butera, Ob. Cit., Pág. 63.

Es, precisamente, la hipótesis en la cual resulta inaplicable la reivindicación posesoria. Así nos lo dice el mismo Saleilles <sup>(39)</sup>: “La entrega de posesión puede suponer el propósito de recuperar ésta, y aún en Derecho alemán implica el mantenimiento de la posesión mediata; el abandono, en cambio, significa que se aparta uno de toda posesión, definitivamente, irrevocablemente. Es el caso de la entrega subsiguiente a una compra-venta, a una novación, o lo que los romanos llamaban *derelictio*”.

Tampoco podría ser considerada como una forma de la antigua y hoy abandonada acción Publiciana, pues aparte de que no ha sido consagrada en las modernas legislaciones <sup>(40)</sup>, su alcance no podría ser nunca equiparable al que se atribuye a la *ripresa di possesso*, desde que aquella se daba al que, si bien no era propietario, — y en ésto, precisamente, habría alguna semejanza con la teoría que analizamos — era, sin embargo, un poseedor en condiciones de *usucapir* y podía dirigirse contra cualquier otro que hubiese entrado en posesión del objeto, pero cuyo derecho fuese menos fuerte que el del anterior poseedor. <sup>(41)</sup>. Siendo, por otra parte, su objeto, — y en ésto difiere fundamentalmente de la readquisición posesoria — el de que el primer poseedor puede llegar a ser propietario por la *usucapición*.

No parece posible, entonces, darle ubicación en el cuadro de las acciones protectoras del dominio o de la posesión, a la *ripresa di possesso* defendida y sostenida con tanto brillo por Bonelli y los que le siguen; y como no sería, por otra parte, aceptable considerarla como una acción nueva, ya que, evidentemente, no es ésto lo que resulta de las leyes que consagran ese derecho del vendedor, debe, lógicamente, concluirse que lo que se quiere dar como fundamento de la reivindicación del vendedor en la quiebra del comprador, no es sino su efecto: la vuelta de los objetos a la posesión del vendedor. <sup>(42)</sup>.

(39) Ob. Cit. Pág. 356.

(40) Véase la “Addizione” de Pietro Bonfante, al Vol. VI de la obra de Baudry Lacantinerie, ya citada, Pág. 953, en cuyo estudio demuestra la inexistencia de esta acción en el Derecho italiano y francés.

(41) Zacharie. Crome. Ob. Cit. Pág. 578.

(42) Montessori. Ob. Cit. Pág. 158. Quién no obstante ser partidario de la teoría, hablando del derecho acordado por el Art. 2102, Inciso 4° del Cod. Civil francés, dice que: “*Scopo della rivendicazione é quello di reintegrare il venditore nel*

Trataremos ahora, de fijar nuestro concepto acerca de esta cuestión, de importancia capital, ya que de la forma de resolverla dependerá la justificación de la existencia, en los Códigos de Comercio, de eso que Bonelli calificó, muy exactamente, de *jus singulare*.

La acción reivindicatoria en la quiebra, no puede tener otro fundamento que el que tiene en el derecho común; y si ha de mantenerse la institución en el Derecho Comercial, si bien con las características que corresponden a la especialidad de las situaciones creadas por la actividad mercantil, es necesario demostrar que cuando el vendedor reivindica las mercaderías vendidas al que luego cae en quiebra, lo hace porque tiene un derecho de dominio sobre los objetos que reclama.

En esto coincide también Bonelli <sup>(43)</sup>, cuando afirma que, éso de fijar a la reivindicación *comercial* un fundamento distinto del que tiene en la reivindicación civil, es contrario, no sólo a la razón genética de la ley, sino también al texto de ésta, que usa en ambos casos, idéntica expresión. Y podría agregarse, para reafirmar este criterio, que las Instituciones Jurídicas no pueden ser desnaturalizadas en su esencia cuando se quiere extender su radio de aplicación a situaciones no contempladas en su origen, sino que deben amoldarse esas situaciones a las características fundamentales de la institución; y si éste no fuera posible, no se incluya un derecho en el marco de una institución, con cuya esencia no armoniza, y désele más bien una nueva designación u organícese un nuevo medio protector del derecho de que se trate. Y si la institución reivindicatoria dominical ha tenido, desde su origen, por fundamento la propiedad; si de la lejana época del romanismo hasta nuestros días ha cruzado victoriosa las edades y sobrevivido a las transformaciones profundas operadas en la ciencia y en las instituciones jurídicas, ¿cómo y por qué habría de cambiarse la base sobre la que reposa, y cambiarse tan sólo para un objeto, en cierto modo, limitado?

La reivindicación en la quiebra tiene por fundamento la propiedad; y para que la propiedad de los objetos vendidos que había pasado al comprador por el solo efecto del consentimiento, seguido

---

possessione della cosa mobile venduta, etc.", de modo que no explica el fundamento de la teoría, sinó que expone su objeto, y con él su efecto.

(43) Ob. Cit. Pág. 576.

de tradición simbólica, vuelva al vendedor, es indispensable aceptar la resolución del contrato.

Ahora bien, esta resolución no es, como antes insinuamos, la misma resolución que se produce, de ordinario, por incumplimiento de una de las partes y que consagran los Arts. 1184 y 1654 del Código Civil Francés, el 1165 del Italiano y el 216 del Código de Comercio Argentino; y, precisamente, de la paridad que se estableció, a partir de los redactores del Código de Comercio Francés, entre la resolución por incumplimiento y la resolución por efecto de la quiebra (44) nace el defecto — si así puede llamársele, — de la teoría de la resolución, defecto que ha dado margen a las críticas, ya analizadas, de sus impugnadores. Para corregirla de esa deficiencia y alejar toda duda acerca de la bondad de la teoría, hemos esbozado anteriormente y lo ratificamos ahora, que la resolución que se produce como efecto de la quiebra y en cuya virtud resulta procedente la acción reivindicatoria del vendedor, no es el efecto del pacto comisorio ordinario que autoriza la rescisión del contrato por incumplimiento de una de las partes, sino que es una resolución *sui generis* toda propia del estado de quiebra del comprador, cuyo derecho nace con el auto que declara la falencia, y desaparece cuando la quiebra es levantada.

Su fundamento no es el incumplimiento de parte del comprador fallido, (véase más arriba, pág. 17), sino una razón especial cuya base puede más bien hallarse en el principio del enriquecimiento sin causa, ya que tal ocurriría respecto de los demás acreedores, si se permitiese al concurso apoderarse de mercaderías que no llegaron a formar parte del activo del deudor, que no se encontraba aún en la condición de prenda o garantía común de todos los acreedores y que no pudieron éstos tener en cuenta al acordarles sus créditos. A todo lo cual puede agregarse una razón de igualdad entre los acreedores, que, por hallarse domiciliados en la misma plaza que

---

(44) "Tous les contrats synallagmatiques sont soumis a un principe comun qui est inseparable de la leur nature, celui de la resolution a défaut d'exécution", dice Tripiér en la relación elevada en 1838 a la Cámara Francesa, y en ésta, Hébert agregó: "la revendication n'est outre chose que la résolution de la vente faite." — V. Renonard, Cit. por Zino, ob. Cit. Pág. 77, nota 2. — Igual cosa sostienen: Ch. Lyon Caen et L. Renault, Ob. Cit. Pág. 1084, y Thaller. Percerou. Ob. Cit. Pág. 1122.

el fallido están en condiciones de informarse, con cierta anticipación, de su estado económico, previniendo el perjuicio de ventas a crédito, y los acreedores de distintas plazas a quienes llega generalmente tarde la noticia del desastre: aquéllos, muy difícilmente podrán ampararse en la reivindicación, pues lo común será que el comprador entre de inmediato en la posesión efectiva de los objetos comprados, mientras que, respecto de los últimos, por haber hecho una venta *a distancia* será más frecuente el caso en que la quiebra encuentre las mercaderías en viaje, situación que permitirá al vendedor reivindicarlas. El principio de igualdad entre los acreedores, encuentra así, una eficaz aplicación.

Aparte de las diferencias fundamentales que existen entre estos dos casos de resolución y que mencionamos anteriormente (pág. 13), cabe señalar otras, también importantes, y que acentúan, aún más, esas diferencias, dando así, una personalidad propia a la resolución que precede a la reivindicación.

El pacto comisorio ordinario da lugar a una acción personal — si bien con alcance real — por incumplimiento de un contrato, en cuya virtud se demanda la restitución del objeto, siendo suficiente, para que la acción prospere, demostrar el cumplimiento por parte del actor y el incumplimiento del demandado; y, en todo caso, con derecho por parte del primero, a la indemnización de los daños y perjuicios provenientes del incumplimiento. (45).

En cambio, la acción que compete al vendedor en la quiebra del comprador, es esencialmente real, por lo mismo que se trata de una acción reivindicatoria y no simplemente rescisoria; la resolución de la venta se ha producido ya, — y es el presupuesto lógico de la reivindicación — sea por efecto de la demanda del vendedor, como lo sostenemos nosotros, sea *ipso jure* por efecto del auto declarativo de la quiebra como lo quieren muchos escritores, sea, en fin, como lo entiende Ziino, (46), por el hecho de la falta de pago del precio, para cuya determinación serviría de norma el Art. 1508 del Código Civil italiano, quedando por completo excluída toda acción de daños, y con obligación, a cargo del reivindicante, de reembolsar a la ma-

---

(45) J. B. Siburu. Coment. del Código de Com. Argentino. T° IV. Pág. 77.

(46) Ob. Cit. Pág. 71.

sa todos los desembolsos originados en la operación de compra-venta que se resuelve.

Este efecto es lo que mejor revela el carácter *sui generis* de la resolución de que tratamos; se ha querido evitar que la masa de acreedores se beneficie a costa de un vendedor, pero al mismo tiempo se previene a aquélla de todo perjuicio, haciendo que el favorecido por esa defensa excepcional, tome sobre sí el gravámen, siempre pequeño en relación al beneficio, que el despacho, talvez precipitado de las mercaderías, ha ocasionado.

No repugna al concepto que acabamos de exponer acerca del carácter real de la acción que compete al vendedor, el hecho de que éste pueda dirigirse contra el tercer comprador de buena fé reclamando el precio o la parte de precio que aún no hubiese pagado, pues que, en tal caso, si bien la acción modifica su carácter y se convierte en acción personal, nunca llega a ser contractual, como es la resolutoria ordinaria, siendo más bien, una acción *útil*, cuya base no es ningún contrato, sino el mismo principio del enriquecimiento sin causa a que antes hemos hecho referencia; no produciéndose, por otra parte, en esta hipótesis, la resolución de la venta primitiva. Todo ésto es un nuevo motivo que acentúa el carácter *sui generis* que hemos atribuído a la resolución en la quiebra.

No basta, por otra parte, para que la demanda produzca efectos, probar, como en el otro caso, el cumplimiento por el actor y la falta de pago del demandado. Es esencial, en primer lugar, que las mercaderías vendidas no hayan entrado en la posesión efectiva del fallido al tiempo de declararse la quiebra, ni hayan sido vendidas a un tercero de buena fé, por medio de la carta de porte o del conocimiento y cuyo precio no se adeudase. Si alguno de estos dos supuestos hubiera ocurrido, la demanda carecería por completo de eficacia; no pasa ésto, según dijimos, con el pacto comisorio ordinario, en el cual siempre queda la indemnización de daños.

Podemos, pues, concluir este capítulo de nuestro estudio, afirmando que la teoría de la resolución del contrato es la que mejor explica el derecho de reivindicación del vendedor en la quiebra del comprador; pero que no se trata de la resolución ordinaria, inaplicable en caso de falencia (Art. 98 de la Ley de Quiebras), sino de

una resolución *sui generis* propia y exclusiva de la Institución de la Quiebra. (47).

b). Dijimos que la otra hipótesis contemplada por el Código de Comercio en el Capítulo que trata de la Reivindicación, es la relativa al comitente en la quiebra del comisionista, incluyendo aquí la transferencia de letras de cambio u otros papeles de Comercio hecha con endoso perfecto o en blanco, (Arts. 626 y 627 del C. de C.) si bien con simple encargo de efectuar la cobranza y custodiar el valor por cuenta del endosante, o de realizar pagos determinados con su importe.

La naturaleza del contrato de comisión — gestión en nombre propio, si bien por cuenta del comitente — explica el que consideremos el derecho reivindicatorio del comitente, comprendido entre los casos especiales de reivindicación en la quiebra. El comisionista difiere del mandatario en cuanto las operaciones que aquél realiza, llevan el sello de operaciones propias, como si se tratara de negocios que a él sólo pertenecen; los objetos que vende los transfiere como si fuesen bienes de su pertenencia, y en los que compra la tradición se cumple en su nombre y el vendedor le transfiere a él su derecho de dominio. El mandatario, en cambio, actúa en nombre y por cuenta de su mandante y de ahí que todos los actos que realiza en cumplimiento del mandato, pertenezcan, directamente, a aquél de quién tiene la representación.

Esta característica hace que la reivindicación de objetos pertenecientes al mandante que se encuentren en poder del mandatario fallido caiga dentro de las reglas del derecho común, y ninguna duda puede haber sobre la existencia de ese derecho. No ocurre lo mismo con respecto a los bienes que el comisionista fallido tenga en su poder como objetos de la comisión, — de compra o venta — acerca de las cuales, el derecho de reivindicación del comitente pudo ser

---

(47) En el nuevo proyecto del Código de Comercio Italiano, no se habla ya de reivindicación, al legislarse este derecho del vendedor, sino de un derecho a "ripeterne il possesso", expresión que sintetiza la teoría de la readquisición posesoria. Se explica esta reforma, si se tiene en cuenta que el autor del proyecto del libro III, "Del Fallimento", fué Gustavo Bonelli, el más ardiente defensor de la "ripresa di possesso": — V. Vivante, Progetto Preliminare per il Nuovo Codice di Commercio, pág. 201; Luigi Lordi, en la Rivista del Diritto Commerciale, que dirigen Sraffa y Vivante, año 1926, Parte 1a.

puesto en duda si no existieran las especiales disposiciones de la Ley de Quiebras que lo sancionan. (48).

En efecto, si bien es exacto que el Comisionista no se convierte en propietario definitivo de los objetos recibidos del comitente para la venta (49), ni de los que compra para éste, sin embargo, en un instante determinado de la operación, debe ser considerado propietario, pues que, de no ser así, no podría vender como suyas, — y en consecuencia, transmitir los derechos de propiedad — las cosas que pertenecen a su comitente; y en la comisión de compra, el vendedor le transfiere al comisionista, *en propiedad*, los objetos comprados, ya que, de otro modo, al despojarse el vendedor de su propiedad, y no ser adquirida por la persona a quién él se la transfiere, el comisionista, se caería en la hipótesis del *abandono*, (res derelictia), situación incompatible con la finalidad de la operación; no pudiendo argumentarse, en contra de este concepto, con la existencia de una voluntad de parte del comitente, de adquirir para sí ese dominio, puesto que esa voluntad no existe para el vendedor y no podría, en consecuencia, ser ésa la voluntad que se une a la de éste para formar el acuerdo de voluntades que da nacimiento al contrato. (50).

Este es, por otra parte, el principio que surge de las disposiciones de nuestro Código sobre la Comisión, (Libro II, Cap. II) y es

(48) Bonelli. Ob. Cit. Pág. 550.

(49) En el Progetto Preliminare per il Nuovo Codice di Commercio italiano, se ha tratado de acentuar esta característica, y, en especial, por lo que respecta a los acreedores del comisionista, introduciéndose el Art. 505, que no tiene igual en el Código vigente; dice así: "Nei rapporti fra il committente da un lato ed il commissionario e il suo creditore dall'altro, si considerano crediti del committente quelli derivanti dagli affari che sono oggetto della commissione, e del pari appartengono al committente le cose che il commissionario, *anche se poi é fallito*, ha acquistate per conto del medesimo, salvo, in ogni caso, il diritto di ritenzione spettante al commissionario".

(50) En este sentido, Navarrini, Ob. Cit. Vol. III — Diritto delle Obligazioni, N° 819 —, dice, refiriéndose a las opiniones que sostienen la transferencia inmediata y sin ningún intervalo de tiempo, del tercero al comitente:

"La prima, infatti, oltre che fermarsi alla indagine di una volontà per questo fine inconcludente — quella del committente — da alla volontà del terzo un contenuto troppo ristretto, perché questi, oltre allo svestire se stesso, intende, evidentemente trasferire ad altri la proprietà di cui si spoglia (altrimenti si sarebbe nell'ipotesi dell'abbandono), e, di regola, anche, trasferire la proprietà precisamente a chi si presenta a contrarre con lui in nome proprio".

Conforme con el texto, Bonelli, Ob. Cit. Pág. 551, y nota 3; Butera, Ob. cit. Pág. 53, etc. — Contra: Ziino, Ob. Cit. Pág. 76; Vidari, Ob. Cit. Vol. 1. Pág. 425 y siguientes; Ramella, "Del Fallimento", Vol. 2º. Pág. 52.

pecialmente del Art. 251 que permite al comisionista substituir en otro la comisión, a su propio nombre, es decir, que el comisionista puede, a su vez, asumir el rol de comitente, con respecto a la operación que a él se le ha encomendado. En este caso, el substituto, al hacer una compra, por ejemplo, la realiza por cuenta del comisionista, su comitente, y la propiedad, — colocándonos dentro de la tesis de que la adquisición hace pasar directamente y sin intervalo de tiempo la propiedad en el comitente — pasaría a éste, pero nunca al primer comitente, ya que él no ha estado ni en la mente del comprador ni en la del vendedor.

De modo que es preferible aceptar que la propiedad no pasa de inmediato al comitente, así como no pasan directamente a él, los demás derechos que el comisionista haya adquirido <sup>(51)</sup>, sino que es necesaria una formal cesión de parte de éste, según resulta de lo dispuesto por los Arts. 233 y 234 de nuestro Código de Comercio, salvo en el caso de quiebra, en el cual la cesión se produce “*minjsterio legis*”. (Arts. 1487 y 1488 del C. de C.)

Debe producirse un nuevo traspaso que el comisionista hará, en ejecución del mandato, según lo expresa Navarrini, traspaso que se produce, en opinión de Bonelli, tan pronto como el comisionista haya adquirido la posesión de la cosa comprada, en virtud del consentimiento ya existente entre él y su comitente. <sup>(52)</sup>

La quiebra, si bien no extingue los contratos bilaterales aún no cumplidos, concluye, en cambio, con los unilaterales; y en nuestro Derecho, por disposición expresa del Art. 1450 del Código de Comercio, la quiebra pone término a los mandatos y comisiones que el fallido hubiese recibido. Disuelto el contrato de comisión, los objetos que a este título se encuentran en poder del fallido, si bien no le pertenecen en propiedad plena, presentan, sin embargo, todos los signos de su dominio; él estaba facultado para presentarlos así frente a los terceros; los actos de disposición que realizase — tratándose de comisión de venta — los haría en su propio nombre, y su re-

(51) Navarrini. Ob. Cit. Vol. III. Pág. 43.

(52) Ob. Cit. Pág. 551: “Ma non appena — dice — il commissionario abbia consentito dal venditore il possesso della cosa comperata, la proprietá di essa, in virtú del consenso già corso tra lui e il committente, si trasmette a questo senza interruzione di tempo, devenendone quelli detentore per suo conto, per una specie di *constituto possessorio*.”

lación con el comitente se habría convertido en una simple relación creditoria.

Por lo menos, dice Bonelli, los principios generales no ayudan a reconocer aquí, la persistencia del derecho de propiedad en el comitente, y de ahí que las mismas razones de equidad, especialmente por tratarse de relaciones comerciales, reclaman, para este derecho una defensa, más aún en el caso de quiebra del comisionista. <sup>(53)</sup>

Cabe aún agregar, en corroboración de este concepto, que sólo aceptando en el comisionista un derecho de propiedad, si bien relativo, imperfecto, o sujeto a una condición suspensiva como lo quiere Butera <sup>(54)</sup>, sobre los objetos que se le entregan para la venta, puede explicarse el derecho de reivindicación que sólo él puede ejercitar en la quiebra del que fuera comprador de esos objetos, de conformidad a los principios expuestos en el capítulo precedente.

La quiebra viene a poner término al negocio de comisión, y no siendo ya posible que el comisionista cumpla el encargo que le fué hecho por el comitente, la disolución del contrato, especie de cumplimiento de una condición suspensiva, produce el efecto de romper todo vínculo real entre el comisionista y la cosa recibida del comitente, haciendo volver a éste, en todo su vigor, el dominio de que transitoria o condicionalmente, se había despojado.

Este derecho de propiedad del cual vuelve a ser titular el comitente, es el fundamento de la reivindicación acordada por la Ley de Quiebras. (Art. 109).

Fácil es advertir, después de lo expuesto, que las reglas del derecho común acerca de la reivindicación, que contemplan el caso simple del propietario que ha perdido la posesión, no hubieran podido adaptarse a las particulares y complejas características del contrato de comisión, y de ahí que el derecho del comitente hubiera sucumbido a la ley del dividendo, si el Código de Comercio no hubiese legislado sobre ésta especial acción reivindicatoria en la quiebra.

La inclusión que hemos hecho en la hipótesis relativa a la situación del comitente en la quiebra del comisionista, del caso de aquél que remitió títulos de créditos o papeles de comercio con endoso per-

---

(53) Ob. Cit. Pág. 552.

(54) Ob. Cit. Pág. 53.

fecto o en blanco, obedece a la paridad de situaciones entre el que remite mercaderías en comisión de venta y el que remite títulos de crédito, en la forma y condiciones a que antes nos referimos. En efecto, ya dijimos que aquél al enviar mercaderías, autoriza al comisionista a presentarlas como suyas en frente a los terceros; y lo mismo ocurre al endosante de papeles de comercio, pues el endoso perfecto o en blanco, al transmitir la propiedad al endosatario, hace desaparecer los signos del dominio del endosante, y, en tal supuesto, aquél se presenta ante los terceros como verdadero dueño.

Sin embargo, en las relaciones que podríamos llamar internas entre endosante y endosatario, el vínculo existente es el mismo que entre comitente y comisionista: el endosatario no puede disponer a su arbitrio de los títulos recibidos en tales condiciones ni del importe que en virtud de los mismos perciba. El debe cumplir el mandato en los términos en que le ha sido conferido, lo mismo que debe hacerlo el comisionista. No puede, pues, dudarse de la similitud de situaciones entre el comisionista y el endosatario por endoso perfecto o en blanco, si bien con simple encargo de efectuar la cobranza y custodiar el importe por cuenta del endosante, o de realizar pagos determinados con su valor. Por ésto también, apartándonos de la generalidad de los autores que colocan este caso como una hipótesis distinta (55), la incluimos en la hipótesis que contempla la situación del comitente en la quiebra del comisionista: el fundamento de la acción reivindicatoria es, en ambos casos, el mismo.

Estudiadas así, las dos hipótesis que contemplan el Código de Comercio en el título que trata de la reivindicación, y determinado su fundamento respectivo, ¿ha quedado demostrada nuestra afirmación de que esas hipótesis contienen un *jus singulare*, es decir casos especiales de *reivindicación impropia*, a los cuales sólo la quiebra da nacimiento y que desaparecen cuando el auto de quiebra es revocado o dejado sin efecto a pedido del acreedor?

Creemos, fundadamente, que sí. Las dos hipótesis referidas no se hallarían comprendidas en los casos reivindicatorios contemplados por el Código Civil. No es que su fundamento sea distinto, pues he-

---

(55) Obarrio. Ob. Cit. Pág. 309. Vol. 1. — Ruiz Guiñazú, Ob. Cit. Pág. 268. — Ch. Lyon Caen et L. Renault, Ob. Cit. Pág. 1077 y sgtes. Conforme con el texto, Bonelli, Ob. Cit. Pág. 537.

mos demostrado cómo la reivindicación no puede tener otro fundamento que la propiedad; pero, mientras en el derecho común el dominio forma la base esencial y única de la acción, y debe ser preexistente a la posesión del tercero contra el cual se dirige el derecho de reivindicación en la quiebra, si bien basado en el dominio, se acuerda a aquél que había dejado de ser propietario — caso del vendedor — o que había dejado de serlo en forma condicional — caso del comitente — es decir al que voluntariamente se había despojado de la posesión; de tal modo que la posesión del tercero — fallido — es preexistente el dominio del que reivindica; aquí, la quiebra es la que hace renacer una propiedad que se había extinguido, (por lo menos en el vendedor) y juntamente con esa vuelta al dominio, acuerda el medio de readquirir la posesión; allá, en cambio, el dominio ha debido constituirse por algunos de los modos de adquisición de la propiedad.

Por las reglas del derecho común jamás hubiera sido posible al vendedor reivindicar mercaderías ya despachadas al comprador, pues habiéndose transmitido la propiedad de los efectos vendidos por el simple consentimiento seguido de la tradición simbólica, la falta de posesión material del fallido en nada hubiese modificado los efectos del contrato de compra-venta. Es cierto que este argumento no es decisivo, por sí sólo, para afirmar la existencia de un *jus singulare*, pues la ampliación que la ley comercial hiciese del derecho de reivindicación, a casos no comprendidos en el Código Civil, no podría considerarse como un *jus singulare*; pero, es que no se trata de una mera ampliación a situaciones no previstas por el derecho común, sino de la creación de un derecho especial de forma y contenido distinto, que se protege con la acción reivindicatoria.

Y para demostrar de una manera definitiva este aserto, sólo necesitamos agregar, a las características señaladas, esta otra: mientras en el Derecho Civil la prueba de la propiedad es esencial y única para que la acción prospere, <sup>(56)</sup>, de tal modo que si el actor no consigue probar su dominio será vencido en sus pretensiones, en los casos especiales de reivindicación en la quiebra, la prueba de la propiedad no es exigida en ninguna de las dos hipótesis.

---

(56) Baudry Lacantinierie, Ob. Cit. Vol. VI. N° 235. — Zacharie Crome, Ob. Cit. Vol. I. Pág. 575.

Tratándose del vendedor a quien no se ha pagado el precio, que reivindica las mercaderías que aún no han entrado en la posesión material del comprador fallido, bastará, para que la acción prospere, que el actor pruebe estos dos extremos: la operación de venta y la falta de posesión material o efectiva del fallido en el momento de declararse la quiebra. Producida esta prueba, y siempre que no sea enervada por haberse vendido las mercaderías a un tercero de buena fé, o porque, habiendo éllas entrado en los almacenes del fallido después de la declaración de quiebra, se hubiesen confundido en forma tal que la individualización resulte imposible, la reivindicación será procedente, sin necesidad de que el vendedor demuestre que es propietario.

Más aún, ni siquiera sería aceptable una oposición fundada en la circunstancia de que el actor no era dueño de lo vendido, y toda la prueba que se destinase a este objeto, resultaría ineficaz. Y se explica que así sea: a diferencia de lo que ocurre en la reivindicación ordinaria, donde la propiedad forma la razón de ser del derecho que se pretende y debe ser acreditada, aquí esa propiedad es atribuída al reivindicante por ministerio de la Ley; nace de la presunción de que el vendedor ha enajenado lo que es suyo, sin que sea necesaria la demostración de que efectivamente le pertenece. Este derecho toma su origen de la resolución de la venta que se produce a raíz de la *Litis* entablada por el vendedor y como efecto de la quiebra; por éso decíamos que se trata de un derecho especial, que da lugar a esta forma particular de *reivindicación impropia* en la cual la prueba de la propiedad no se exige, por cuanto la ley la presume.

No se trata, tampoco, de la presunción de propiedad que resulta de la posesión de cosas muebles, puesto que, precisamente, es esa posesión la que aquí no existe.

Las mismas características presentan la reivindicación del comitente, y la del endosante que hemos comprendido en la segunda hipótesis estudiada. No deben ellos probar la propiedad de las mercaderías o de los títulos sinó que les basta con demostrar que las mercaderías que se reivindican fueron entregadas a título de Comisión al fallido, y que el endoso de los títulos, si bien perfecto o en blanco, fué hecho con el encargo expreso de reservar su valor por cuen-



ta del endosante o para realizar determinados pagos con su importe. Evidenciadas estas circunstancias la acción prosperará con prescindencia de la prueba efectiva de la propiedad.

Contiene, entonces, este derecho de reivindicación en la quiebra, un verdadero *jus singulare* propio y exclusivo del estado de falencia, y tiene por base la defensa que la ley ha debido crear para proteger situaciones que, no previstas al formarse la relación que les ha dado nacimiento, han sufrido una modificación radical a consecuencia del estado de quiebra, modificación no imputable a ninguna de las partes.

Bonelli, el primero que, a nuestro juicio, ha sentado esta tesis, no le ha dado, sin embargo, un completo desarrollo; por el contrario, hace notar que la cuestión, si bien importante en Italia donde se ha establecido un procedimiento especial para las quiebras por el Art. 807 del Código de Comercio, carece, sin embargo, de trascendencia en los países donde no existen normas especiales de procedimiento, como en Francia, <sup>(57)</sup>, por lo que es dable pensar que el legislador no ha entendido crear una Institución reivindicatoria propia de la Ley de Quiebras.

Nuestra opinión vá más allá que la del ilustre autor, y creemos que la distinción tiene importancia práctica y doctrinaria, cualesquiera sean las normas procesales aplicables a las quiebras, con tal que la acción reivindicatoria ordinaria haya sido legislada con el concepto clásico de defensa de la propiedad. Para sostenerlo así nos basta el análisis que acabamos de hacer, del cual resulta esta diferencia fundamental que perfila con toda nitidez el instituto de la reivindicación en la quiebra: en la acción reivindicatoria ordinaria toda la contienda se desenvuelve alrededor de la prueba de la propiedad; en el caso de quiebra, el litigio se reduce a demostrar la existencia de un vínculo contractual entre actor y fallido antes de la quiebra, vínculo que se disuelve como efecto de ésta y en cuya virtud, deben volver al actor objetos u efectos de los cuales él mismo se despojó.

Y desde el punto de vista doctrinario, la importancia resulta de que, teniendo ambas reivindicaciones por fundamento jurídico la propiedad, se eliminan todas las críticas hechas al empleo de la pa-

---

(57) Bonelli. Ob. Cit. Pág. 538. Nota 6 bis.

labra reivindicación por la Ley de Quiebras; se dá una base sólida a los derechos del vendedor y del comitente legislados por los Arts. 98, 109 y 112 de la misma Ley; se llega a una sistematización científica de la institución reivindicatoria en la quiebra, y se mantiene, sin desnaturalizar, el carácter real que la acción trae desde sus orígenes, y que ha conservado hasta nuestros días.

### CAPITULO III

#### REIVINDICACION DEL VENDEDOR

A) Condiciones para su ejercicio. — B) Obligaciones del vendedor. — C) Efectos.

A) La protección establecida por la ley en favor del vendedor que, sin haber percibido el precio, despachó los objetos al comprador, está sometida a condiciones especiales, que son consecuencia del carácter excepcional de esa protección. Es indiferente, por otra parte, que la venta haya sido al contado o a plazo, que sea comercial o civil, que se trate de mercaderías en su significado preciso o de otros objetos, como títulos de renta, acciones de sociedades anónimas, <sup>(58)</sup>, etc., pues a todos estos casos alcanza la protección legal.

1º. La primera y más importante condición es que el fallido, hasta el momento de la declaración de quiebra o su presentación en convocatoria, no haya adquirido la posesión material o efectiva de la cosa vendida, ni directamente ni por medio de un comisionado; no se extingue pues, el derecho del vendedor, por la simple tradición simbólica hecha al comprador.

El momento decisivo para fijar el derecho del vendedor, es el de la presentación en convocatoria o el del auto de quiebra, sin que tenga ninguna influencia la fecha de la cesación de pagos.

Pero, ¿qué debe entenderse por posesión efectiva? Es interesante dilucidar esta cuestión ya que de ella depende la procedencia o no de la acción reivindicatoria.

La posesión efectiva del comprador importa desposesión abso-

---

(58) El Art. 98 de la Ley de Quiebras habla de "efectos o cosas", circunstancia que autoriza el alcance que damos al derecho del vendedor.

luta para el vendedor; luego, cuando los objetos vendidos han sido colocados en situación tal, que el vendedor no pueda ya realizar ningún acto de disposición, ni dar orden alguna respecto a los mismos, se ha despojado totalmente de la posesión, y todo vínculo real desaparece para convertirse en una mera relación creditoria. O, mejor aún, cuando el comprador ha adquirido la *disponibilidad* de los objetos, aún sin haber entrado en sus almacenes o depósitos, se ha producido la posesión efectiva y, consecuentemente, la reivindicación queda excluída. (59).

La reivindicación que contempla el Art. 98 de nuestra Ley de Quiebras, se refiere entonces, únicamente a los casos de venta “a distancia”, — según la exacta expresión empleada por la doctrina — es decir, a aquellas ventas que requieren el empleo de un intermediario, el porteador o empresario de transportes, para poner los objetos al alcance y disposición del comprador; no basta, pues, para que la defensa legal sea aplicable, la circunstancia de que el vendedor y comprador estén domiciliados en plazas distintas, puesto que, si en estas situaciones el comprador recibe del vendedor los objetos comprados y los transporta en sus propios vehículos, ha adquirido ya la posesión efectiva, y aún cuando la quiebra se produjera antes de que las mercaderías hayan llegado a su destino, la reivindicación sería impropcedente.

Esta característica del derecho que consagra el Art. 98 citado, permite, con ayuda de disposiciones expresas de nuestro Código, dar fijeza al concepto de “disponibilidad” a que hemos hecho referencia; fijeza tanto más necesaria cuanto que, en esta delicada materia, toda imprecisión o confusión acerca de los derechos del vendedor, puede ser de irreparable gravámen, tanto para él, como para el comprador o su concurso, dada la naturaleza de los objetos sobre los cuales versa, de ordinario, la operación de compra-venta.

La intervención del porteador o empresario de transportes, dá nacimiento a un contrato en cuya formación la persona del comprador no interviene para nada; la convención se forma entre vende-

---

(59) No sustenta la misma opinión, Obarrio, Ob. Cit. Vol. I, Pág. 319, pues según él, la tradición que excluye la reivindicación debe consistir en la *entrega* de la cosa vendida y el recibo de la misma por parte del comprador, en *sus almacenes, depósitos u otros lugares análogos*.

dor, que asume el rol de cargador, y el conductor. Pero, los derechos que en ese contrato se estipulan y que forman las obligaciones del comisionista de transporte, no lo son a favor del co-contratante, sino de un tercero, el consignatario, en este caso, el comprador. Esta ausencia del que podríamos llamar beneficiario del contrato de transporte, en la formación del mismo, ha determinado a la mayoría de los escritores <sup>(60)</sup>, a considerarlos como contratos a favor de terceros, y en los cuales la dificultad surge, como dice Josserand, cuando se trata de fijar quién deba ser el beneficiario del derecho, cómo deban repartirse las atribuciones entre el remitente y el destinatario, y de determinar el momento hasta el cual tendrá la disponibilidad de la operación el primero y desde cuándo tomará la directiva el segundo.

A este respecto, nuestro Código de Comercio contiene una disposición bastante precisa, la del Art. 191, según la cual “el cargador o el legítimo tenedor de la carta de porte puede variar la consignación de los efectos, y el conductor o comisionista de transporte está obligado a cumplir la nueva orden, si la recibiera *antes de hecha o exigida la entrega en el lugar estipulado...*” Esta facultad de modificar el destino de la carga, que, dada su generalidad, podría aparecer en oposición con el derecho de propiedad que hubiera adquirido el destinatario, se explica, sin embargo, en virtud de la absoluta desvinculación del contrato de transporte con el relativo a los derechos que puedan alegarse sobre los objetos. Frente al conductor, dice Vivante, <sup>(61)</sup>, hay un remitente y un destinatario: la indagación de sus efectivos derechos sobre las mercaderías está fuera del contrato de transporte <sup>(62)</sup>. Una cosa es, entonces, el derecho de propiedad, y otra distinta el derecho de cambiar el destino de los objetos cargados.

Ahora bien, de la disposición legal que hemos transcripto, resulta que el derecho a modificar la consignación de la carga — y

---

(60) L. Josserand. “*Dei Contratti di Trasporto*”. Traduc. italiana del Prof. T. C. Giannini. Pág. 423. N° 333. — Cesare Vivante. Ob. Cit. Vol. IV. N° 2081. 5ª Edic. — Siburu. Ob. Cit. Vol. III. Pág. 269 y sigts. — Navarrini. Ob. Cit. Vol. III. Pág. 143. — Giovanni Pachioni: *Il Diritto del destinatario nel contratto di Trasporto*, en la Rivista del Diritto Comm. Año 1908. 1ª Parte. Pág. 757. — Código Civil francés. Art. 1121. — Cód. Civil Arg. Arts. 1161|62.

(61) Ob. Cit. Vol. IV. Pág. 553.

(62) El Art. 195 de nuestro Código de Comercio, prohíbe al conductor investigar el título que tenga a los efectos el cargador o destinatario.

en este derecho debe comprenderse el de ordenar su reenvío al punto de origen y el de que se suspenda toda entrega al consignatario — corresponde tanto al cargador como al destinatario cuando éste se hallara en posesión de la carta de porte; y tratándose de una facultad así, indistintamente establecida, parece indudable que el porteador debe sujetarse a las instrucciones del que primero la ejerce, o, precisando mejor el concepto, creemos que el derecho a variar el destino de las mercaderías corresponde, en principio, al cargador; pero, tan pronto como el destinatario, en posesión de la carta de porte o del título que la reemplace, notifique al conductor su voluntad de cambiar el destino o de transferir su consignación a un tercero, cesa todo derecho de parte del cargador y ya no podría, en consecuencia, ordenar la modificación del punto de destino ni la suspensión de su entrega al destinatario. (63).

Esta es la única interpretación que permite armonizar lo dispuesto por el Art. 191 con lo que prescribe el Art. 1476 del Código de Comercio.

En efecto, si aceptásemos la opinión de Siburú, resultaría que, en la mayor parte de los casos el derecho del vendedor no podría hacerse efectivo con la facilidad que la Ley quiere, ya que el simple hecho de la emisión a la orden o al portador, de la carta de porte, bastaría para inutilizarlo, pues, si en tales casos, el vendedor no tiene facultad para ordenar al porteador la suspensión de la entrega de la carga, aún cuando el destinatario no haya practicado ningún acto de los que pueden hacerle adquirir la disponibilidad, la reivindicación se dificultará y la ley habrá sido burlada en su espíritu.

No queremos, con ésto, significar que, por el sólo hecho de que el vendedor no pueda ya modificar el destino de la carga, ha desapa-

---

(63) Siburú, en la obra citada, comentando el Art. 191 del C. de C. formula, a este respecto, una distinción que no nos parece aceptable, según que la Carta de Porte sea nominativa, o bien a la orden o al portador, estableciendo que, en el primer caso, la disponibilidad de las mercaderías corresponde al cargador, hasta tanto se haga exigir la entrega al conductor, no así en el segundo, en que el cargador no tiene ningún derecho. Y nos parece inaceptable esta tesis, por cuanto el Art. 191 no establece, como lo hace, por ejemplo, el Art. 396 del Código de Comercio Italiano, la prioridad del derecho del tenedor, cuando la Carta de Porte es a la orden o al portador, sobre el del cargador; por el contrario, la conjunción alternativa o, empleada en el artículo, indica que el derecho allí establecido puede ejercitarse indistintamente, vale decir, se trata de un derecho *potencial* cuya efectividad depende de la prioridad de su ejercicio.

recido toda posibilidad de reivindicación; pero si qué, con el alcance que Siburu atribuye a la Carta de Porte extendida a la orden o al portador, se facilitaría el fraude, en perjuicio del vendedor.

Aparte de que es inconciliable con la realidad de las cosas, considerar la Carta de Porte como un verdadero papel de comercio.

Decíamos que la sola circunstancia de que el vendedor carezca de derecho para cambiar el destino de la carga mediante una simple orden al porteador, no significa que la reivindicación sea del todo imposible, pero sí que se vería de tal modo dificultada, que, en muchos casos, la defensa legal sería ilusoria. Aclaremos ésto con un ejemplo: supóngase que, ante la perspectiva de ser declarado en quiebra, el comprador, en posesión de la Carta de Porte, y en el deseo de apropiarse las mercaderías sin hacerlas entrar en el concurso, ordena al porteador el cambio de destino y las consigna a un tercero; o bien que, declarada la quiebra, el Síndico provisorio procede al retiro de los efectos y los introduce en los almacenes del fallido, confundiéndonlos de tal modo con los demás bienes que toda individualización resulta imposible.

En cualquiera de estos dos casos, la acción reivindicatoria no ha sido aniquilada por el hecho de que el vendedor nada pueda ordenar al empresario que realiza el transporte, pero sí ha sido anulada en sus efectos desde que, en el primer caso, por lo mismo que la mala fé ha sido la consejera del comprador, habrá cuidado bien de substraer las mercaderías a la acción del vendedor, y cuando éste pretendiera intentarla se encontraría con que los objetos han desaparecido; en cambio, manteniéndose, como lo sostenemos nosotros, la facultad en el vendedor para ordenar la suspensión del curso del transporte, aún cuando la Carta de Porte estuviese a la orden o al portador, podría aquél prevenir los efectos de la mala fé del comprador, ordenando al empresario que suspenda toda entrega, aún antes de que se haya llegado a la quiebra. Es cierto que, en esta forma, el vendedor va corriendo el riesgo de que se le haga responsable por incumplimiento del contrato de compra-venta en el caso de que la quiebra no se produjese; pero, entre esa eventualidad desfavorable y la seguridad de salvar sus mercaderías, no hay duda de que optará por ésto último, que es seguro, sin preocuparse de aquello, que es problemático. Y lo mismo ocurrirá en el segundo caso, en el cual la eficacia de la acción reivindicatoria, habría desaparecido.

Concretando, pues, nuestro concepto acerca de lo que debe entenderse por “disponibilidad” de las mercaderías en viaje, formularemos los siguientes principios: Durante el transporte, el vendedor puede, siempre que lo haga antes que el comprador, ordenar el cambio de destino de la carga, o la suspensión de su entrega al destinatario. Si el comprador se hubiese anticipado a ejercer ese derecho, habría adquirido la “disponibilidad” de la mercaderías y, en consecuencia, la reivindicación quedaría excluida. Bien entendido que, para que ésto ocurra es indispensable que el acto de disposición realizado por el destinatario responda a una operación de venta hecha de buena fé o a la constitución de una prenda en las mismas condiciones. (Arts. 105 y 107 de la Ley de Quiebras).

Supongamos ahora, que el destinatario, antes de ser declarado en quiebra, ordena cambiar el destino de la carga y la consigna a su comisionista. Esta medida, ¿importa un acto de “disponibilidad” suficiente a impedir la reivindicación? Según los principios que dejamos expuestos, la negativa se impone. Los únicos actos de disposición que durante el viaje puede hacer el adquirente y que excluyen la reivindicación una vez cumplidos, son la venta o la constitución de prenda a favor de terceros de buena fé; pero el envío de los objetos a un comisionista, no es ninguna de estas dos cosas, y de ahí que, en tal supuesto, si la quiebra se produce antes de que el comisionista entre en posesión efectiva de las mercaderías, la reivindicación será procedente.

Distinta sería la solución si en vez de ordenar el cambio de destino de la carga, el comprador las recibiese en el punto de arribo y después de abonados los gastos de flete, etc., y de efectuada la descarga, despachase esas mismas mercaderías a su comisionista, realizando un nuevo contrato de transporte con la empresa. En tal supuesto, si la quiebra del comprador se produjese antes de que los objetos lleguen a poder del nuevo destinatario, la reivindicación no sería procedente, pues el comprador había entrado ya en posesión efectiva de los mismos. (64).

---

(64) Bonelli, Ob. Cit. Pág. 585, se refiere, en general, a toda reexpedición hecha por el comprador, aún con el mismo medio de transporte, y cualquiera sea el objeto, pues, el espíritu de la Ley, dice, es siempre el mismo; recibida la carga, cesa el tránsito. La reivindicación no es ya admisible. — Ramella, Fallimento, Vol. II. Pág. 69, se configura el caso de que las mercaderías después de recibidas por

La llegada de las mercaderías al punto de destino no basta para hacer adquirir al comprador la disponibilidad, ya que es indispensable un acto positivo de su parte, que haga visible su calidad de poseedor, como sería el pago del flete, la descarga de los objetos y que sean puestos a su disposición en algún local aunque sea de la propia empresa de transportes. Estos hechos serían suficientes, según lo dispuesto por el Art. 98 de la Ley de Quiebras, para excluir la reivindicación, ya que ellos importan la posesión efectiva de la cosa. (65).

Todas las dificultades que puede originar en la práctica la aplicación del citado precepto de nuestra Ley de Quiebras son debidas a las ambigüedad de las palabras “posesión efectiva” que emplea para fijar el límite del derecho del vendedor, dificultades que se agravan en presencia de lo que el Art. 463 del C. de Comercio denomina tradición simbólica. En efecto, la doctrina es uniforme en considerar como tradición efectiva la entrega de las llaves del local donde se hallan los objetos vendidos (66), cuando para retirarlos no sea necesaria ninguna intervención del vendedor, criterio perfectamente lógico, pues si por tradición se entiende el acto que coloca a la persona a cuyo favor se cumple, en condiciones de ejercer directamente cualquier acto de aprehensión o disponibilidad física, nada más significativo para demostrar que ese acto se ha cumplido, que hacer entrega de las llaves del local donde se encuentran esos objetos. Sin embargo, para nuestro Código, esa forma de tradición se considera puramente simbólica, (Art. 463) y, producida la quiebra del comprador que se hallara en posesión de las llaves del local que guarda las mercaderías, éstas serían reivindicables por el vendedor. Pero, aparte de este caso, no son menos aptos a producir confusión, algunos de los otros que menciona el mismo Art. 463.

A este respecto, mucho más expresivo es el Código de Comercio

---

el comprador, fuesen reexpedidas al mismo vendedor para un objeto especial, por ejemplo, a título de depósito, y afirma que, en tal supuesto, el vendedor no podría ejercer el derecho de retención, de lo cual debe deducirse, lógicamente, que tampoco podría ejercitar la acción reivindicatoria. Montessori, Ob. Cit. Pág. 171. Ziino, ob. Cit. Pág. 90.

(65) Ziino. Ob. Cit. Pág. 93.

(66) Obarrio, Curso de D. Comercial. Pág. 521. Vol. I. — Ziino, Ob. Cit. Págs. 113 y 114. Bonelli. Ob. Cit. Pág. 596. Montessori, Ob. Cit. Pág. 147. Nattivarrini, Ob. Cit. Vol. VI. Pág. 208. N° 2326.

Italiano, (Art. 804), o el Art. 576 del Código de Comercio Francés, el primero de los cuales exige, para que la reivindicación no sea viable, que las mercaderías hayan entrado en los almacenes del comprador, o hayan sido recibidas a su disposición en algún depósito público, o en los depósitos de su comisionista encargado de venderlas por su cuenta; de modo que ni aún sería suficiente para excluir la reivindicación, el ingreso de las mercaderías en los almacenes del comisionista si éste tuviese el simple encargo de custodiarlas o de realizar alguna otra operación que no sea la de venta (67). Resulta de aquí, una mayor precisión que la fórmula de nuestra Ley, a la vez que hace más rigurosa la exigencia de la posesión efectiva para excluir la reivindicación.

Tan es ésto exacto, que, por el derecho italiano, el caso que planteamos precedentemente, del reenvío de las mercaderías al comisionista después de recibirlas en la estación el comprador, se resolvería en sentido contrario, es decir, sería procedente la reivindicación, pues no basta la toma de posesión, sino que es necesario el ingreso en los almacenes del comprador o del comisionista encargado de la venta.

Por otra parte, si bien el derecho del vendedor sólo existe cuando al tiempo de dictarse el auto de quiebra el comprador no ha adquirido la "disponibilidad" de las mercaderías, no es, en cambio, necesario que esa situación subsista al tiempo de entablarse la acción, y ésta será siempre procedente aún si la demanda se interpone cuando ya el comprador había entrado en la posesión efectiva de las mercaderías, pues la reivindicación, como dice Ramella, no obra cual un derecho de secuestro o de embargo. (68).

Estos casos pueden presentarse con frecuencia cuando el comprador no va directamente a la quiebra, sino que se presenta pidiendo la convocación de sus acreedores. Las mercaderías que al tiempo de dictarse el auto correspondiente no habían entrado en la posesión efectiva del comprador, serán reivindicables aún cuando, con posterioridad, y en virtud de la facultad de administrar que el

---

(67) Ziino, Ob. Cit. Pág. 96. Contra la afirmación del texto, que es la de la Ley. Montessori, Ob. Cit. Pág. 174, y, al parecer, también Bonelli, según una breve nota (N° 13) puesta al pie de la pág. 585.

(68) Obarrio-Malagarriga. "Estudio sobre las quiebras". Vol. 1º. Pág. 313. Ruiz Guifazú, Ob. Cit. Pág. 271. Armengol, Ob. Cit. Pág. 511.

convocatorio conserva, entren en sus almacenes o depósitos o en los de su comisionista. Igual ocurrirá cuando sea el Síndico el que adquiera esa posesión.

Contemplando estas situaciones, nuestra Ley de Quiebras ha establecido, en el segundo inciso de su Art. 99, que la prueba de la identidad de las mercaderías será admitida aún cuando se hallasen deshechos los fardos, abiertos los cajones o disminuído su número. Este precepto no puede tener, en la economía de nuestra ley de quiebras, otro alcance que el que aquí le atribuimos, pues si por expresa disposición del Art. 98, la reivindicación es improcedente cuando el comprador ha entrado en posesión efectiva de las mercaderías, ¿cómo hablar de individualización, una vez que ellas hubieran entrado en los almacenes del fallido al tiempo de declararse la quiebra? Es evidente que si esta situación se había producido, ya no hay medios de reivindicar y no hay tampoco para qué hablar de los caos en que los fardos o cajones hubiesen sido abiertos. El inciso que hemos transcrito tenía mejor explicación en el Código de Comercio de 1889, — del cual ha sido trasladado, sin enmiendas, a la Ley actual — cuyo Art. 1503 (semejante al 98 de la ley vigente) establecía que la reivindicación era procedente cuando el comprador quebraba antes de haber pagado el precio, con tal que *antes del día señalado para la apertura de la quiebra*, no se hubiese adquirido por el fallido o su comisionado, la posesión efectiva de la cosa vendida.

Es decir que, a diferencia de lo que ocurre en la actualidad, el momento en el cual el comprador debía estar en posesión efectiva de los objetos comprados para hacer improcedente el derecho del vendedor, se fijaba en el día de la cesación de pagos, ya que ese día se consideraba como el señalado para la apertura de la quiebra (69). Y como la cesación de pagos puede producirse con mucha anterioridad a la fecha de la declaración de quiebra, durante el período que corre entre estos dos hechos, el comprador podía, con todo derecho, entrar en posesión efectiva de las mercaderías; producida luego la quiebra, el vendedor era admitido a reivindicar los objetos que aún existiesen *in natura* en poder del fallido, para cuya demostración no era obstáculo la circunstancia de que se hubiesen deshecho

---

(69) Obarrio-Malagarriga: "Estudio sobre las Quiebras", Vol. 1°. Pág. 313. — Ruiz Guñazú, Ob. Cit. Pág. 271. — Armengol, Ob. Cit. Pág. 511.

los fardos, abierto los cajones, o disminuído su número. Con la modificación introducida por la ley vigente, esos casos ya no pueden presentarse desde que, según el recordado Art. 98, para que el derecho del vendedor no sea aniquilado, el comprador no debe tener la posesión efectiva el día de la declaración de quiebra, o el de su presentación en convocatoria. De modo pues que, si con posterioridad a la fecha en que se establezca como de cesación de pagos, pero antes de decretarse la quiebra, el fallido entró en posesión efectiva de las mercaderías compradas, la reivindicación no será procedente.

Por éso decíamos que el supuesto a que alude el Art. 99, Inc. II de la Ley de Quiebras, sólo puede presentarse en el caso de que el comprador solicite convocatoria o cuando sea el Síndico el que adquiera la posesión efectiva; y, en ambos casos, la acción es procedente aún cuando se interponga después de haber pasado las mercaderías a la posesión efectiva de aquéllos contra quiénes se dirige la reivindicación.

2º). Tratándose de una acción real, mediante cuyo ejercicio se persigue la restitución de una cosa que ha vuelto a pertenecer a quién la esgrime, es indispensable, para su procedencia, que los objetos sobre los cuales recae, en el caso de que el comprador o el Síndico hubiesen entrado en posesión después de presentarse en convocatoria, o de dictado el auto de quiebra — existan *in natura* en poder del comprador o de la masa. La individualización de los objetos, es pues otro requisito esencial para la procedencia de la acción.

Así lo dispone el Art. 99 de la Ley de Quiebras en su primera parte: “La reivindicación establecida en el artículo precedente sólo podrá ejercitarse respecto de los efectos que, sin haberse confundidos con otros del mismo género, sean idénticamente los mismos que fueron vendidos”.

Las últimas palabras de este precepto parecerían excluir toda duda acerca de su alcance: la cosa que se reivindica tiene que ser exactamente la misma, en su forma y contenido, que la vendida por el reivindicante; de tal modo que cualquier transformación que se hubiese operado, excluiría, sin más recursos, la reivindicación. Tal

es la opinión de casi todos los autores nacionales. (70).

Sin embargo, pensamos que la interpretación racional del precepto, exige darle una mayor extensión a fin de armonizarlo con la finalidad que persigue, cual es, defender, en lo posible, la situación del vendedor. Lo que la ley quiere es que siempre que pueda llegarse a determinar con precisión la identidad substancial de la cosa, aunque no exista en su identidad formal, la reivindicación sea acordada. De modo pues que, si los objetos vendidos han sufrido alguna transformación, sea por el hecho del hombre, sea por obra de la naturaleza, y a pesar de ello, puede reconocerse su origen, ésto es, si en la nueva forma adquirida como efecto de esa transformación, resulta posible reconocer que ellos procedieron del vendedor que reivindicada, la acción debe ser admitida.

Los mismos principios que rigen la reivindicación ordinaria, deben ser aplicados a los casos especiales de reivindicación en la quiebra, y desde que por el derecho común no se niega esa facultad al propietario cuyo objeto ha sufrido una transformación, siempre que pueda demostrarse la identidad substancial del objeto transformado con el que se reclama, tampoco puede negarse al vendedor en caso de quiebra del comprador.

En efecto, el Art. 2762 de nuestro Código Civil permite la reivindicación de cosas muebles siempre que sea posible establecer su identidad, y por los ejemplos que el mismo artículo menciona, se

---

(70) Obarrio-Malagarriga: "Estudio sobre las quiebras", página 318. Ruiz Guiñazú, Ob. Cit. Página 273. Si bien haciendo la distinción según que la transformación se haya operado por el hecho del hombre o por obra de la naturaleza; admitiendo la reivindicación en este caso y rechazándola en el otro. Pero, ¿qué fundamento jurídico puede tener esta distinción? Absolutamente ninguno: o se exige que la cosa exista en su plena individualidad, y entonces, cualquiera sea la causa de la transformación, la reivindicación no será procedente, o se acepta que basta demostrar la identidad originaria, y, en tal caso, la causa que produjo el cambio nunca podría influir en el éxito de la acción. — Armengol, Ob. Cit. Págs. 510 y 520, también cree que la reivindicación no procede sino cuando el objeto existe en su forma primitiva; pero como considera injusto negar todo derecho al vendedor, aboga porque se le conceda un privilegio especial sobre el objeto producto de la transformación; pero, con ésto, Armengol no modifica la interpretación que ya le da Obarrio, pues no estando reconocido expresamente por la Ley el privilegio que él desearía se acordase al vendedor, y no pudiendo existir otros privilegios que los sancionados por la Ley, lógicamente toda su argumentación acerca de la injusticia que se haría con el vendedor, sólo sirve para poner de manifiesto una aspiración personal, sin agregar nada al concepto con que el Art. 99 debe ser interpretado. — Malagarriga, Ob. Cit. Toma IV. Pág. 331. — Ver también, Taller, Ob. Cit. Página 1114.

deduce, con toda evidencia, que lo que el Código exige es sólo la identidad en cuanto a la substancia del objeto que se reivindica, aún cuando la forma haya cambiado. Supongamos que un sastre ha transformado en traje las telas recibidas del vendedor que reivindica; en este caso, la identidad del objeto puede fácilmente ser determinada y la acción del vendedor debe prosperar y hacerse efectiva sobre el producto de esa transformación, es decir, sobre los trajes.

Una disposición precisa del Código Civil Italiano, la del Art. 468, ha llevado a muchos escritores de ese país, a sostener la procedencia de la reivindicación en casos de transformarse, por ejemplo, la uva en vino, el trigo en harina, etc. <sup>(71)</sup>; y si bien ellos estudian estos supuestos refiriéndolos a la *reivindicación ordinaria* en la quiebra, como ser el caso de depósito hecho sin transmisión de propiedad, — lo cual se explica si se tiene en cuenta que por el derecho comercial italiano no podrían presentarse situaciones en las que fuera necesario individualizar mercaderías *vendidas*, desde que respecto de éstas bastaría la simple entrada en los almacenes del fallido para que desaparezca toda posibilidad de reivindicación, (Art. 804 del C. de C.)—pueden, sin embargo, sus principios estudiarse entre nosotros con relación a los supuestos de *reivindicación especial en la quiebra*, desde que nuestro Código no excluye esta acción por el solo hecho de haber entrado, esas mercaderías, en la posesión efectiva del comprador o del concurso, cuando esa posesión es posterior al auto de quiebra o a la presentación en convocatoria.

Bien pues, aceptado por nosotros el principio de que la transformación formal de los efectos no excluye la reivindicación, no podríamos sostener su procedencia cuando la transformación ha convertido las mercaderías en una substancia distinta, como ocurre en la transformación de la uva en vino. La nueva especie que aquí resulta ha hecho perder toda posibilidad de individualización; en el

---

(71) Bonelli, Ob. Cit. Pág. 542, dice en la nota 6: "Ordinariamente si suole enunciare che la trasformazione di natura, como dell'uva in vino, del lino in tela, del grano in farina, importa perdita dell'individualità e quindi inammissibilità della rivendicazione. Ma, io non veggo davvero le ragioni d'una deroga alle norme ordinarie della rivendicazione civile anche se ristretta questa interpretazione all'ipotesi rivendicazione. Ma, io non veggo davvero le ragioni d'una deroga alle norme ordinarie *in natura*; perché questa espressione ha ben altro significato." — Züno, Ob. Cit. Pág. 29. — Navarrini, Ob. Cit. Vol. VI. Nos. 2309 y 2319. — Contra Ramella, "Fallimento", Vol. II. N° 3404. — Vidari. Ob. Cit. Pág. 614.

vino no aparecen ni remotamente los signos de la uva con que fué elaborado y, como dice Ramella (72), aquí los objetos han sufrido una transformación tal que los ha vuelto irreconoscibles y sin rastros de su proveniencia, pues por cambio de especie, se ha convertido en una cosa de *naturaleza* distinta.

Por otra parte, en nuestro Código Civil (Art. 2567) el principio que rige en materia de especificación o transformación, es distinto al consagrado por el Código Civil Italiano (Art. 468).

Entonces pues, toda vez que se realiza una modificación en los objetos consistente en el cambio de substancia, la reivindicación no es procedente.

De los principios expuestos se deduce que, en tesis general, no pueden ser objeto de reivindicación las cosas fungibles, cuando su confusión con otras iguales ha hecho desaparecer la especie en el género. Sin embargo, no es ésta una característica que haga a la esencia misma de las cosas fungibles, sino más bien a su naturaleza, a la impotencia en que normalmente se encuentra el vendedor de constatar en ellas, las cosas de su propiedad; a la dificultad, en fin, de establecer la relación de identidad substancial que debe existir entre las mercaderías vendidas y las que se reivindican (73). Donde esta dificultad no exista, la reivindicación debe acordarse.

Tampoco es obstáculo a la procedencia de la acción, la circunstancia de que sólo exista, en poder del comprador o del concurso, una parte de los objetos vendidos, en cuyo caso el reivindicante recibirá los que se encuentren al tiempo de la sentencia y por el saldo de precio entrará a formar parte de la masa como acreedor común.

3º). Un tercer requisito — que más bien vendría a ser el presupuesto lógico, no digo de la acción, sino de la defensa misma consagrada en favor del vendedor —, es que el precio no haya sido íntegramente pagado. Y decimos íntegramente, porque, cuando sólo se ha pagado una parte, el vendedor puede reivindicar la totalidad de los efectos con cargo de reintegrar a la masa el valor de lo recibido a cuenta. Así resulta de lo dispuesto por el Art. 100 de la Ley de Quiebras. (74).

(72) Fallimento. Vol. II. Página 50.

(73) En igual sentido Bonelli, Ob. Cit. Pág. 541.

(74) Es realmente extraordinaria la confusión de conceptos en que incurre Armengol (Ob. Cit. Págs. 520 y 521) al estudiar este precepto del Código.

Hay, sin duda, en esta disposición, un exceso de protección de los derechos del vendedor. La finalidad de la ley se cumple haciendo que el vendedor no quede sometido a la ley del dividendo en lo que respecta al precio de mercaderías que a la época en que se produce la modificación fundamental en el patrimonio del fallido como efecto de la quiebra, no habían entrado aún, en forma efectiva, a su patrimonio. Pero, ¿qué razón puede justificar el derecho a que se le devuelvan objetos que ya le fueron abonados? Más lógico hubiera sido mantener para el caso de reivindicación en la quiebra, el principio consagrado por el Art. 216 del Código de Comercio, según el cual en los contratos en que hay hechos ya realizados, los que se han cumplido quedan firmes y producen, en cuanto a ellos, las obligaciones del contrato. De tal modo que, respecto a la parte de precio abonada, que corresponde a una determinada porción de mercaderías, ese pago y estas mercaderías, debieran considerarse como hechos definitivos y no susceptibles de modificación.

Una sola excepción correspondería establecer a este principio, y sería para las ventas de cosas indivisibles, en las cuales la reivindicación abarcará el total de los objetos.

No se opone a esta tesis, el principio que hemos aceptado como fundamento de la reivindicación del vendedor en la quiebra del comprador, cual es, el de la resolución del contrato, pues nada impide considerar rescindida la operación de compra-venta, sólo por la porción no pagada de mercaderías.

La solución que consagra nuestra ley, decíamos, excede los límites de la defensa debida al vendedor y puede, en ocasiones, significarle un verdadero enriquecimiento sin causa, a costa de los demás acreedores. En efecto, supongamos que la venta se refiera a mercaderías de las que su precio oscila con marcada frecuencia, (cereales por ejemplo) y que al tiempo de ejercitarse la reivindicación el valor de las mismas hubiese subido considerablemente. Es natural que en este caso el vendedor que ha recibido una parte (o, a lo mejor, la mayor parte) del precio, reivindicará la totalidad, devolviendo el valor percibido, con lo cual habrá privado injustamente al concurso del beneficio resultante del aumento de valor y, a la vez, obtenido un enriquecimiento cuya causa no será fácil encontrar.

La resolución del contrato que se produce a consecuencia de la quiebra, no puede ir más allá de su objeto: evitar un perjuicio al

vendedor, nunca proporcionarle una ganancia (75). Y la solución que propiciamos resulta más imperiosa aún, si se tiene en cuenta que el vendedor puede elegir, entre reivindicar la totalidad de los objetos, devolviendo la parte de precio recibida, o reivindicar sólo la porción que corresponde a la parte de precio que se le adeuda (76); para cuya decisión tendrá siempre en cuenta el mayor o menor valor cotizabile de los efectos.

La exigencia legal de que el precio no haya sido pagado para que nazca el derecho del vendedor, puede dar lugar a algunas dificultades si se consideran las distintas formas como puede efectuarse ese pago.

El Art. 103 de la Ley de Quiebras se refiere al caso en que el vendedor hubiese recibido letras de cambio u otros papeles de comercio por el precio íntegro de los efectos vendidos, otorgando recibo simple o anotando el pago sin referirse a los billetes o letras mencionados. Es decir que, para excluir la reivindicación, debe el vendedor haber entregado al comprador un recibo por el precio total de las mercaderías, sin hacer ninguna mención de que se le entregaron papeles de comercio. Esta solución es perfectamente conforme con las conveniencias del tráfico mercantil y no debe considerarse, como lo sostiene Segovia (Nota 4815) y lo apoya Malagarriga, contrario al Art. 812 del Código Civil, por cuanto no puede, en este caso, hablarse de novación de deudas, ni considerar como tal, la solución del Art. 103.

En efecto, la novación importa transformar una obligación en otra por el cambio de alguno de sus elementos esenciales; pero con lo dispuesto por el citado precepto, ¿cuál es la obligación que se extingue y cuál la que nace? No se extingue, desde luego, la obligación del comprador o del concurso, pues si los papeles entregados en pago no se hicieron efectivos, la obligación subsistiría con todos sus alcances, sometida, tan sólo, a los efectos generales de la quiebra.

---

(75) Véase nuestro "Proyecto de Ley de Quiebras y sus fundamentos" en la Revista de la Universidad Nacional de Córdoba, año XII (1925), Octubre-Diciembre, en el cual consagramos la tesis aquí desenvuelta. Art. 177.

(76) Esta es la interpretación que corresponde dar a la última frase del Art. 100 de la Ley de Quiebras con la cual concuerda Malagarriga, Ob. Cit. Pág. 332. — En contra: Segovia, "Comentario del C. de Comercio Arg.". Nota N° 4806, con un argumento, en cierto modo superficial, el de la indivisibilidad de la compra-venta.

No hay pues novación, por lo mismo que no se extingue la obligación primitiva. Al excluirse el derecho del vendedor de reivindicar las mercaderías, la ley tiene especialmente en cuenta que al aceptar aquél esos papeles endosables, ha dado nacimiento a una nueva relación jurídica, la que emerge de la emisión del título negociable, relación que puede vincular a distintas personas y que, por lo mismo, necesita contar con la mayor estabilidad posible. Se trata, por otra parte, de títulos respecto de los cuales la doctrina moderna al estudiar sus características, prescinde por completo de la causa que le ha dado origen, considerándolos con criterio esencialmente objetivo, todo en obsequio a la seguridad de las transacciones. Está pues, en el interés del comercio, el que una vez puestos en circulación esos papeles, tengan una estabilidad y seguridad semejante a la del dinero. La ventaja de la reivindicación es aquí reemplazada por la que resulta para el vendedor, de contar con un nuevo deudor: el tercero que deberá efectuar el pago de la letra o del papel correspondiente.

De acuerdo a esta última apreciación, pensamos que entre los títulos negociables a que el Art. 103 se refiere, debe excluirse el pagaré, ya que éste no importa ninguna forma de pago sino, simplemente, un medio de constatación de la deuda. Aparte de que será muy raro, casi excepcional, que un acreedor a quién se entrega por su crédito un pagaré, otorgue recibo como si se le abonara en dinero efectivo.

La disposición que analizamos no tiene otro objeto que ampliar, en interés del comercio, aún cuando a veces en perjuicio del vendedor (si las letras o papeles no fueren abonados) los casos en que se considera extinguido el derecho de reivindicación, a la vez que pone un límite a toda pretensión de parte del comprador o del concurso, en el sentido de que éstos no podrían, para oponerse a la demanda del vendedor, alegar alguna otra forma de extinción de la obligación emergente de la compra-venta, que no sea la de pago.

Es sin duda, grave responsabilidad científica la de afirmar un principio con el cuau discrepan escritores de la talla de los que citamos en la nota (77); sin embargo, no trepidamos en afrontar esa

---

(77) En contra de nuestra opinión: Bonelli, Ob. Cit. Pág. 582; Montessori, Ob. Cit. Pág. 141; Ziino, Ob. Cit. Pág. 87, para quién, en caso de novación por haber

responsabilidad convencidos de que será posible demostrar nuestra tesis.

El Código de Comercio Argentino (Art. 98), lo mismo que el Art. 804 del Código de Comercio Italiano, establecen como requisito previo al nacimiento del derecho del vendedor, el de que el precio no haya sido *pagado*. Ahora bien, el pago, es una de las diversas formas de extinción de las obligaciones, y desde que la ley sólo hace referencia a esa única forma, ¿en virtud de qué principio se haría extensiva a las otras, una disposición que tiende a restringir el ejercicio de un derecho? Los preceptos legales que limitan una facultad, deben ser interpretados restrictivamente, de modo que cuando la ley — como en este caso — expresamente se refiere a una forma de extinción de obligaciones, como causa que excluye la reivindicación, no puede extenderse a las otras.

En tal virtud, la inserción del importe de la venta en la cuenta corriente del comprador, no obstante que con ello se produciría la novación de la deuda, no excluye, sin embargo, la defensa reivindicatoria del vendedor. Y se explica que así sea: el principio de equidad que informa la creación del medio defensivo de los derechos del vendedor, no se modifica ni se transforma por la circunstancia, casi diríamos ocasional, de que entre vendedor y fallido exista una cuenta corriente. La ley quiere que el comerciante, que por encontrarse domiciliado en una plaza diversa de la del comprador, (ya dijimos que la reivindicación, difícilmente podrá ejercerse respecto de otras ventas que no sean las llamadas *ventas a distancia*) no ha podido informarse de sus dificultades económicas, y ha despachado las mercaderías en un momento en que ya no podría cobrarlas, no sea envuelto en las consecuencias de un hecho como la quiebra, que no ha podido prever. La ley quiere también, que los objetos que aún no han entrado en la posesión del fallido al tiempo de dictarse la quiebra, no vayan a engrosar el patrimonio que luego se repartirá entre los acreedores, ya que, si es exacto que los bienes del deudor constituyen la prenda común de sus acreedores, y son la base en que éstos se apoyan para suministrarle sus créditos, no lo es menos que

---

entrado el importe en cuenta corriente, sólo se excluye la reivindicación si el saldo de la cuenta fuese favorable al comprador. En igual sentido, Ramella, Fallmento, Vol. II, Pág. 66. — Conforme con el texto, Vidari, Ob. Cit. Vol. 8. N° 4788.

cuando una parte de esos bienes no existían en poder del fallido y no pudieron ser tomados, por los demás acreedores, como parte del activo de su deudor, al tiempo de acordarle el crédito, tampoco deben destinarse a satisfacer esa garantía.

Pues bien, todas estas razones subsisten aún cuando el valor de la operación de venta haya entrado en cuenta corriente, y subsistiendo la causa deben mantenerse los efectos. Por otra parte, la entrada en cuenta corriente de un valor cualquiera no produce el efecto propio del pago, de extinguir definitivamente una obligación, sino que, como toda novación, no hace más que transformar una obligación en otra: la deuda del comprador proveniente de la venta que se le hizo, se transforma en una deuda por saldo de cuenta corriente (78), (salvo, por cierto, el caso en que, a pesar de la inclusión del importe de la venta, el saldo resultase a favor del comprador); pero con ello el comprador no ha sido satisfecho del precio de las mercaderías, es decir que éstas no han sido *pagadas*, y, en consecuencia, el derecho reivindicatorio subsiste.

Además, nada autoriza a sostener que la anotación en cuenta corriente sea un hecho definitivo, y sí, de acuerdo a la tesis que hemos desenvuelto en este trabajo, la quiebra produce el efecto de rescindir la venta, esa rescisión obra retroactivamente, y, en consecuencia, el vendedor puede efectuar el *estorno* de la partida que corresponde al importe de la venta. Entonces, pues, cuando la ley no dice que cualquiera de las formas de extinción de las obligaciones producirá el efecto de excluir la reivindicación, es necesario limitar al único caso que ella menciona, al pago, aquel efecto.

Tampoco nos parece aceptable el criterio sostenido por Ziino y Ramella (véase nota precedente) de que cuando el valor de la venta insertado en cuenta corriente mantenga un saldo a favor del comprador, o cancele la cuenta, la reivindicación quede excluida, pues que tal criterio ni siquiera se funda en el efecto novativo que produce la cuenta corriente, sino en una circunstancia de hecho puramente ocasional.

En efecto, o se mantiene el principio de que el ingreso de un

---

(78) Vivante: Trattato, Vol. IV. N° 1733, sostiene lo contrario, afirmando, que la inserción del precio en la cuenta corriente del comprador, extingue la deuda como la extinguiría el pago.

valor en cuenta corriente produce novación, es decir, extingue la obligación respectiva y con ella el derecho reivindicatorio del vendedor (79), o bien se acepta que esta forma de anotar la operación de venta no aniquila aquél derecho, y, en cualquiera de los casos en nada modifica la situación el saldo acreedor o deudor de la cuenta corriente.

Más bien la opinión de los dos autores recordados parecería referirse a otra forma de extinción de las obligaciones, a la compensación. Pero por los mismos fundamentos ya dados para el caso de novación, creemos que tampoco la compensación puede excluir el ejercicio de la acción reivindicatoria, aún cuando, forzoso es reconocerlo, aquí la semejanza con el pago, es mucho mayor. Existen, además, razones de orden económico que aconsejan nuestro punto de vista.

Las operaciones comerciales versan, la mayor parte de las veces, sobre mercaderías con frecuencia fácilmente deteriorables; y si la defensa del vendedor pudiera ser enervada o retardada con excepciones de lenta comprobación, resultaría que, cuando el vencedor en la litis recibiese las mercaderías, su valor habría sufrido un importante menoscabo, en perjuicio, no sólo de las partes, sino de la colectividad que ve así, destruído un valor económico. Tal vez se objetará que cuando el vendedor es deudor del comprador, éste, o el concurso, en su lugar, tienen derecho a cobrar esa deuda y que el mejor medio de conseguirlo es apropiarse las mercaderías compradas.

A esta objeción, observaremos que una cosa es el derecho de reivindicar acordado por la ley al vendedor, y otra distinta el derecho del acreedor para hacer efectivo su crédito. Este podrá utilizar todos los recursos legales a su alcance para conseguirlo, incluso el de embargar las mercaderías que se reivindican, pero no podría enervar la acción reivindicatoria sosteniendo que *ha pagado* las mercaderías;

(79) A este respecto, Bonelli, en la Ob. Cit. Pág. 582, trae una interesante nota (N° 13) que dice así: "Invece generalmente si ritiene che sia luogo a rivendicazione della merce, se il conto si chiude a debito del fallito per una somma uguale o maggiore dell'importo del prezzo. Questa opinione, a cui cogli scrittori italiani citati alla nota precedente avevo acceduto anche io nella 1ª. ediz., e che é molto diffusa anche tra scrittori stranieri, mi pare da rigettare, come contraria al giusto concetto del conto corrente e alla sua indivisibilità, per cui il credito di saldo non si riferisce a una data partita del conto, ma al risultato contabile automatico della loro fusione". Y ésta es la verdadera doctrina de la cuenta corriente, la misma que nos induce a rechazar la solución propuesta por Ramella y Ziino

uno y otro juicio pueden tener un procedimiento distinto y estar sujetos a diversas jurisdicciones, circunstancias que aconsejan su perfecta separación.

La tesis por nosotros sostenida acerca de que la inserción del valor de la venta en cuenta corriente no debe excluir la reivindicación, encuentra su mejor apoyo doctrinario en el nuevo proyecto de Código de Comercio para Italia, en cuyo libro III, redactado por el propio Bonelli <sup>(80)</sup> figura el Art. 82 que traducido, dice así: “La anotación del precio en cuenta corriente no implica ejecución del contrato de parte del comprador a los efectos de los precedentes artículos...” <sup>(81)</sup>. Y entre los artículos precedentes, el 81 es el que consagra el derecho del vendedor, en forma semejante al Art. 804 del Código vigente, con la diferencia de que allí ya no se habla de reivindicación, sino de “ripeterne il possesso”.

Es, pues, exacto nuestro criterio, de que no se *paga* una compra con la sola inclusión de su importe en cuenta corriente, y precisamente porque las razones que autorizan al vendedor a reivindicar subsisten en este caso, tal cual lo hemos demostrado precedentemente, el artículo citado del proyecto Bonelli hace la expresa salvedad de que el derecho del vendedor a reivindicar, subsiste aún cuando haya anotado en la cuenta corriente del comprador el importe de la operación.

4º). Finalmente, otra condición resulta del Art. 104 de la Ley de Quiebras, para que el derecho reivindicatorio del vendedor subsista: que las mercaderías no hayan sido, a su vez, vendidas por el comprador, a un tercero de buena fé. Si esta nueva venta se ha producido, por cierto antes de que el primer comprador adquiriera la efectiva posesión <sup>(82)</sup>, la acción reivindicatoria queda excluida.

Se trata de una disposición tendiente a proteger las operaciones lícitas, y a poner al comprador de buena fé a cubierto de cual-

(80) Ya vimos en una nota anterior que Bonelli, en su libro citado, sostiene la teoría contraria a la nuestra.

(81) Véase en Alberto Marghieri, *Manuale di Diritto Commerciale*, Vol. II. pág. 617, el proyecto Bonelli de Libro III del Código de Comercio Italiano.

(82) Si la venta fué hecha después de adquirida la posesión efectiva por el fallido, cuando esta posesión sea anterior al auto de quiebra, es natural que ya no puede hablarse de reivindicación, ni aún si se tratase de venta hecha de mala fé, pues faltaría uno de los requisitos esenciales para la procedencia de la acción: la falta de posesión efectiva antes de la quiebra.

quier pretensión que pudieran levantar terceros, con quienes no ha entrado en relación. Pero, es indispensable, para que el derecho del segundo comprador sea preferido al del primitivo vendedor, que aquél haya obrado en completa buena fé.

No se refiere, por otra parte, el Art. 104, a las operaciones realizadas en fraude de los acreedores, acerca de las cuales, legisla el Código Civil en sus Arts. 961 y siguientes; sino a la transferencia que el comprador pueda hacer en fraude del vendedor, para cuya defensa la ley mantiene la reivindicación. De ahí que, si la venta fué hecha por el comprador con el objeto de substraer de la masa las mercaderías, siempre quedará al concurso la defensa de la acción revocatoria o pauliana, legislada por el derecho común <sup>(83)</sup>.

Ahora bien, para excluir la buena fé del segundo comprador no bastaría probar que éste se hallaba informado de que al primer vendedor no se le había pagado el precio <sup>(84)</sup>, si, por otra parte, no se demuestra también que conocía el estado precario o la cesación de pagos de su vendedor <sup>(85)</sup>; es decir, que la mala fé debe resultar de un conjunto de hechos que autoricen a presumir una connivencia entre comprador y vendedor destinada a perjudicar al primer vendedor.

Producida una prueba que demostrase esta situación, la reivindicación prosperará aún cuando los objetos hubieran, posteriormente, salido de la posesión del segundo comprador por un título inhábil para transferir la propiedad. Pero, ¿cómo resolver el caso de varias ventas hechas mediante transferencia de la Carta de Porte, cuando ésta es a la orden o al portador, y en las cuales sólo el último adquirente fuese de buena fé? Tal vez se dirá que no habiendo podido, el último vendedor, transferir un derecho mejor que el que él mismo tenía, ésto es un derecho revocable, no pudo tampoco el tercero adquirir sino un derecho también revocable. Sin embargo, pensamos que la buena fé del último comprador basta para protegerlo contra la reivindicación del primer vendedor, ya que la finalidad de la ley, de dar estabilidad a las operaciones y amparar la buena fé, se cumple igualmente en este caso, como cuando la operación

(83) Ziino, Ob. Cit. Pág. 99. — Bonelli, Ob. Cit. Pág. 588. — Contra: Ramella, Fallimento, Vol. II. Págs. 75|76.

(84) Ramella, Fallimento, Vol. II. N° 415. — Ziino, Ob. Cit. Pág. 100.

(85) Contra Bonelli, Ob. Cit. Pág. 589. Nota N° 6.

ha sido directa entre el primer comprador y el tercero de buena fé.

La venta que haga el comprador fallido, en los casos de que aquí nos ocupamos, puede revestir diversas formas, siendo la más común, la que se efectúa mediante transferencia de la Carta de Porte o Póliza de Cargo, según que se trate de mercaderías en *tránsito* terrestre o marítimo. En estos casos, siendo posible transferir las mercaderías mediante el endoso de la Carta de Porte o con su simple entrega cuando fuere al portador, (caso este último que no se presentará muchas veces por cuanto no es costumbre comercial la de despachar mercaderías con Cartas de Porte al portador), la venta que así se hiciera excluiría la reivindicación si el tercero obró de buena fé.

No será necesario, en tal caso, ninguna otra formalidad para oponer al reivindicante la validez de la transferencia, ya que, siendo la compra-venta un contrato cuya perfección se produce por el sólo consentimiento de los otorgantes y, no exigiéndose, por otra parte, en la enajenación de cosas muebles un acto formal para su validez, la trasmisión de la Carta de Porte produce el efecto de sustraer al primer vendedor de todo vínculo real respecto de la cosa vendida. Nuestra Ley de Quiebras, a diferencia de lo que hicieron sus modelos, el Código Francés y el Italiano, no ha precisado nada respecto de la forma o condiciones que debe reunir esta segunda venta — salvo el requisito de la buena fe en el segundo comprador — para que sea oponible al vendedor.

El Código Francés, en su Art. 576, establece que la reivindicación no será procedente si, antes de su llegada, las mercaderías han sido vendidas sin fraude, sobre factura y conocimientos o Cartas de Porte, firmadas por el expedidor; es decir que, para la validez de la venta con respecto al primer vendedor, es indispensable que el nuevo adquirente, al tiempo de dictarse la quiebra, haya recibido la Carta de Porte y factura firmadas por el expedidor, <sup>(86)</sup> ésto es que ambos documentos deben ser suscriptos por el primer vendedor. De donde resulta que si al segundo comprador le faltase alguno de esos dos documentos, la factura, por ejemplo, no tendría medios de defensa y sucumbiría a la reivindicación del vendedor.

---

(86) Ch. Lyon Caen et L. Renault. Ob. Cit. Pág. 1087; Thaller, Percerou, Ob. Cit. Pág. 1024.

Por el Derecho Italiano, la situación es semejante, si bien la supresión de la conjunción *y*, en el Art. 804, tomado del citado artículo del Código Francés, ha producido una discusión entre los juriscónsultos de aquel país, sosteniendo algunos (87) que el legislador italiano no ha tenido el propósito de introducir una modificación sobre su modelo, y, que, en consecuencia, el precepto debe interpretarse, al igual que el del Código francés, en el sentido de que es necesaria la transmisión acumulativa de la factura y Carta de Porte, mientras otros afirman que basta uno solo de esos documentos para que el segundo comprador adquiera en forma perfecta la propiedad y excluya la reivindicación. (88).

A pesar de estos antecedentes, decíamos, nuestra Ley de Quiebras, si bien menciona esos mismos documentos, lo hace en una forma tan poco feliz, que hubiera sido preferible guardara silencio. En efecto, dice el Art. 104, en la última parte de su primer Inciso, “que la venta se haya hecho sin fraude estando en camino la factura, el conocimiento o la Carta de Porte”, expresión ambigua e incomprensible que nada indica acerca de la forma en que la venta debió hacerse. Más explícito resulta el Código de Comercio Uruguayo, cuyo Art. 1720, habla de que la venta haya sido efectuada estando en camino las mercaderías, “por la factura, el conocimiento o la Carta de Porte”, vale decir, mediante transferencia al comprador, de esos documentos. Disposición más categórica aún, y más semejante a la del Código Francés, es la contenida en el Art. 1514 del Código de Comercio Chileno, que exige que la venta sea hecha por medio de la factura y conocimiento o Carta de Porte *firmados por el remitente*.

En presencia de la obscuridad del texto de nuestro Art. 104, pensamos que, tratándose de mercaderías *en tránsito*, es indispensable que la venta se haya hecho mediante transferencia de la Carta de Porte o Póliza de Cargo, y que el segundo comprador se encuentre en posesión de este documento al tiempo de declararse la quiebra del primer comprador. De tal modo que si la venta se hubiese concertado antes de que el primer comprador reciba de su vendedor

(87) Bonelli, Ob. Cit. Pág. 590, Nota 7. Montessori, Ob. Cit. Pág. 176; Ziino, Ob. Cit. Pág. 101; Navarrini, Ob. Cit. Vol. VI. Pág. 207.

(88) Ramella, Fallimento, Pág. 76. Vol. II; Vidari, Ob. Cit. Vol. 8º. Pág. 647; Si bien critica la solución del Código, sosteniendo que la factura, por sí sola no debe bastar para hacer adquirir la propiedad al tercero comprador.

la Carta de Porte o Póliza de Cargo, y la quiebra lo tomase en esta situación, no pudiendo ya el segundo comprador adquirir la posesión de ese documento, la venta, no obstante el consentimiento de las partes y la buena fé del tercero, tendría que ceder al derecho reivindicatorio del vendedor originario.

Esta solución es la que mejor armoniza con los antecedentes de nuestra Ley y con las prácticas de nuestra vida mercantil. Prescindimos, por otra parte, de la exigencia de la factura del vendedor de origen — a la cual se refieren el Código francés y el Código de Chile — por cuanto no es conforme a las costumbres comerciales de nuestro país, el de que se transfiera a un comprador la factura recibida del primer vendedor, sino que cada vendedor entregue a su respectivo comprador una nueva factura; ésto en virtud de que cada uno que vende recarga en los precios el porcentaje en que calcula su utilidad, procurando siempre ocultar su precio de costo; no a otro propósito obedece el empleo de claves especiales para indicar el costo de cada artículo.

Aparte del caso de la venta de mercaderías en tránsito, pueden presentarse en nuestro derecho, otros, en los cuales — de conformidad a los principios enunciados en la página — las mercaderías, ya entradas en la posesión del comprador después del auto de convocatoria, o del concurso después del auto de quiebra, sean vendidas a un tercero de buena fé. ¿Cuál es aquí la situación del vendedor originario? Para resolver el caso, es necesario distinguir diversas hipótesis: a) Si las mercaderías han sido ya entregadas al segundo comprador, la posesión de éste excluye la reivindicación, pues en tal supuesto, el principio de que en materia de muebles la posesión equivale al título, lo ampara aún cuando la compra hubiera sido hecha *a non domino*, <sup>(89)</sup>, no siendo ya posible discutir si el segundo vendedor podía o no enajenar.

Pero esta solución, sin su necesario correctivo en favor del vendedor, importaría para éste, una evidente injusticia, pues si bien es legítimo proteger al tercero comprador de buena fé que ha entrado en posesión de los efectos, no es en cambio, honesto permitir que el deudor o el concurso se enriquezcan en perjuicio del vendedor. Tanto el Síndico como el convocatario saben, al vender, que enajenan

---

(89) Ramella, Fallimento, Vol. II. Pág. 51.

una cosa que no ha debido ya entrar en su patrimonio; que esas mercaderías, que no habían entrado en su poder al tiempo de dictarse el respectivo auto, deben volver al vendedor, y que sólo dando pleno cumplimiento al contrato, ésto es, pagando el importe íntegro de su precio, podrían disponer de ellas libremente. Entonces, si para este caso la defensa reivindicatoria ya no puede utilizarse, la justicia exige que se ampare en otra forma al vendedor, y esa forma sería, a nuestro juicio, la siguiente: partiendo del principio de que la quiebra no resuelve, por sí misma, los contratos bilaterales, y que, en consecuencia, tanto el concurso como el convocatorio puedan demandar su cumplimiento, debe considerarse que aquí, han optado por el cumplimiento; pero, como para exigir este cumplimiento de la otra parte han debido también ellos cumplirlo, y no pudiendo considerarse como tal el pago de un dividendo, lógicamente deben abonar su íntegro importe, sin que les sea permitido ampararse en el estado de falencia o de convocatoria para someter al vendedor a la ley del dividendo.

Esta solución es la única compatible con la equidad y con los principios jurídicos que rigen la situación del vendedor en estos casos. En efecto, desde que la ley permite al vendedor de mercaderías que al tiempo de la quiebra no habían entrado en la posesión efectiva del fallido, reivindicarlas, ésto es, substraerse, con esta defensa, a los efectos de la quiebra, no es posible aceptar que por un acto de aquél contra quién, precisamente, va dirigida esa defensa, se vea el vendedor envuelto en las consecuencias de un hecho que no ha debido alcanzarle. Por otra parte, la ley ha considerado, al crear la defensa reivindicatoria, que el contrato de compra-venta pasado entre vendedor y fallido, si bien perfecto por el consentimiento recíproco, no ha recibido completa ejecución, y, en tal virtud, cada uno de los contratantes puede negarse a cumplirlo si a su vez el otro no lo cumple; y es para hacer efectivo este principio que se acuerda la reivindicación al vendedor.

Aplicando ahora la tesis que hemos sostenido en el Capítulo II tendríamos esta situación: entablada la demanda reivindicatoria por el vendedor, queda de manifiesto su voluntad de substraerse a la ejecución del contrato; al contestar la demanda, el Síndico debe manifestar si está o no dispuesto a cumplirlo y de acuerdo a los términos de esta contestación quedará trabada la litis. Si el Síndico se

opone a la reivindicación y en la instancia se prueba que las mercaderías entraron en posesión del fallido o del concurso después de la declaración de quiebra, como ya no se podría, en virtud de la segunda venta, ordenar su entrega al reivindicante, debe condenarse al Concurso al pago íntegro de su valor, considerando el precio, no como una deuda del fallido, sino de la masa.

Tal es la solución que emerge del ya recordado principio en que se funda el Art. 98 de la Ley de Quiebras; “la recuperación de la posesión, dice Montessori, <sup>(90)</sup>, de la cosa en curso de transporte al tiempo de la quiebra, es el medio ofrecido al vendedor *para asegurarse el crédito del precio*, como se lo puede asegurar el vendedor que aún está en posesión de la cosa”. Es decir, que la ley tiende a dar seguridad al vendedor para el cobro de su crédito de precio, y esta seguridad no puede desaparecer, cualquiera sea la actitud del obligado a prestarla, menos aún teniendo en cuenta que de no mantenerse esa garantía, el comprador o el concurso se habrán enriquecido en perjuicio del vendedor.

b) Una segunda hipótesis puede presentarse: que las mercaderías vendidas al tercero de buena fé no le hubieran sido entregadas en el momento en que se entabla la reivindicación. En este caso pensamos que la acción del vendedor debe prosperar. La situación del comprador ya no es la misma que la contemplada en el caso anterior; allí la protección legal a la buena fe del tercero es acordada, como muy exactamente lo dice Bonelli <sup>(91)</sup>, (aún cuando refiriéndose al caso de la venta hecha por el simple tenedor, no por el primer comprador, caso este último que no puede presentarse en el derecho italiano) a la posesión y no a la simple adquisición del derecho; aquí falta esa posesión y, en consecuencia, el amparo legal ya no puede alcanzarle, por cuanto en el conflicto de derechos entre el segundo comprador y el primer vendedor, debe ser preferido aquél que se encontraba en inferior situación para prevenir los efectos del cambio patrimonial del primer comprador, ésto es, aquél que, por la naturaleza de la operación, tenía menores posibilidades de evitarse un perjuicio; y es natural que en este caso se encuentra el vendedor.

(90) R. Montessori. Ob. Cit. Pág. 161. Si bien partiendo de la tesis de la “ripresa di possesso” su pensamiento es perfectamente aplicable a nuestro caso, ya que aquí no se trata del fundamento de la reivindicación, sino de sus efectos.

(91) Ob. Cit. Pág. 543. Nota 9.

En efecto, las ventas a crédito son una necesidad en la vida de los negocios, y es, hoy en día, casi la única forma de operar; de ahí que al vendedor, por la naturaleza misma de la operación, le sea menos fácil substraerse a las consecuencias de una quiebra, que lo que puede serlo para el comprador, ya que no siendo de uso en las actividades mercantiles pagar por adelantado las compras, si algún pago ha efectuado el segundo comprador (y éste sería el único caso en que podría irrogársele perjuicios) debe a él mismo imputarse el perjuicio que sufriese y que, con un poco de previsión, hubiera podido evitar.

Por otra parte, el mismo principio de que la quiebra no resuelve los contratos bilaterales servirá, en muchos casos, para proteger al comprador que podrá, en ciertas ocasiones, reclamar la entrega de la cosa (92), con tal que en el patrimonio del fallido existiesen iguales objetos que los vendidos y reivindicados por el vendedor primitivo, y no pudiese el concurso probar que las cosas compradas por este tercero, fueran, precisamente, las que el vendedor reivindica.

Supongamos ahora, que las mercaderías vendidas por el comprador fallido, vuelven al patrimonio de la masa en virtud de un hecho cualquiera y a título de propiedad, como podría ocurrir en el supuesto de una dación en pago. ¿Sería en este caso, procedente la reivindicación? Pensamos que sí, puesto que las situaciones intermedias en que la cosa pudo hallarse colocada, no impiden al reivindicante acreditar, en el momento de la acción, los extremos necesarios para su progreso.

Relacionada con la segunda venta, nuestro Código contiene una disposición, la del Art. 1484 (106) que conceptuamos equivocada y contraria a los principios fundamentales que rigen el contrato de compra-venta. Dice así: “Si se ha estipulado, en el caso del Art. 101 (debe decir 104) que el riesgo de la cosa vendida sea de cuenta del vendedor hasta el momento de la entrega, la nueva venta celebrada antes que aquella se verifique, no obsta a la reivindicación.” No se refiere este artículo al caso en que, por mutuo consentimiento, las partes hubieran convenido en retardar el pase de la propiedad de la cosa vendida en el comprador hasta el momento

(92) Ziino, Ob. Cit. Pág. 48; Bonelli, Ob. Cit. Pág. 545; Navarrini, Ob. Cit. Pág. 193. Vol. VI.

en que éste la reciba (93), supuesto en el cual la disposición habría sido perfectamente lógica, ya que el comprador, al efectuar la venta de una cosa que aún no había entrado en su dominio, no pudo transmitir al segundo adquirente un derecho mejor ni más extenso que el propio; de donde resultaría que este adquirente no podría oponer ningún derecho mejor al vendedor reivindicante. Pero, el precepto que estudiamos solo hace referencia al convenio entre vendedor y comprador por el cual se suspende el pase de los riesgos de la cosa vendida en el comprador hasta el momento de la entrega, y como tal estipulación no modifica el principio general de que la propiedad de la cosa vendida pasa al adquirente mediante la simple tradición simbólica, es ilógico, como antes decíamos, atribuir a esa estipulación, el alcance que resulta del artículo, es decir, el de paralizar la transmisión de la propiedad, quitando a la segunda venta los caracteres de una operación perfecta y ya ejecutada por el vendedor con el despacho de la Carta de Porte o póliza de cargo. Entonces pues, si el pacto por el cual se mantiene a cargo del vendedor el riesgo de la cosa vendida hasta el momento de la entrega de las mercaderías en el lugar de destino, no importa retardar el pase de la propiedad que se produce mediante la simple tradición simbólica (carga de los objetos y envío de la Carta de Porte), el Art. 106 carece de sentido y contraría el principio consagrado por el Art. 104. (94).

Es principio clásico y fundamental en Derecho, que las cosas se mejoran, se deterioran o se pierden para su dueño, (*res perit domino*, según la expresión romana); ahora bien, en la compra-venta, la propiedad del objeto vendido pasa al comprador por efecto de la tradición, — conforme lo dispone expresamente el Art. 577 del Código Civil para la adquisición de cualquier derecho real — tradición que, de acuerdo a lo prescripto por el Art. 463 del Código de Comercio, puede ser real o simbólica, considerándose como de esta última naturaleza, dentro de la economía general de nuestro Cód-

(93) Vivante, *Trattato*, Vol. IV, 5ª Edi. N° 1642; Ramella, *La vendita nel Mod. Diritto*, Vol. I. Pág. 136; Montesori, *Lezioni di Diritto Commerciale*. Vol. I. pág. 464.

(94) No participamos, sin embargo, de la opinión de Malagarriga (Ob. Cit. Pág. 339, Vol. IX) de que el Art. 106 deba leerse como refiriéndose a la venta hecha por el comprador antes de que se le haya hecho tradición simbólica puesto que, precisamente, como excepción a este caso, ha sido establecido, excepción fundada en la cláusula sobre reserva del riesgo a cargo del vendedor, y no sobre la circunstancia de que ninguna tradición se le hubiese hecho al comprador.

go, la carga de las mercaderías y el envío de la Carta de Porte al destinatario. De tal modo que una vez entregados los objetos al porteador y remitida la Carta de Porte al comprador, éste ha adquirido la propiedad y, como consecuencia del recordado principio, cualquier deterioro que durante el transporte sufran las mercaderías, serán de su cuenta exclusiva.

Supongamos que, en el curso del transporte, un acontecimiento cualquiera destruyese totalmente esas mercaderías, estando ellas aseguradas: ¿podría el vendedor, perdida la posibilidad de reivindicar, ejercer su derecho, hasta la concurrencia de su crédito, sobre el importe del seguro? Pensamos que sí, siempre que la destrucción se haya producido con posterioridad a la fecha de la declaración de quiebra del comprador. Si cuando ésta fué decretada ya las mercaderías no existían, ningún derecho puede reclamar el vendedor, pues el hecho de la destrucción, al poner término al viaje, ha quitado al vendedor toda posibilidad de ejercer derechos sobre la cosa, del mismo modo que si éstas hubiesen entrado en la posesión efectiva del comprador. Las mercaderías habían pasado a ser propiedad del adquirente en virtud de la tradición que siguió al consentimiento y ya ningún derecho real quedaba al vendedor; la destrucción se ha producido con efecto exclusivo para su dueño, el comprador, y mientras por un lado, éste mantiene su deuda de precio, por otro adquiere un crédito contra la compañía aseguradora, sin que entre el crédito del vendedor por el precio y el del comprador por el Seguro, exista ninguna relación de derecho. La quiebra posterior del adquirente no modificaría una situación ya consumada y, en consecuencia, el vendedor quedará sujeto, como cualquier acreedor común, a la ley del dividendo.

Mas aún, el hecho del siniestro fijó definitivamente el derecho a la indemnización en el patrimonio del asegurado y como tal, entra a formar parte de esa garantía común que los acreedores tienen sobre los bienes de su deudor; la equidad aconseja rechazar toda pretensión de parte del vendedor.

Distinta debe ser la solución cuando el siniestro que destruyó las mercaderías se produce estando el comprador en quiebra. En este caso el vendedor puede ejercer su derecho sobre el importe del seguro, hasta la concurrencia de lo que se adeude, y la razón se alcanza fácilmente. Producida la quiebra del compra-

dor, nace, de inmediato, el derecho del vendedor a reivindicar las mercaderías que aún se hallaban en curso de transporte; y junto con este derecho desaparece para los demás acreedores del fallido la eventualidad de que esos bienes entrasen a formar parte de la masa y, con ello, de que pudieran servir de garantía a sus acreencias. La circunstancia de que, posteriormente, esas mercaderías desaparezcan y su valor sea reemplazado por el importe del seguro, jamás podría servir para mejorar la situación del concurso en perjuicio del vendedor. (95).

Por otra parte la misma Ley de Quiebras, en su Art. 102, impone al reivindicante la obligación de reembolsar a la masa, entre otros gastos ocasionados al fallido con motivo de la operación de compra-venta que se resuelve, los que se refieren al seguro de las mercaderías, circunstancia que autoriza la deducción de que el obligado al pago de la prima debe ser el beneficiado en caso de siniestro.

Además, el seguro garantiza la indemnización al propietario de la cosa asegurada, y, como, por efecto de la acción reivindicatoria — siempre que el concurso no opte por el cumplimiento íntegro del contrato, en la forma antes enunciada — la propiedad de las mercaderías vuelve al vendedor con efecto retroactivo y como si nunca hubiera pertenecido al comprador, lógicamente, el seguro le corresponde y debe recibirlo como substitutivo de los objetos que ya no pueden volver a su patrimonio.

#### B). OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

Cuando estudiamos el fundamento de la Institución reivindicatoria en la quiebra, sostuvimos, como tal, la resolución del contrato de compra-venta, pero que esa resolución no era la misma que se producía como efecto del pacto comisario ordinario, sino

(95) Algunos autores franceses, (Pardessus, Alauzet, Dalloz) citados por Bonelli y también éste, (Ob. Cit. Pág. 581. Nota 9. Vol. II), piensan que sólo en el supuesto de que, al producirse la destrucción de las mercaderías, ya se hubiese entablado la demanda reivindicatoria, sería procedente que el vendedor ejerciese su derecho sobre una parte del seguro. Solución con la cual no estamos de acuerdo, pues no es la demanda la que define el derecho del vendedor, sino la declaración de quiebra, siendo aquella, a lo sumo, la exteriorización de la voluntad del vendedor de eludir las consecuencias de la quiebra. Conformes con el texto: Ramella, Fall. Vol. II. Pág. 95; Ziino, Ob. Cit. Pág. 66, si bien con ciertas salvedades.

que se trata de una resolución *sui generis*, resultante, no del incumplimiento del comprador sinó de la modificación que su estado patrimonial sufría a consecuencia de la quiebra. Y bien, de esta particular característica resulta la obligación que la ley impone al reivindicante, de “reintegrar previamente a la masa todo lo que se hubiese pagado o se adeude por derechos fiscales, transporte, comisión, seguro, avería gruesa y gastos hechos para la conservación de la cosa”. (Art. 102). Obligación que tiene su fundamento en una doble razón, jurídica y de equidad. Si la venta ha sido resuelta — sin culpa del comprador — ya que así corresponde calificar su situación — la operación debe considerarse, a su respecto, como si nunca hubiese existido, de modo que no puede, el comprador o su concurso, cargar con gasto alguno derivado de esa operación inexistente. Los desembolsos que hubiere hecho se consideran ya, como dice Bonelli <sup>(96)</sup> *sin causa*, y deben serle reintegrados. A esta razón jurídica se une otra de equidad: el vendedor ha sido favorecido con una defensa excepcional <sup>(97)</sup> que le permite, a diferencia del común de los acreedores, eludir los efectos generalmente desastrosos de la quiebra; las mercaderías habrán, tal vez, aumentado de valor a consecuencia de su traslado, y es lógico considerar que ellas han viajado por cuenta del vendedor <sup>(98)</sup>; además, la privación que sufre el concurso de las mercaderías que ya había adquirido el fallido debe ser compensada con la eliminación de toda carga o desembolso que disminuya los bienes de la masa. Tal es la razón de equidad que apoya la obligación del vendedor a este respecto.

Es también consecuencia de la resolución de la venta, la obligación de reembolsar las sumas que hubiese recibido a cuenta del precio, en caso de que el vendedor reivindique la totalidad de los objetos vendidos (Art. 101), obligación que, según vimos, constituye uno de los más serios fundamentos de la teoría de la resolución que hemos sostenido <sup>(99)</sup>.

La última parte del Art. 102 de la Ley de Quiebras, resuelve una cuestión que ha sido vivamente debatida en Francia: la rela-

(96) Bonelli, Ob. Cit. Vol. II. Pág. 593.

(97) En contra de este concepto, Ch. Lyon Caen et L. Renault, Ob. Cit. Pág. 1089. — Ramella, Pág. 95.

(98) Ziino, Ob. Cit. Pág. 107. — Navarrini, Trattato, Vol. VI. Pág. 207.

(99) Bonelli, Ob. Cit. Pág. 593.

tiva al derecho del vendedor para reclamar, aunque en moneda de dividendo, la indemnización de los daños y perjuicios provenientes de la disolución del contrato. Nuestra ley niega, en forma terminante, toda pretensión que pudiera levantar el vendedor, a este respecto, disponiendo que, “en ningún caso podrá reclamar del concurso los daños y perjuicios que sufriese, hasta la reivindicación de la cosa vendida”. Esta solución es perfectamente armónica con el principio fundamental del cual deriva el derecho del vendedor: la falta de culpa por parte del adquirente. <sup>(100)</sup>. El incumplimiento del contrato no es imputable al comprador, sino que resulta una imposición del cambio fundamental sufrido en su patrimonio a consecuencia de la quiebra. Y siendo ésto así, ninguna razón existiría para condenarlo a la indemnización de perjuicios.

El Código de Comercio francés no contiene una disposición semejante a la de nuestra ley, y de ahí las discusiones suscitadas entre los tratadistas del Derecho Comercial, la mayoría de los cuales sostiene la procedencia del derecho del vendedor al resarcimiento de los daños y perjuicios <sup>(101)</sup>.

El error que, en nuestro concepto, importa afirmar este derecho del vendedor, no es sino consecuencia de otro error en que ya incurre la doctrina francesa al estudiar el fundamento de la Institución reivindicatoria en la quiebra: el de considerar la resolución del contrato como un caso común de aplicación del pacto comisorio por incumplimiento del comprador. Los autores que ésto sostienen, son, es cierto, consecuentes con su punto de vista: resuelto el contrato por culpa del adquirente, éste o quién le suceda en la universalidad de sus bienes, debe indemnizar al vendedor todos los perjuicios que su incumplimiento le ha ocasionado. Pero, como decíamos, el error está en el punto de partida. La resolución que dá nacimiento al derecho reivindicatorio del vendedor no es la ordinaria, según ya lo hemos demostrado, sino una resolución *sui generis*, rodeada de características propias y que, por lo mismo, su alcance y sus efectos no pueden ser los mismos que los resultantes de situaciones distintas, como son las que produce el incumpli-

---

(100) En contra de este concepto, es decir, sosteniendo que hay culpa en el comprador, Lyon Caen, Ob. Cit. No 1216; Ramella, Fall. No 421.

(101) Ziino, Ob. Cit. Pág. 126; Thaller, Ob. Cit. Pág. 1125.

miento voluntario e imputable de un comprador que conserva la libre disponibilidad de su patrimonio y la plena administración de sus bienes. La exclusión del derecho a demandar el resarcimiento de los daños causados al vendedor por la resolución de la venta, está justificada y encuentra su mejor apoyo en la razón de equidad de la cual saca su fundamento esa resolución.

La circunstancia de que el comprador, en posesión de la Carta de Porte o póliza de cargo, pueda disponer libremente de las mercaderías (siempre que el vendedor no hubiere dado contra-orden a la empresa de transporte acerca del destino de la carga, de conformidad a los principios más arriba estudiados, (Ver pág. 39) hace que, en muchas ocasiones, esa disposición consista en dar en prenda las cosas de las cuales se tiene tan solo la tradición simbólica. Y como, por lo dispuesto en el Art. 584 del Código de Comercio, la entrega del objeto prendado puede también ser meramente simbólica, de ahí que, cuando esa operación se ha realizado con un acreedor de buena fé, el vendedor que quiera reivindicar deberá, previamente, abonar al acreedor pignoraticio el importe que se le adeude más los intereses y gastos de la operación, según lo dispone el Art. 107 de la Ley de Quiebras. El mismo principio en que se apoya la defensa del tercer comprador de buena fé, sirve también para fundar la protección que por ese artículo se acuerda al acreedor prendario.

Por otra parte, para que el vendedor pueda ejercer, en estos casos, la acción reivindicatoria, deben concurrir las mismas circunstancias a que ya, con motivo de la venta, hemos hecho referencia, es decir: que la prenda se constituya antes de la declaración de quiebra o del auto de convocatoria, en circunstancias en que el comprador no hubiese aún adquirido la efectiva posesión de la cosa.

Si la prenda se ha hecho después de la declaración de quiebra, el vendedor podrá reivindicar sin ninguna obligación de reembolso en favor del acreedor pignoraticio. Esta solución se funda en que, una vez fallido, el comprador, a quien se separa de la administración de sus bienes, no puede constituir ningún derecho real sobre las cosas de su patrimonio y menos aún sobre aquéllas que, en virtud de la quiebra, han quedado sin entrar en ese patrimonio, como ocurre con las mercaderías en tránsito.

## c). EFECTOS DE LA REIVINDICACION

El ejercicio de la acción reivindicatoria en la quiebra, produce igual efecto, cuando prospera, que en el derecho civil: reintegrar al actor en la posesión del objeto sobre el cual se dirigió. Esto es también una consecuencia del principio que hemos sostenido como fundamento de la reivindicación del vendedor en la quiebra del comprador: la resolución de la venta. Y este efecto, es, sin duda, un nuevo argumento en favor de la teoría de la resolución, ya que, mediante ella, se pone término a toda discusión entre vendedor y concurso, no siendo ya posible, a ninguna de las partes, demandar la ejecución del contrato.

Distinto sería el efecto del ejercicio de esta acción, si se sostuviera la teoría, que más arriba hemos analizado, de la readquisición posesoria, o como dicen los escritores italianos, de la “*ripresa di possesso*”. Para los partidarios de esta teoría, el efecto de la acción reivindicatoria no es otro que el de impedir la entrada del comprador en la posesión material de las mercaderías; o bien, como dice Bonelli, (102), una vez ejercido el derecho de reivindicación y vueltas las mercaderías al poder material del vendedor, la posición se delimita, precisamente, en los mismos términos en los cuales se encontraría si al tiempo de la apertura de la quiebra, el vendedor no hubiese empezado a dar ejecución al contrato. Es decir que no habiéndose resuelto la venta, tanto el vendedor como el concurso pueden aún demandar el cumplimiento del contrato, el primero consignando la cosa y conformándose con recibir su precio en “*moneda de quiebra*” y el segundo exigiendo la entrega de los objetos previo pago del importe total de su precio de venta.

Esta consecuencia no puede ser sino perjudicial a los intereses de las partes y es también un argumento en contra de la mencionada teoría. En efecto, es inaceptable que después de substanciado todo el proceso reivindicatorio, con la consiguiente pérdida de tiempo y dinero, puedan las partes reclamar la ejecución del contrato, acerca de lo cual pueden surgir nuevas disputas que harían interminable la solución del asunto, cuando, en realidad, con la tesis que nosotros

(102) Bonelli, Ob. Cit. Pág. 592. Vol. II. — Ziino, rechaza esta opinión, Ob. Cit. Pág. 107.

hemos sentado de la resolución de la venta por efecto de la litis, todo concluye con el pleito reivindicatorio. Las mercaderías vuelven a la posesión del vendedor no para que éste pueda ejercitar su derecho de retención, <sup>(103)</sup> sino a título de propiedad y ya ningún derecho queda al concurso, que de haberle interesado la ejecución del contrato, pudo manifestarlo así al contestar la demanda del vendedor.

Por otra parte, los mismos autores que sostienen la teoría de la readquisición posesoria, consideran que, en definitiva, la finalidad de la instancia reivindicatoria es llegar a la disolución del contrato. Y así se expresa Bonelli (pág. 577) cuando afirma que es bien exacto que, frente a la liquidación del patrimonio del comprador, también la posición del vendedor va, normalmente, a liquidarse, poniendo fin, al menos de hecho, a una resolución del contrato; y es sólo en vista de este ordinario resultado final de la relación, que la ley sanciona la obligación, para el vendedor reivindicante, de restituir las cantidades recibidas a cuenta <sup>(104)</sup>. Pero, ¿por qué hablar de una resolución de hecho, que es siempre una solución de emergencia o puramente transitoria, sujeta a posibles modificaciones por exigencias de cualquiera de las partes, y no de una resolución legal que liquide definitivamente la situación de los contratantes? La tesis que hemos sostenido salva todos estos inconvenientes haciendo también más rápida la definitiva solución del asunto.

## CAPITULO IV

### REIVINDICACION DEL COMITENTE Y DEL ENDOSANTE

Hemos expuesto anteriormente la teoría y fundamento de este derecho; veamos ahora su ejercicio.

a) Comitente. — El Art. 109 de la Ley de Quiebras dispone que “Los efectos recibidos en comisión que se encuentran en poder

(103) Este es, en síntesis, el efecto de la reivindicación para los sostenedores de la teoría de la readquisición posesoria. Ver Montessori, “Gli effetti del Fallimento”, etc. Pág. 158; Butera, Ob. Cit. Pág. 45; Bonelli, Ob. Cit. Pág. 568 y 579; Navarrini, Ob. Cit. Pág. 203.

(104) Navarrini, Ob. Cit. Vol. VI. Pág. 204, se expresa también así: “La realtà é per altro, che il legislatore, formulando la regola, ha avuto in mente il successivo arresto definitivo del rapportó...” — Análogos conceptos expresan: Montessori, Gli effetti del Fall., etc. Pág. 164; Butera, Ob. Cit. Pág. 39.

del comisionista fallido o de un tercero que los posea o guarde en su nombre, pueden ser reivindicados por el comitente, salvo la obligación del Art. 102 con la que previamente deberá cumplir el comitente...”

Las condiciones requeridas para el ejercicio de este derecho son las mismas, substancialmente, que hemos estudiado con motivo del derecho reivindicatorio del vendedor en la quiebra del comprador. Tratándose de mercaderías <sup>(105)</sup> remitidas al comisionista para la venta es necesario, para que el comitente pueda reivindicar, que esas mercaderías existan *in natura* en poder del fallido, siendo aplicable, a este respecto los principios que ya expusimos en el Capítulo III, los mismos que sirven también para resolver lo relativo al ejercicio del derecho de reivindicación en el caso de venta de los efectos remitidos al comisionista.

Algunas diferencias, sin embargo, se presentan a este respecto, diferencias que nacen de la distinta situación en que se encuentran el comprador y el comisionista: aquél vende mercaderías que aún no han entrado en su posesión efectiva; éste, en cambio, enajena objetos que tiene materialmente en su poder. La transferencia de la Carta de Porte era suficiente para la adquisición de la propiedad por el segundo comprador de mercaderías en tránsito, habiendo, por cierto, buena fe; y con ello se excluye la reivindicación. En cambio de este supuesto, que no se presentará con frecuencia en las relaciones del comisionista, tenemos aquí otros que allá no ocurren: los casos en que se haya perfeccionado la venta entre comprador y comisionista por el consentimiento recíproco y el acuerdo acerca de sus condiciones, pero en los cuales no se ha dado cumplimiento al contrato efectuando la tradición — real o simbólica — de los objetos, antes de que la quiebra se produzca. En esta situación, pensamos que la defensa reivindicatoria del comitente subsiste <sup>(106)</sup>. Si bien es exacto que el contrato de venta se perfecciona

(105) Comprendemos en este vocablo, al igual que lo hicimos anteriormente, cualquier objeto mueble susceptible de un valor económico. Ver Bonelli, Ob. Cit. Pág. 559, nota 1. Ramella, Fall. No 404. Vivante, Ob. Cit. Vol. III. N° 896, excluye, a nuestro juicio indebidamente, los títulos de créditos.

(106) Una solución contraria es la que dan los escritores italianos y franceses, pero ello se explica teniendo en cuenta que, en las legislaciones de Francia e Italia, la propiedad del objeto comprado pasa al adquirente por efecto del solo consentimiento, sin necesidad de tradición, cuando se trata de venta pura y simple y de objetos

por el simple consentimiento, no lo es menos que la propiedad del objeto vendido sólo pasa al comprador cuando se le ha hecho tradición del mismo, de tal modo que hasta tanto no se cumpla este requisito, aquél no adquiere ningún derecho real sobre la cosa objeto del contrato; su derecho respecto del vendedor es de naturaleza puramente personal, es un crédito de una obligación de dar y es el cumplimiento de esta obligación lo único que puede reclamar el comprador, cuando el vendedor tiene aún la disponibilidad y administración de sus bienes.

Ahora bien, como la quiebra pone término al contrato de comisión, según lo dispuesto por el Art. 1450 del Código de Comercio, las mercaderías que a tal título tuviese el fallido en su poder, y que, conforme lo expresamos en el Capítulo II podían ser consideradas como que habían salido del dominio del comitente, si bien bajo la condición suspensiva de que fueran vendidas por el comisionista, vuelven en pleno dominio del comitente, por efecto, precisamente, del cumplimiento de la condición bajo la cual salieron de su patrimonio <sup>(107)</sup>. Este efecto se produce *ipso jure* con el auto de quiebra, y no pudiendo ya transferirse ningún derecho real sobre una cosa que ha dejado de pertenecer al comisionista fallido, la tradición no puede cumplirse y el derecho del comprador, simple derecho creditario, cede ante el derecho real del comitente.

Otras situaciones pueden presentarse en la comisión de venta que convine dilucidar: El Art. 262 del Código de Comercio permite al comisionista, cuando ha mediado consentimiento expreso de parte del comitente, adquirir para sí los objetos de la comisión. Para que esta adquisición se produzca, estando el comisionista en posesión de las mercaderías, bastará que comunique al comitente su resolución de adquirir para sí los objetos cuya venta se le confió, con lo cual el de-

---

individualizados; de modo que si la quiebra del comisionista se produce después de efectuada la venta en esa forma, el propietario con derecho a reivindicación no es ya el comitente, como entre nosotros, sino el comprador. Por éso también, Ziino, Ob. Cit. Pág. 34, que sostiene la tesis contraria a la nuestra, hace esta salvedad: "Per quelle legislazioni in vece, como el Codice Civile germánico, per cui la proprietà della cosa venduta non passa se non con la tradizione, il comitente ha l'*Aussonderungsrecht* se la vendita non sia stata seguita dalla consegna." Entonces pues, en el derecho germánico la reivindicación, en el caso que estudiamos en el texto, debe ser admitida. (Art. 929 del Código Civil alemán).

(107) Butera, Ob. Cit. Pág. 53.

recho reivindicatorio quedaría excluído (108) aún cuando los objetos existieran en su individualidad en poder del comisionista al tiempo de la quiebra.

No es indispensable, por otra parte, para que haya lugar a reivindicación, que los objetos remitidos al comisionista para la venta se encuentren en su poder, pues lo mismo serán reivindicables si estuviesen en manos de un tercero que los posea o guarde en nombre de aquél.

Tratándose de comisión de compra, los principios aplicables para la procedencia de la reivindicación del comitente, son los mismos ya explicados, a saber: Que los objetos comprados por cuenta del comitente existan *in natura* en poder del comisionista o de un tercero que los posea en su nombre; y si se trata de cosas fungibles, que sea posible la individualización. Bien entendido que, en cualquiera de los casos (comisión de compra o de venta) lo primero que debe probarse es la existencia del contrato de comisión.

La comisión de compra ofrece algunas particularidades que nacen de la estructura misma de esa operación. Es sabido que el comisionista hace la adquisición en su propio nombre, y el del comitente no aparece para nada en el contrato; el vendedor le trasmite a aquél la propiedad mediante la tradición, de tal modo que las mercaderías entran en su poder llevando todos los signos de un dominio propio; pero, tan pronto como el comprador comisionista adquiere la posesión de los objetos, la propiedad de los mismos pasa al comitente en virtud del acuerdo de voluntades ya establecido entre ellos, convirtiéndose el comisionista en tenedor a nombre de aquél, por una especie de *constituto posesorio*. (109).

b). — La situación del endosante en la quiebra del endosario cuando el endoso fué perfecto o en blanco, es decir, cuando por su forma importó transferencia de propiedad, si bien las partes, en sus relaciones internas, convinieron en que el endosario custodie el valor que reciba por cuenta del endosante o realice determinados pagos con su importe, presenta algunas dificultades que es necesario analizar.

(108) Ziino, Ob. Cit. Pág. 35. — Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 561. — Navarri, Ob. Cit. Vol. VI, Pág. 201. Nota 2.

(109) Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 551. — Código Civil Argentino, Art. 2462. Inciso 3o.

El Art. 112 de la Ley de Quiebras se refiere a estos casos: Cuando en la masa fallida, — dice — se encontrasen letras de cambio u otros papeles de comercio (de plazo vencido o vencidos y no pagados todavía), <sup>(110)</sup>, respecto de los cuales el fallido no tuviese otro carácter que el de mandatario para la cobranza o para realizar pagos determinados con su importe, dichas letras y papeles podrán ser reivindicados aún en el caso de que un tercero los posea a nombre del fallido, salvo, sin embargo, el derecho del concurso a exigir fianza por las responsabilidades que pudieran resultar contra el fallido.

Esta disposición no se refiere, como lo afirma Malagarriga, <sup>(111)</sup> al mismo supuesto legislado por el Art. 2760 del Código Civil; y, precisamente, porque no es el mismo caso, lo hemos considerado, en el curso de este estudio, como uno de aquellos casos especiales de reivindicación en la quiebra, no comprendido en los preceptos del derecho común. En efecto, el artículo citado del Derecho Civil no se refiere sino a los títulos que llevan en sí mismos la prueba de que la cesión o el endoso solo han sido hechos con el alcance de un simple mandato, es decir, cuando en el acto escrito por el cual se endosa o cede el título de crédito, se establece expresamente o resulta implícitamente de su forma, que la transmisión sólo importa autorizar su cobro sin transferir la propiedad. Tal sería, v. g. el endoso imperfecto. (Art. 628 del C. de C.) Y la prueba evidente de que el Código Civil no comprende sino ese supuesto, resulta del mismo artículo 2760 que excluye de un modo expreso la reivindicación de los títulos al portador, a los cuales están equiparados los que llevan un endoso en blanco (Art. 627 del C. de C.); y el Código Civil los excluye porque en los títulos al portador o con endoso en blanco, la propiedad pertenece al que los tenga en su poder, sin admitir discusión al respecto en la instancia reivindicatoria, a menos que se tratase de un título robado o perdido, o que contuviese algún endoso falso (Art. 629 del C. de C.) En cambio el Art. 112 de la Ley de Quiebras se refiere, precisamente, a los títulos de créditos a los cuales no es aplicable el precepto del Art. 2760 del Código Civil, es decir a aquellos en los que aparezca exteriormente la transmisión de la

---

(110) La frase puesta entre paréntesis podría muy bien suprimirse, con lo cual el artículo ganaría en claridad, ya que cuando se habla de papeles existentes en poder del fallido, es indiferente que estén o no vencidos.

(111) Ob. Cit. Tomo IX, Pág. 343.

propiedad en el poseedor fallido, si bien éste, en sus relaciones internas con el endosante o remitente, sólo tenga el carácter de simple mandatario. Si se tratase de títulos con endoso irregular, la prueba de que no pertenece al fallido resulta del mismo acto de transmisión y entonces no tiene para qué ocuparse de ellos la ley de quiebras en el título de la Reivindicación, puesto que ya los ha comprendido entre los que corresponden a los acreedores de dominio (Art. 92, Inc. 2° de la Ley de Quiebras) y para cuya restitución el propietario puede usar la acción reivindicatoria ordinaria.

El precepto del Art. 112 tiene entonces justificada existencia y se aplica para obtener la reintegración de los títulos, letras, etc. que hubiesen sido entregados al fallido con endoso perfecto o en blanco, si bien con simple encargo de efectuar la cobranza y custodiar su valor por cuenta del endosante o de realizar determinados pagos con su importe. <sup>(112)</sup> El fallido, en estos casos, viene a ser un simple mandatario, y a este título, poseedor de objetos no verdaderamente suyos, según la expresión de Bonelli, si bien apareciendo exteriormente, como de su propiedad. Y es en atención a esta última circunstancia que la ley de quiebras acuerda esta especial acción reivindicatoria como un medio de amparo a la buena fé del remitente o endosante, que puede así, impedir que esos valores sean excluidos en la masa general de los bienes del fallido, demostrando la existencia del mandato. Para la procedencia de esta reivindicación es indispensable que los títulos de que se trata existan *in natura* en poder del fallido o de un tercero que los posea o guarde en su nombre <sup>(113)</sup> y que su importe no haya sido cobrado, pues si ésto hubiese ocurrido, aún en el supuesto — que no será frecuente — de que los títulos se hallasen en la masa, la reivindicación no sería procedente, pues el derecho del endosante se habría convertido en un simple derecho creditorio. Si el fallido hubiese transferido esos valores a terceros, pero posteriormente volvieran a su poder, ya sea en virtud de nuevos endosos que le transmitan la propiedad, ya por no haber sido pagados, la acción reivindicatoria no sería perjudicada. Si al tiempo de declararse la quiebra los títulos se hallaban en poder del fallido y fuesen luego cobrados o realizados por el Síndico del concurso, la reivindi-

(112) En igual sentido: Obarrio, Estudio sobre las Quiebras, Pág. 342 y siguientes; Ruiz Guifiázu, Ob. Cit. Pág. 281.

(113) Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 555; Ramella, Fall. Vol. II. Pág. 36.

cación ya no sería procedente pero el derecho del endosante no quedaría sometido a la ley del dividendo sino que, convertido en un crédito contra la masa, puede reclamar el pago íntegro con preferencia a cualquier otro acreedor del fallido. <sup>(114)</sup>.

La circunstancia de que, para la procedencia de la reivindicación sea necesario demostrar que entre fallido y endosante existía una relación de mandato, hace que se excluya esa defensa cuando la remesa de los títulos o papeles de comercio se hubiese hecho para ser anotada en cuenta corriente. En efecto, la remisión de valores en cuenta corriente produce transferencia de propiedad a favor del que los recibe (Art. 771 del C. de C.) <sup>(115)</sup>, — salvo convención expresa en contrario, — como sería el caso en que se hubiese convenido que no sea el título lo que se anote en la cuenta sino su valor una vez realizado — pero, este principio fundamental de nuestro derecho positivo, que hace a la naturaleza de la cuenta corriente (Art. 777 del C. de C.) ha sido modificado o atenuado en sus efectos por el Art. 113 de la misma Ley de Quiebras, del cual se desprende que la remesa de valores para ser acreditada en cuenta corriente no importa transferir la propiedad de los títulos o documentos sino la propiedad del crédito una vez realizado, <sup>(116)</sup> en los casos de quiebra del endosatario, poseedor aún de esos títulos. Y hasta puede afirmarse que de lo dispuesto por el citado Art. 113 surge la adopción del principio, (en el cual, sin duda, no pensaron sus autores) — ya generalmente aceptado por la doctrina moderna sobre la cuenta corriente y adoptado en la redacción del proyecto de Código de Comercio para el Reino de Italia <sup>(117)</sup> — que excluye los conceptos de novación y compensación respecto de los títulos o valores que se remitan recíprocamente los correntistas, para referirlos a los saldos una vez liquidada la cuenta.

(114) Ramella, Fall. Ob. Cit. Vol. II. N° 399. Bonelli, Ob. Cit. Vol. II. Pág. 555. Navarrini, Ob. Cit. Vol. VI, Pág. 199.

(115) Vivante, Trattato, Vol. IV, N° 1733; Vidari, Ob. Cit. Vol. 8. N° 4773; Ramella, Fall. Vol. II, N° 399; Bonelli, Ob. Cit. Pág. 556; Ziino, Ob. Cit. Pág. 18; Navarrini, Ob. Cit. Vol. VI, Pág. 198; Louis Brun; Du Compte Courrant en cas de Faillite, Pág. 16.

(116) Véase el interesante estudio de G. Bonelli "Sulla Teoria del Conto Corrente" en la Rivista del Diritto Commerciale e del D. Generale delle obbligazioni de Sraffa y Vivante, año 1914, Vol. 1°.

(117) Véase la Relazione de G. Bonelli, en el Progetto Preliminare per il nuovo Codice di Commercio de Vivante, pág. 361. Igualmente, L. Mossa, "La Cuenta Corriente", en la Revista de Dcho. Privado, año 1926, N° 150.

En efecto, dice el Art. 113: “Aún en el caso de no haber mediado disposición de los fondos ni aceptación en la forma del Art. precedente, las letras de cambio y papeles de comercio u otros que no lo sean podrán ser igualmente reivindicados, aunque hubiesen entrado en cuenta corriente, siempre que el remitente no debiese, al tiempo de la remesa, suma alguna al fallido, independientemente de los gastos de dicha remesa”. De tal modo que, si al tiempo de producirse la quiebra del correntista que recibió los títulos y los anotó en la cuenta corriente, esos valores se encuentran aún en su poder, el remitente podrá reivindicarlos si el saldo de la cuenta le era favorable en el momento de hacer esas remesas.

No obstante la claridad del precepto, pueden originarse situaciones que compliegan la solución. Supongamos que se han cruzado remesas entre los dos correntistas; que en virtud del envío hecho por el que luego es declarado en quiebra, la cuenta queda con un saldo a su favor por una suma menor que el importe de lo remitido por su co-contratante. Si la letra o el título de crédito que remitió el actual fallido fuese cobrada por el destinatario, ninguna duda habría: siendo éste deudor del quebrado al tiempo de la remesa, no tiene derecho a reivindicar los valores que rimitió: pero, si los valores remitidos por el fallido no fuesen cobrados, ¿podría el que los recibió devolverlos al concurso y reivindicar los que él remitió? La solución afirmativa es la que, en nuestra opinión debe prevalecer. Desde el momento en que el crédito por la remesa lleva la condición implícita de que ésta se haga efectiva, según expresamente lo establece el Inciso 2<sup>a</sup> del Art. 777 del Código de Comercio, — lo que importa crear la facultad del “storno” en el que la recibió — cuando esa efectividad no se produce, cuando la letra no es abonada por el girado, su devolución al remitente anula el débito que el fallido le hizo al destinatario y con ello, el saldo de la cuenta corriente le será favorable en una cantidad superior al valor de su remesa: y, en esta situación, entra ya a regir lo dispuesto por el Art. 113, que hace precedente la reivindicación.

Sin que, por otra parte, pueda ser obstáculo para la procedencia de esta cancelación, la circunstancia de que la quiebra disuelve o pone término a la cuenta corriente, puesto que todas las operaciones que en ésta se anotan llevan implícita la condición de que se haga efectivas, es decir, que la facultad de *stornar* la remesa impaga no

es sino la consecuencia de una condición resolutorio anexa a esta relación jurídica desde su origen, según exactamente lo afirma Bonelli.

Una cuestión importante resuelve el artículo que estudiamos: la relativa a la facultad del remitente para operar el *storno* de la partida correspondiente a su remesa cuando ésta no fuese pagada. De conformidad a los principios generales que rigen el contrato de cuenta corriente, resulta que la facultad de cancelar el crédito correspondiente a una remesa que no fué realizada en efectivo, sólo corresponde al receptor y no al remitente. <sup>(118)</sup>. En tal virtud, tanto en la doctrina y jurisprudencia francesa como italiana, está resuelto que, en caso de quiebra del que recibió el efecto de comercio y lo anotó en la cuenta corriente del remitente, cuando ese título venciera después de la fecha del auto declarativo y no fuese abonado, puede el Síndico usar de la facultad de *stornar* la partida de crédito y ejercer contra el remitente la acción de regreso a que lo autoriza el endoso del título; es decir, que aún cuando el fallido fuese deudor del endosante al tiempo de la remesa, el Síndico del concurso está autorizado a reclamarle el pago íntegro del efecto anotado en cuenta corriente, mientras el importe de ese mismo título juntamente con el resto de su crédito contra el fallido, sólo le será abonado en *moneda de dividendo*. <sup>(119)</sup>.

Esta solución, si bien no muy justa, no es sinó la consecuencia rigurosa del principio de que la anotación de un valor en cuenta corriente produce transferencia de propiedad en el receptor y, en tal virtud, el concurso, dueño del título, puede ejercer su acción contra el remitente, para el pago íntegro de su importe.

Pues bien, esta facultad del fallido o de la masa, que, como decíamos, no se presenta como una medida equitativa sino por el contrario, aparece como una injusticia contra el remitente que sobre ser acreedor del fallido todavía debe pagar íntegramente una letra de cambio que el mismo le remitió sin recibir su equivalente, no existe en nuestro Derecho, por virtud del Art. 113 de la Ley de Quiebras.

---

(118) Vivante, Trattato, Vol. IV, pág. 241; Navarrini, Ob. Cit. Vol. II, N° 746; Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 557; Vidari, Ob. Cit. Vol. V. N° 2588; Ziino, Ob. Cit. Pág. 19; Butera, Ob. Cit. Pág. 59; L. Brun, Ob. Cit. Pág. 47; Ramella, Fall. Vol. II, N° 399.

(119) Bonelli, Ob. Cit. Pág. 557; Vivante, Trattato, Vol. IV, N° 1742.

Este precepto, al permitir la reivindicación de valores entrados en cuenta corriente, cuando existieran en poder del fallido al tiempo de dictarse el auto de declaración de la quiebra, hace imposible toda pretensión de parte del concurso de querer mantener la partida de la cuenta y ejercitar la acción de regreso contra el remitente. Prácticamente importa autorizar al remitente a exigir del recibidor fallido el *storno* de la partida de crédito, facultad que, según dijimos, en el tecnicismo de la cuenta corriente sólo corresponde al que recibe los efectos y no al que remite. La modificación a este principio, aparece justificada y apoyada en razones de equidad.

## CAPITULO V

### LA "REIVINDICACION" DEL PRECIO

Nuestra Ley de Quiebras, a semejanza de los Códigos francés, (Art. 575), italiano (Art. 803) <sup>(120)</sup>, uruguayo (Arts. 1720 y 1726), chileno (Art. 1514), etc., ha establecido, en sus artículos 104 y 109, la facultad de reivindicar el precio de efectos respecto de los cuales el fallido estaba sujeto a la acción reivindicatoria especial de que aquí tratamos, en los casos en que éstos hubiesen sido vendidos por el fallido antes del auto respectivo y cuyo precio, o parte del mismo, se hallase aún impago.

Cabe repetir aquí la crítica ya generalizada por la opinión de los escritores que se han ocupado de esta materia, <sup>(121)</sup> sobre el empleo del término "reivindicar" como denominación del derecho del vendedor o del comitente sobre el precio de venta de los efectos, expresión científicamente impropia e inadecuada por cuanto no se

(120) Hay sin embargo una diferencia fundamental en materia de reivindicación del precio entre nuestro derecho y el francés, pues mientras en el nuestro, el derecho sobre el precio lo puede ejercer el que vendió mercaderías al fallido y que éste, antes de estar en posesión efectiva de las mismas, las enajena a un tercero de buena fé, en aquél Código la reivindicación del precio no corresponde al vendedor, sino, tan sólo, al que había entregado mercaderías al fallido por cualquier título de los que no transfieren el dominio, y cuyas mercaderías, vendidas por éste, aún se debiesen.

(121) Navarrini, Ob. Cit. Vol. VI, Pág. 202; Vidari, Ob. Cit. Vol. 8°. Pág. 611; Ziino, Ob. Cit. Pág. 57; Ch. Lyon-Caen et L. Renault, Ob. Cit. N° 799; Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 561; Obarrio, Ob. Cit. Vol. 1°. Pág. 329; Malagarriga, Ob. Cit. Vol. IX, Pág. 341; Ramella, Ob. Cit. 445.

reivindican sino cosas, sobre las cuales se tiene el dominio, y nunca derechos creditarios.

Las dos disposiciones recordadas en nuestra Ley de Quiebras se refieren, exclusivamente, a las hipótesis que hemos comprendido en esta especial reivindicación en la quiebra: la del Art. 104 contempla el caso del vendedor en la quiebra del comprador, cuando éste, sin haber entrado en posesión real de las mercaderías, las hubiese vendido a un tercero de buena fé por medio de la factura, el conocimiento o la Carta de Porte y aún fuese acreedor por el precio; y la del Art. 109 comprende al comitente en la quiebra del comisionista. No rigen entonces, los dos preceptos mencionados, la situación del que entregó mercaderías al fallido por algún otro título de los que no transfieren en el dominio, por ejemplo, a título de depósito, cuando el depositario, abusando de su condición de tal, vendiera como propios esos efectos y al tiempo de la quiebra se adeudase aún el precio, total o parcialmente. ¿Podría de ésto deducirse, que, en esa situación, el depositante a quién no ampara la ley de quiebras, se encuentra imposibilitado de accionar contra el deudor del precio y sometido, como cualquier acreedor común, a la ley del dividendo? Sin duda, nó. Ya hemos dicho que los casos no comprendidos por la Institución reivindicatoria en la quiebra se rigen por los preceptos del derecho común, y en el supuesto a que aludimos, el Código Civil viene a proteger al depositante, autorizándolo, por el Art. 2780, a ejercer sus derechos sobre el precio de las cosas substraídas a su dominio.

Para que el vendedor o comitente puedan dirigir su acción contra el comprador es presupuesto lógico que el precio no haya sido pagado. Ahora bien, para que se considere subsistente la obligación del comprador por el precio, no basta que de cualquier manera se haya producido la extinción de la obligación primitiva sino que es necesario se produzca una verdadera cancelación de la deuda. Así resulta de los términos empleados por el Art. 109, cuando, refiriéndose a la inclusión del valor de la compra en cuenta corriente, exige, para excluir el derecho del vendedor o comitente, que esa inclusión produzca compensación, ésto es, que siendo el comprador acreedor por el saldo de la cuenta corriente en el momento de la compra, ese saldo quede cubierto con el importe de la operación <sup>(122)</sup>. No es suficien-

---

(122) Obarrio, Ob. Cit. Vol. 1°. N° 305.

te la novación que se opera al incluirse el valor de las mercaderías en la cuenta corriente, y el derecho del vendedor primitivo o comitente subsistirá si, al anotarse la operación en esa forma, el saldo de la cuenta resulta favorable al fallido.

Si el precio hubiera sido parcialmente abonado, el derecho se conserva sobre la parte que aún se debiese. <sup>(123)</sup>.

De acuerdo a este concepto pensamos que, cuando después de asentarse en cuenta corriente el importe de la compra resulte el saldo a favor del vendedor fallido, el vendedor originario o el comitente pueden reclamar el pago de ese saldo. Nuestra opinión se funda en que, de la economía de la ley de quiebras resulta evidente la finalidad, que en el Capítulo de la Reivindicación se persigue, de proteger con la mayor eficacia posible al vendedor y al comitente en los casos allí contemplados. A tal objeto, la ley ha dejado de lado, p. e. los principios estrictos que gobiernan el contrato de cuenta corriente, según vimos en el capítulo anterior, cuando permite al remitente exigir del receptor el *storno* de una partida que no fué realizada en dinero y reivindicar el título, y ésto mismo vuelve a ocurrir con el Art. 109 que autoriza a reclamar el precio aún cuando hubiere entrado en la cuenta siempre que no se haya producido compensación, no obstante la novación o transformación que ese hecho produce respecto de la obligación primitiva. Siendo ésto así, es lógico pensar que la ley autoriza también aquí a apartarse del rigor técnico de la cuenta corriente y considerar que el saldo que resulta a favor del fallido después de incluir el importe de la venta que éste hizo, es equivalente a la parte del precio no abonada, parte que puede ser reclamada por el primer vendedor o por el comitente. Dentro de la noción estricta de la cuenta corriente no hubiera sido posible, puesto que el saldo que aquélla arroje no puede considerarse como deuda proveniente de una partida determinada, sino como el resultado final de un complejo de operaciones fundidas, por decirlo así, en la cuenta corriente; ésta produce “la suspensión de toda pretensión aislada, el *bloqueo* de todas los créditos y contracréditos respectivos; *bloqueo*, que se efectúa perfectamente en la relación de negocios, en cuenta corriente, pues mientras dura, no admite una realización aislada de los créditos: teniendo dicha relación como tiene,

(123) Expresamente lo dicen los Códigos francés Art. 574, y el italiano, Art. 803.

carácter de unidad, reclama una liquidación única.” (124). Es decir que, como agrega el mismo profesor cuyos párrafos acabamos de transcribir (pág. 74), “el conjunto de las partidas englobadas en la cuenta corriente es indivisible” siendo este efecto de la indivisibilidad, el más importante que produce esa relación jurídica. Pero, como decíamos, estos principios rigurosos han sido modificados por la Ley de Quiebras, para las situaciones especiales que la misma trata de proteger, y de acuerdo con ésto, formulamos la interpretación antes mencionada.

Veamos, ahora, cuál es la naturaleza jurídica de ese derecho del vendedor o comitente al crédito del precio. ¿Se convierten éstos en acreedores directos del tercero comprador, de tal modo que al ejercitar su acción por el precio deba considerárselos como obrando por un derecho que les pertenece originariamente, o sólo subrogan al fallido en sus derechos respecto del comprador? La solución del interrogante tiene importancia práctica, desde el punto de vista de las excepciones oponibles por el deudor. En nuestra opinión, lo segundo es lo que en realidad ocurre. El vendedor o comitente si bien son distintos “individuos”, con relación a su deudor, son jurídicamente, la misma persona (125) del comprador o comisionista y no ejercen sino los derechos de éstos; de ahí que el tercero pueda oponerles todas las excepciones que podía oponer el fallido cualquiera fuesen sus alcances; la subrogación que la ley autoriza no quita que el crédito continúe frente al tercero comprador, siendo un crédito de su vendedor o un crédito del comisionista (126), y por otra parte, el beneficio que la ley acuerda al vendedor primitivo y al comitente, no puede nunca perjudicar al tercero que no ha contratado con ellos, ni puede empeorar la situación en que se hallaba respecto del actual fallido; (127); de ahí su derecho a oponer todas las excepciones que le competían contra su vendedor.

Más aún, por lo mismo que, conforme a la teoría adoptada por nuestro Código Civil acerca de la cesión de créditos, — cuyos principios pueden, subsidiariamente, aplicarse a los casos de que aquí tra-

(124) L. Mossa, en el tratado anteriormente citado, pág. 71.

(125) Colmo, De las Obligaciones en General, Pág. 459.

(126) Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 562; Obarrio, Ob. Cit. Vol. I, Pág. 330.

(127) G. Giorgi, Teoria delle Obligazioni nel Diritti Moderno Italiano. Vol. VI, Página 181.

tamos — el cesionario se convierte en acreedor del deudor cedido, éste puede oponerle también las excepciones que normalmente puede oponer todo deudor a su acreedor; así, por ejemplo, si el primer vendedor era deudor a su vez del segundo comprador, éste puede, en las condiciones que la ley determina, oponerle la compensación. Y ya que hablamos de la cesión de créditos conviene hacer notar que los Arts. 104 y 109 de la Ley de Quiebras no consagran una verdadera cesión en el concepto legal de este Instituto, sinó que autorizan simplemente, una subrogación; de tal modo que no es propiamente el crédito del fallido lo que se transfiere al vendedor o comitente, sino que, dentro del crédito originado por la operación de venta efectuada por el quebrado, aquéllos quedan subrogados en los derechos del fallido hasta la suma concurrente de lo que se les adeuda. De donde resulta que si las mercaderías fueron vendidas al tercero por un precio mucho mayor que el de compra, la diferencia entre estos dos precios pertenecerá a la masa del concurso.

De acuerdo a los conceptos que acabamos de enunciar, pensamos que la naturaleza jurídica de ésto que la ley llama “reivindicación” del precio, es la de una subrogación legal cuyo fundamento se encuentra en los mismos principios de defensa equitativa acordada al vendedor *a distancia*, de que ya nos hemos ocupado en el curso de este estudio.

Trataremos ahora de aclarar algunos conceptos oscuros contenidos en nuestra Ley de Quiebras. El Art. 105, cuya primera parte es perfectamente comprensible no obstante ciertos defectos de técnica gramatical, <sup>(128)</sup>, contiene un párrafo final que conceptuamos incongruente y cuyo significado literal llega a contrariar los principios fundamentales que rigen el contrato de comisión. Dice el artículo: “Si el vendedor prefiere dirigir su acción contra el comprador, en el caso del artículo anterior, no podrá volver después contra el concurso, y si en éste hubiese sido reconocido como acreedor, no podrá usar de acción alguna contra el comprador. *Lo mismo sucederá en todos los casos en que el fallido hubiese contratado por cuenta de un tercero, aunque no lo hubiese expresado.*” Este último apartado no puede referirse sino a las ventas hechas por un comisionis-

---

(128) Véase el Art ... de nuestro “Proyecto de Ley de Quiebras”, ya citado.

ta, (129), en las cuales éste contrata a nombre propio, si bien por cuenta de un tercero, sin expresar el nombre de su comitente. Siendo así, el inciso no tiene explicación jurídicamente valedera y sin ningún objeto científico ni práctico, trastorna, como decíamos, nociones fundamentales del contrato de comisión. Cierto es que podría ocurrir el caso en que un simple intermediario, un corredor, por ejemplo, ocultase el nombre de la persona por cuyo encargo realiza la operación sin que por ello pueda considerársele como un comisionista, (130) y que a este supuesto hubiera querido referirse la disposición que analizamos; pero, aún así, carecería de objeto, pues demostrado que el negocio fué concluído, no por cuenta del corredor sino de un tercero cuyo nombre se ocultó al formarse el contrato, la operación se consideraría siempre como de éste, y la intervención del fallido en el negocio en nada modificaría las relaciones de las verdaderas partes en el contrato. Y si, por haber obrado de esa manera fuese responsable de algún perjuicio hacia el verdadero vendedor, esa responsabilidad nada tendría que hacer con el derecho de éste a reclamar el precio del comprador ya que se trataría de que aquél soportase las consecuencias de un acto realizado al margen de las obligaciones legales del corredor, (Art. 105 del C. de C.); y para hacer efectiva esta responsabilidad el vendedor puede siempre reclamar lo que corresponda del concurso, independientemente de su derecho a cobrar el precio al comprador.

Es pues, exacto nuestro criterio al considerar que aquél inciso del Art. 105 se refiere a la enajenación hecha por un comisionista, y de ahí su incongruencia.

En efecto, el comitente, si bien no tiene acción directa contra el comprador, tampoco puede hacer responsable al comisionista por el precio de venta de las mercaderías (Art. 258 del C. de C.) salvo que hubiese mediado entre ellos, aquella convención que los antiguos escritores italianos denominaban *star del crédere* (131); de modo que, en caso de quiebra del comisionista, el comitente no tendría ningún derecho para presentarse al concurso como acreedor del fallido pues-

(129) Malagarriga, Ob. Cit. Vol. IV, Pág. 338, también piensa que esa parte del artículo debe relacionarse con el 109 que habla de la reivindicación del precio por el comitente.

(130) Vivante, Tratatto, Vol. 1º. Pág. 237 y sgts., 5ª edición.

(131) Siburu, Ob. Cit. Vol. IV, Pág. 162.

to que no lo es <sup>(132)</sup> y sólo conserva, en virtud de la cesión legal que consagra el Art. 110 de la Ley de Quiebras, su derecho para reclamar el precio aún no pagado, contra el comprador. No pudiendo, entonces, presentarse como acreedor en la quiebra del comisionista, el inciso que estudiamos carece de sentido jurídico. Y si pretendiera aplicarse, permitiendo que el comitente fuese reconocido como acreedor del comisionista fallido, se habría alterado, como hemos dicho, una característica que hace a la naturaleza del contrato de comisión, cual es, la de la irresponsabilidad del comisionista por el precio de los objetos que vende (Art. 258 del C. de C.)

Ni podría tampoco considerarse aplicable aquel precepto al caso en que hubiera mediado la convención del *crédere*, supuesto en el cual el comisionista garante al comitente el precio de venta, pues que aquí, este último tiene derecho a reclamar su crédito tanto contra el comprador como contra el comisionista o su concurso; y si habiendo dirigido su acción contra el primero resultase que no ha podido cobrar, tiene perfecto derecho a insinuar su crédito en el concurso del comisionista y percibir el dividendo que se repartiese; más aún, si el comprador también fuese fallido, el comitente puede cobrar de ambos concursos el dividendo que corresponda hasta la concurrencia de su crédito, haciendo valer, en el concurso del comprador, su crédito por el precio y en el otro, en el del comisionista, la convención del *crédere*. <sup>(133)</sup>.

Dijimos anteriormente que para que el vendedor o comisionista puedan ejercer sus derechos contra el comprador, era presupuesto lógico que el precio de venta no hubiese sido pagado; pero, cual será la situación de aquéllos, en los casos en que el precio, impago hasta el momento de la quiebra, fuese después percibido por el Síndico del concurso? Aquí, es cierto, nada pueden reclamar del comprador porque éste ya nada debe, pero sus derechos tampoco sucumben a la ley del dividendo. La percepción hecha por el Síndico no pertenece a un crédito del concurso, no es un bien que pueda entrar al patrimonio de la masa para ser distribuído entre los acreedores; se trata de un bien ajeno que debe ser entregado a su dueño y en cuya percepción el Síndico ha desempeñado las funciones de un gestor de negocios del

(132) Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 562.

(133) En igual sentido, Ziino, Ob. Cit. Pág. 60. Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 562, Nota 5.

comitente, <sup>(134)</sup> el cual se convierte así en acreedor de *la masa* y con derecho a la restitución íntegra de lo que el concurso percibió del comprador.

El Art. 110 de la Ley de Quiebras se refiere a un caso distinto del 109, en el cual un tercero tiene derecho preferente sobre el crédito de precio. Se trata de la comisión de compra. Cuando el fallido, obrando de comisionista, compró mercaderías cuyo precio no hubiera sido pagado por el comitente al tiempo de la quiebra, el vendedor puede reclamar del comitente el importe de la operación o la parte de ella que aún adeudase.

Son aplicables a este respecto los mismos principios anteriormente expuestos con relación a la comisión de venta, salvo en lo relativo a la opción que resulta del último apartado de este artículo según el cual “es aplicable a este caso la disposición del Art. 105”, pues aquí sí es procedente la exclusión que establece el Art. 105; el vendedor no tenía ninguna vinculación con el comitente y sus relaciones con el comisionista nada tienen que hacer con el contrato de comisión en cuya virtud éste obraba; aquél realizó con el fallido una operación común de compra - venta, en la cual, si no había exigido garantía, debió quedar sometido a las consecuencias y efectos de la quiebra. Pero la ley, teniendo en cuenta, con un criterio plausible de equidad, que el valor de la compra adeudada todavía por el comitente, no debe ir a formar parte de los bienes de la masa por lo mismo que no ha pertenecido al fallido, crea a favor del vendedor el derecho para dirigir su acción contra el comitente; se produce así, una subrogación legal a favor del vendedor, del crédito del comisionista contra su comitente; y en virtud de esa subrogación, cuando es aceptada por el vendedor, ya nada le debe el que fué su comprador, el comisionista fallido, sino el verdadero comprador, el comitente; por éso también, según decíamos, resulta procedente la exclusión que consagra el Art. 105: el vendedor que acepta la subrogación, consiente en el cambio de deudor, y una vez producido este cambio ya no puede accionar contra el concurso porque nada le debe, puesto que su deudor es el comitente. Si, en cambio, no acepta la subrogación y prefiere seguir siendo acreedor del comisionista fallido, ningún derecho tiene para reclamar el pago al comitente. Y seguramen-

(134) Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 564; Obarrio, Ob. Cit. Vol. 1º., Pág. 337 y siguientes.

te que el vendedor no aceptará esta subrogación cuando quebrase también el comitente y hubiera posibilidad de recibir un dividendo mayor en la quiebra del comisionista.

Supongamos ahora que, el precio de compra hubiese sido pasado a la cuenta corriente del comitente con el comisionista comprador. ¿Sería aplicable a este caso el principio establecido en el Art. 109, según el cual el derecho al precio sólo desaparece cuando la inclusión en cuenta corriente produzca compensación? Pensamos que no. Cualquiera fuese el estado de la cuenta en el momento de asentarse esa operación, el derecho del vendedor se habría extinguido en virtud de la novación que se opera con la inclusión del valor en cuenta corriente. Nuestra opinión se funda, en primer lugar, en el carácter excepcional que tiene el precepto del Art. 109, circunstancia que obliga a una interpretación estricta y que impide hacer aplicaciones analógicas; por otra parte, si la ley hubiera querido mantener esa restricción al efecto novativo de la cuenta corriente para el caso que contempla el Art. 110, lo hubiera dicho de un modo expreso, por lo mismo que se trataría de alterar algunos de los caracteres esenciales del contrato de cuenta corriente, como es el relativo a la indivisibilidad de los saldos de la cuenta. La forma cómo está redactado el Art. 110 apoya también la interpretación que sostenemos; dice que: “podrá el vendedor usar de la acción del fallido contra el comitente. . .” pero, ¿qué acción tiene el fallido o su concurso contra el comitente por el precio de las mercaderías que formaron el objeto de la comisión? Absolutamente ninguna. La anotación del valor de la compra en cuenta corriente, ha extinguido en virtud de la novación operada, el crédito del comisionista por su importe y si el saldo de la cuenta le fuese favorable, la deuda del comitente no será el producto de una operación determinada sino la resultante del conjunto indivisible de operaciones asentadas en la cuenta. Y por este saldo nunca podría, sin una disposición expresa de la ley, accionar el vendedor; su derecho por el precio de las mercaderías vendidas al fallido, en cuya venta nunca pudo tener en cuenta la solvencia del comitente — y éste es otro argumento en favor de nuestro punto de vista — quedará sometido, como el de cualquier acreedor común, a la ley del dividendo.

## CAPITULO VI

## LEGISLACION COMPARADA

Estudiada en los capítulos anteriores, la Institución reivindicatoria en la quiebra, tal cual ella ha sido legislada en nuestro Código de Comercio, trataremos ahora de presentar, en un breve esquematismo, la legislación de algunos países extranjeros sobre este Instituto del derecho positivo

Cabe observar, en primer término, que si bien la mayoría de las legislaciones contienen preceptos destinados a proteger los derechos de los propietarios de bienes que el fallido tuviese en su poder al tiempo de la quiebra como también los del vendedor y comitente en los casos semejantes a los que dejamos estudiados, no aparece sino en alguna de ellas, el propósito de hacer de la reivindicación en la quiebra, una verdadera Institución del Derecho Comercial; por el contrario, parecería que las disposiciones de los diferentes Códigos Mercantiles relativos a esta materia, se refiriesen a los mismos preceptos del Derecho Civil con las variantes propias de las particulares características que presenta el estado de quiebra: e igual concepto se desprende de la opinión de los tratadistas, que estudian el problema reivindicatorio en la quiebra como un caso particular de la reivindicación del derecho común. Así nos lo dice el propio Ziino, <sup>(135)</sup> que ha estudiado con enoñiable penetración, las diversas cuestiones que se suscitan sobre este asunto. “Es doctrina corriente — dice — que estos artículos (se refiere a los Arts. 802 y 803 del Código Italiano) se refieren a algunos casos de reivindicación, los cuales, no son sino una aplicación pura y simple del derecho común”, opinión que aquel comparte en absoluto.

Forma excepción, sin embargo, entre los escritores, el gran maestro de la materia, Gustavo Bonelli <sup>(136)</sup>, el primero que sentó la té-

(135) M. Ziino, Ob. Cit. Pág. 3.

(136) Bonelli formó parte de la Comisión de juristas nombrada por el Gobierno italiano en noviembre de 1919, para la reforma integral del Código de Comercio; y cuando esa Comisión hubo llenado su cometido, se designó por decreto del 19 de Julio de 1921 un comité encargado de completar y coordinar la obra de la comisión, comité compuesto de cinco miembros entre los cuales figuraba, también, Bonelli, a quién se le encomendó la redacción del proyecto de Libro 3° del C. de C. sobre las quiebras. Su autoridad está fuera de toda discusión. Por desgracia para la ciencia del Derecho, Bonelli murió en pleno labor científica el 9 de Abril de 1926.

sis de que las disposiciones del C. de C. italiano sobre la reivindicación forman un *jus singulare*, tésis que nosotros hemos recogido y, ampliándola, hemos demostrado que también nuestro Código de Comercio permite calificar de ese modo la legislación del Libro IV. Título XII.

El Código de Comercio francés, fuente originaria de las disposiciones concretas sobre esta materia (según ya lo dijimos en el Capítulo 1°), al igual que el italiano, han incluido en sus disposiciones sobre el particular, las mismas hipótesis que comprende nuestra Ley de Quiebras, ésto es: la relativa al vendedor de mercaderías que al tiempo de la falencia no habían entrado en posesión efectiva del comprador y la del comitente en la quiebra del comisionista, como igualmente la del endosante respecto del endosatario por endoso perfecto o en blanco, si bien con encargo de custodiar el valor por cuenta del remitente o de realizar determinados pagos con su importe. Pero, entre el Código francés y el italiano, existe, a nuestro parecer, una diferencia fundamental: mientras aquél ha entendido legislar, al lado de los casos especiales de reivindicación en la quiebra, otros que son de puro derecho común, de tal modo que no aparece una legislación particular y propia de la falencia, el Código italiano, en cambio, ha creado, una verdadera institución reivindicatoria en la quiebra, legislando exclusivamente casos que no encuadrarían en las normas ordinarias del Derecho Civil. En efecto, el Art. 575 del Código de Comercio francés dispone que: “Podrán ser igualmente reivindicadas, aún después de mucho tiempo, cuando existan en especie, en todo o en parte, las mercaderías consignadas al fallido a título de depósito, o para ser vendidas por cuenta del propietario...”; es decir, que este precepto comprende tanto la reivindicación ordinaria, — tal es el caso de depósito — como la reivindicación del comitente, propia y exclusiva de la Ley de Quiebras. Ninguna necesidad había en mencionar el derecho reivindicatorio del depositante pues es sabido que el derecho civil permite ejercitar contra el depositario una doble acción: la personal restitutoria fundada en el contrato mismo de depósito y la real reivindicatoria fundada en la propiedad de los objetos depositados; <sup>(137)</sup> y cuando, producida la quiebra, no se obtuviese por la primera vía la devolución de la cosa,

(137) Véase la nota de Vélez Sársfield al Art. 2758 del Código Civil.

el depositante intentará la acción reivindicatoria a que lo autoriza el Derecho Civil; resulta, pues, innecesaria toda disposición al respecto en la Ley Comercial. El legislador francés no ha intentado crear una institución reivindicatoria propia de la Ley de Quiebras, y sólo ha querido ampliar los preceptos del derecho común extendiéndolos a casos en los cuales difícilmente hubieran podido aplicarse sin una expresa disposición del Código Mercantil.

En el Derecho italiano, con mayor acierto que en la legislación francesa, se tomó el mismo precepto del Art. 575 antes citado, pero, con una modificación, sencilla en su forma aunque fundamental en sus efectos, se excluyó toda referencia a casos comprendidos en la reivindicación ordinaria, y se concretaron las disposiciones legales a resolver situaciones propias y exclusivas del estado de falencia, haciendo así, de la reivindicación en la quiebra, una verdadera institución del derecho comercial que, manteniendo en esencia los principios del derecho civil, modificó sólo su estructura para hacerla servir al objeto de su creación. Esa modificación consiste en haber suprimido en el Art. 803, casi igual al 575 del francés, la conjunción disyuntiva *o* después de la palabra “depósito”, de tal modo que el artículo ya no se refiere a la reivindicación del depositante como en el modelo francés — caso que corresponde al derecho común — sino tan sólo a la del comitente en la quiebra del comisionista, reivindicación propia del estado de falencia.

Esto que nosotros consideramos una reforma consciente del legislador italiano que ha querido, sin duda, eliminar del Código de Comercio los casos que ya se hallaban comprendidos en la reivindicación del derecho común, ha sido en cambio criticado por Ziino <sup>(138)</sup> quién afirma “que la modificación es ilógica y trae su origen de un mero error material”; nuestra opinión, aparte de tener en su apoyo la muy autorizada de Bonelli, — que si bien es cierto, no llega a la afirmación que acabamos de formular, deja en cambio sentado que el Código no corresponde sino, “dos o tres casos especiales de reivindicación *impropia*, a los cuales sólo la quiebra da nacimiento” <sup>(139)</sup>,—se afianza con el estudio de los demás artículos del Capítulo pertinente a la reivindicación en los cuales se ha excluído toda men-

(138) M. Ziino, Ob. Cit. Pág. 24.

(139) Bonelli, Ob. Cit. Vol. II, Pág. 535.

ción que no se refiera a los supuestos propios del estado de quiebra. No hay, entonces, ninguna razón para no aceptar como una reforma deliberada y consciente la que introdujo el legislador italiano sobre el modelo francés, dando así a la reivindicación en la quiebra, una estructura propia que la convierte en un verdadero instituto del derecho comercial.

El Código de Comercio Argentino ha consagrado también, el mismo sistema del Código Italiano y sin haberlo tomado de éste, pues ya en el Código de 1859 que fué proyectado por Vélez Sársfield y Acevedo para la Provincia de Buenos Aires, se contienen casi iguales disposiciones que las de la vigente ley de quiebras en materia reivindicatoria.

Hemos sostenido y creemos haberlo demostrado en el Capítulo II, el principio de que las disposiciones del Título XII de la Ley de Quiebras contienen un *jus singulare*, lo que importa decir que, en nuestro derecho, la reivindicación en la quiebra forma una institución particular y propia de la falencia.

El Código de Comercio Uruguayo ha legislado esta materia de un modo idéntico al nuestro y las únicas diferencias, más o menos importantes, consisten en que aquél ha incluido dos artículos (el 1730 y el 1731) sobre reivindicación del comprador, si bien limitando esta acción a la compra de *frutos del país*; y en que ha omitido una disposición como la del Art. 113 de nuestra ley (cuyo análisis hemos efectuado en el Capítulo IV), omisión que habrá, sin duda, obedecido al propósito de no violentar los principios que gobiernan el contrato de cuenta corriente.

Una superioridad presenta, el Código nuestro y el uruguayo, sobre el francés e italiano y consiste en haber legislado de un modo más completo, previendo diversas situaciones que aquellos no contemplan, aunque incurriendo, a veces, en casuismos y defectos de técnica que perjudican la armonía del conjunto.

El Código de Comercio español ha legislado los derechos que en los otros Códigos antes citados figuran bajo el amparo de la acción reivindicatoria, en el título general de la Sección Quinta que se denomina "De los derechos de los acreedores en caso de quiebra, y de su respectiva graduación"; en igual forma aparecen también en el Cód-

digo del Perú de 1902 que ha tomado, al pié de la letra <sup>(140)</sup>, las disposiciones del español.

Una seria objeción corresponde hacer a estos dos Códigos que han adoptado una fórmula absolutamente anticientífica para calificar los derechos, tanto del vendedor de mercaderías no entradas en la posesión material del fallido al tiempo de la quiebra, (Art. 909, Inciso 9, del Código de Comercio Español), como del vendedor al contado que hizo entrega de lo vendido sin recibir el precio y cuyos efectos se encuentran aún en poder del comprador (Art. 909, Inc. 8°) y del comitente (Art. 909, Ines. 4° y 5°). En efecto, los artículos 908 y 910 contenidos en la Sección Quinta no se refieren a derechos de “acreedores”, sino de “propietarios” de bienes que el fallido tuviese en su poder, y así lo dice el Art. 908 que “Las mercaderías, efectos, y cualquiera otra especie de bienes que existan en la masa de la quiebra cuya *propiedad* no se hubiere transferido al quebrado por un título legal e irrevocable, se considerarán de dominio ajeno y se pondrán a disposición de sus legítimos *dueños*...”. El título, entonces, de la Sección Quinta, no corresponde al contenido de los preceptos mencionados, y es éste un vicio en la legislación que puede dificultar la tarea del juez o del intérprete, aparte de que las leyes, que no son sino la concreción en fórmulas de determinados principios jurídicos tomados de la ciencia del derecho y puestos en armonía con la conciencia social, deben mantener la pureza de estos principios, procurando que su formulación en reglas jurídicas positivas no los desnaturalice ni trastorne su significado. Mal hace, entonces, el Código Español, en llamar acreedor al que es propietario, confundiendo en un solo título, derechos hereditarios con derechos reales.

No encontramos, por otra parte, legislada la reivindicación en la quiebra como una verdadera institución del derecho comercial y ni siquiera existe un Capítulo que así se denomine, habiéndose mezclado los casos que pueden dar lugar a una acción reivindicatoria ordinaria con los que deben formar el objeto de la reivindicación especial de la falencia.

Todo ésto agrava la deficiencia metodológica del Código Español sobre la materia de que tratamos.

---

(140) Véase Miguel A. de la Loma, Código de Comercio y Ley Procesal de Quiebras y suspensión de pagos. Edic. 1902. Pág. III. Prólogo.

El Código de Chile no ha legislado especialmente la reivindicación en la quiebra; contiene, si, el Título IX del Libro IV, que se denomina: "De la reivindicación, rescisión y retención en caso de quiebra", pero los casos de reivindicación que allí legisla, son todos aquellos que caen bajo la misma acción del derecho común, salvo la preferencia del Art. 1509 a los efectos o documentos que se encuentren en poder del fallido por cualquier título de los que no transfieren el dominio (disposición que puede considerarse análoga a la del Art. 112 de nuestra Ley) y la del Art. 1510 que menciona, entre las mercaderías reivindicables, las que el fallido tuviese a título de comisión. Pero, es evidente que, a pesar de estas referencias, el Código Chileno no ha querido crear la acción reivindicatoria especial en la quiebra; por el contrario, parece indudable que, deliberadamente, la ha excluido, legislando, en cambio, bajo la denominación de acción rescisoria, el derecho del vendedor de mercaderías que se hallan en tránsito al tiempo de la quiebra. Dice, a este respecto, el Art. 1513: "Mientras estén en camino las mercaderías vendidas y remitidas al fallido, el vendedor no pagado podrá *rescindir la tradición, recuperar la posesión* de ellas y retenerlas hasta el completo pago de su crédito..." Esta disposición revela la gran superioridad del Código Chileno sobre el español, pues si bien ninguno de los dos introduce la institución reivindicatoria en la quiebra, el de Chile lo hace obedeciendo a una determinada orientación científica, sin incurrir en los defectos que señalamos al español.

En primer lugar, el Código de Chile ha involucrado como casos de reivindicación ordinaria el del comitente y el del endosante; y si bien nosotros consideramos que ésto es un error por cuanto no puede jurídicamente igualarse la situación del comitente o endosante a la del mandante o del depositante, por ejemplo, a los efectos del ejercicio de la acción reivindicatoria, no puede negarse que aquella ley ha respondido a un concepto doctrinario, cual es, el que no hace distinción alguna entre las situaciones a que nos hemos referido, y las somete a la misma acción reivindicatoria del derecho común. Y por lo que respecta al derecho del vendedor de mercaderías no entrada en la material posesión del fallido al tiempo de dictarse el auto de quiebra, aquél Código ha seguido la teoría de la readquisición posesoria — cuyo análisis hicimos en el Capítulo II — que había sido adoptada en general por los jurisconsultos franceses para expli-

car el fundamento del Inc. 4° del Art. 2102 de su Código Civil, y por los juriconsultos italianos para fundar la disposición del Art. 1513 del Código Civil de ese país; teoría que después fué recogida en Italia por Bonelli, Navarrini, Butera, Montessori, etc., y puesta como fundamento de la reivindicación del vendedor en la quiebra del comprador, de modo entonces, que, para el Código de Chile, no existe, como antes dijimos, eso que nosotros llamamos “Reivindicación en la quiebra”, y el caso típico que ésta comprende — el del vendedor — existe allí legislado como una acción rescisoria de carácter puramente personal, y sin más alcance que hacer volver al vendedor a la situación de poseedor de las mercaderías vendidas, para que, como tal poseedor, pueda negar la entrega mientras no se le pague el precio; el contrato de compra-venta no queda rescindido y sólo se suspende la tradición del vendedor hasta tanto se cumpla por el concurso del comprador la obligación de pagar el precio.

Esta misma teoría ha sido consagrada en el proyecto italiano de Libro III, Del Fallimento, redactado por Bonelli, en el cual se ha suprimido por completo el término “reivindicación”, dándose así, con perfecto acuerdo, — aunque nosotros discrepamos — forma concreta de disposición legal, a la doctrina científica sostenida por el autor del proyecto. Y por lo que respecta al derecho del comitente en la quiebra del comisionista, ese mismo proyecto lo ampara en su Art. 86 que dice así: “Si quiebra el comisionista que posea títulos para el cobro o mercaderías para la venta, el comitente tiene derecho de retirar los títulos o las mercaderías, o en lugar de éstos, el precio aún no cobrado por el comisionista.”<sup>(141)</sup>

A pesar de la aversión de Bonelli por el empleo del término “reivindicación” en la Ley de Quiebras, nos parece indudable la deficiencia del proyecto sobre este particular, pues, si el comitente no pudiera con facilidad retirar — como reza el artículo —, los objetos de la comisión, — situación que se presenta con frecuencia — ¿qué acción intentará para obtener esa restitución? Se nos dirá: la acción que nace del contrato de comisión. Pero es que no siempre será fácil su ejercicio por la dificultad de la prueba, y entonces, si no se lo ampara con la acción reivindicatoria especial en la quiebra, su-

(141) Ver ese proyecto en: Alberto Marghieri, *Manuale di Diritto Commerciale*, Vol. II, 617 y siguientes.

cumbirá, con frecuencia, a la ley del dividendo. Pensamos que haría bien el legislador italiano manteniendo la institución reivindicatoria en la quiebra, para lo cual bastaría depurarla de sus pequeñas imperfecciones actuales amoldándola a una concepción científica como la que, por ejemplo, hemos intentado presentar en este trabajo.

En España se ha iniciado, a base de una Real Orden del Ministerio de Gracia y Justicia de fecha 15 de Febrero de 1926, <sup>(142)</sup> el estudio preliminar para la reforma del Código de Comercio, y es de esperar que la reforma corrija las imperfecciones que, en punto de reivindicación, hemos puesto de manifiesto.

Resumiendo el estudio comparativo de los diversos Códigos extranjeros que hemos mencionado, podemos afirmar que tan sólo los Códigos italiano, argentino y uruguayo, han consagrado la reivindicación en la quiebra como una Institución del Derecho Comercial, y que si bien el Código francés presenta con el italiano amplia analogía, al punto de casi todas las disposiciones de éste han sido tomadas de aquél, aparece, sin embargo, visible la finalidad del legislador italiano de no incluir en el capítulo pertinente a la reivindicación, ningún precepto que contemplara casos previstos por el derecho común, con lo cual daba caracteres propios a la reivindicación especial en la quiebra.

Entrando a considerar algunos detalles de las disposiciones contenidas en los cuatro Códigos últimamente nombrados (francés, italiano, uruguayo y argentino) nos encontramos con una diferencia importante en lo que se ha llamado "Reivindicación del precio", y que nosotros para no incurrir en los vicios de técnica que esa expresión importa, llamaremos, simplemente, derecho al precio de venta.

En efecto, tanto en el Código francés como en el italiano, los derechos del que ya no puede reivindicar, sobre el precio de los objetos vendidos por el fallido, se limitan al caso del comitente (también del depositante en el Código francés) que envió mercaderías al fallido para la venta; no tienen pues, derecho al precio ni el endosante, por el importe que se debiese al fallido en virtud de transferencias que hubiera efectuado de valores que se le remitieron con simple encargo de efectuar la cobranza y custodiar el valor por cuenta del

---

(142) Véase: Pérez Serrano: "La proyectada reforma del Código de Comercio" en la Revista de Derecho Privado, noviembre de 1926.

remitente, ni el vendedor de mercaderías que, sin haber entrado en la posesión efectiva del fallido al tiempo de dictarse el auto declarativo de la quiebra, hubieran sido vendidas por éste a un tercero de buena fé y cuyo precio aún se debiese. En cambio, por nuestra Ley de Quiebras, al igual que por el Código uruguayo, el derecho sobre el precio puede ser ejercitado tanto por el comitente como por el vendedor; es pues, más amplia la defensa que estas leyes consagran y armonizan mejor esa amplitud con la finalidad que ellas persiguen.

## CAPITULO VII

### LA REIVINDICACION DEL DERECHO COMUN EN CASO DE QUIEBRA

Es principio consagrado desde antiguo, que el derecho de la masa de acreedores de apoderarse del patrimonio del fallido para liquidarlo, no se extiende sino a los bienes que sean de la exclusiva pertenencia del deudor; quedando, pues, excluidos todos aquellos valores u objetos que se encuentren entre los bienes del quebrado pero cuya propiedad pertenezca a terceros.

Consecuencia de este principio es la regla general enunciada por Lyon Caen, según la cual “toda persona que sea propietaria de cosas que se encuentren, de hecho, en manos del fallido al tiempo de dictarse el auto de quiebra, puede reivindicarlos contra la masa de acreedores”. (143).

Este derecho no necesita ser legislado por el Código de Comercio ya que, tratándose de recuperar la propiedad de un objeto cualquiera del cual se ha perdido la posesión, el derecho civil ha dado las normas pertinentes y su aplicación se extiende a todos los casos, cualquiera sea la situación del tenedor de esos bienes. Así lo ha entendido nuestra Ley de Quiebras omitiendo, como ya lo hemos demostrado, enunciar estos casos en el Capítulo de la reivindicación.

El ejercicio de esta acción no sufre ningún cambio en su forma y contenido por el hecho de que sea dirigida contra la masa de acreedores del que era tenedor de los bienes, de modo pues que el actor deberá probar su propiedad, (144) prueba no siempre fácil tratándo-

(143) Ch. Lyon Caen et L. Renault: *Traité de Droit Commercial*, Vol. VIII, N° 792, 4ª Edición.

(144) Navarrini, *Ob. Cit.* Vol. VI, Pág. 190.

se de cosas muebles y especialmente difícil si se trata de cosas fungibles. Por otra parte es necesario que el concursador del fallido no tenga derecho a mantenerse en la tenencia de la cosa.

Los casos que con más frecuencia pueden dar lugar al ejercicio de esta acción son los que nuestro Código ha contemplado en el Título XI Libro III bajo la denominación de “Acreedores de Dominio”, fórmula absolutamente impropia y contradictoria por cuanto no se puede ser acreedor por el importe de objetos que nos pertenecen y respecto de los cuáles podemos ejercer los derechos emergentes de la propiedad. Es ésta una categoría de acreedores que debe ser eliminada por completo, en beneficio de la exactitud de los principios y corrección técnica de la ley.

Todos esos casos pueden comprenderse en la fórmula de Lyon Caen, que antes hemos transcripto, y si bien es cierto que aquí la tenencia del fallido no sería puramente de “hecho” como lo expresa aquella fórmula, sino que resultará de un contrato preexistente entre fallido y propietario, también lo es que la acción reivindicatoria no se ejercitará sino cuando, precisamente, no pueda ejercitarse la acción personal de restitución que nace del contrato. En efecto, los bienes que se encuentren en poder del fallido por cualquier título de los que no transmiten el dominio, deben ser puestos por el Síndico a disposición de sus respectivos dueños; pero como no siempre ocurrirá ésto, con frecuencia los propietarios tendrán que reclamar judicialmente la entrega. Ahora bien, si esos objetos se encontraban en poder del fallido en virtud de una convención con el propietario (depósito, custodia, administración, comodato, etc), éste puede ejercitar la acción restitutoria que emerge del contrato, acción puramente personal ya que, en principio, no se discute la propiedad de cuyo derecho es titular el actor a pesar de haber transferido la tenencia <sup>(145)</sup> de la cosa; pero, cuando esa propiedad le fuese discutida por el Síndico o cuando no hubiese elementos para demostrar la existencia del contrato, entonces queda al propietario la acción reivindicatoria, acción real por naturaleza y para cuyo éxito deberá acreditar, juntamente con su derecho de propiedad, la identidad de la cosa que reivindica.

---

(145) Butera, Ob. Cit. Pág. 53.

Un problema particularmente interesante se presenta, a este respecto, con los títulos al portador cuya reivindicación es tan difícil cuando no se ha preconstituido la prueba mediante un documento en el cual conste la numeración; pero su estudio nos llevaría quizás demasiado lejos en este trabajo, por lo cual nos limitamos a indicar algunas publicaciones muy interesantes sobre el particular, <sup>(146)</sup> reservando el tema para un estudio próximo.

## CAPITULO VIII

### SINTESIS FINAL

Una concepción del derecho inculcada en los comienzos de nuestra dedicación al estudio de esta ciencia, que ha ido acentuándose y corrigiéndose a medida que avanzábamos en la investigación de algunos de sus problemas, ha orientado este trabajo, que resulta así, el producto — rudimentario si se quiere, pero producto al fin — de una determinada orientación científica.

Radica esa concepción, en la idea de que las normas escritas del derecho positivo no constituyen sino una parcela, insignificante quizás, del campo dilatado y complejo, que forma, en su conjunto, la ciencia jurídica positiva. No es que pretendamos presentar como nueva una concepción que, condensada por Geny en estos términos: “rechazo franco y definitivo de la ilusión que la ley escrita contenga todo el derecho positivo en vigor” <sup>(147)</sup>, tuvo su origen allá en las postrimerías del siglo pasado, y se exteriorizó en forma bien visible, al decir del mismo Geny, (pág. 26) en el ‘*Traité élémentaire de Droit Civil*’ de Planiol; pero sí creemos que entre nosotros no está aún suficientemente arraigada esa concepción, por lo cual, insistir en ella, es continuar esparciendo la buena semilla que un día hará

(146) René Demogue: La reivindicación de títulos al portador, cuando no se conoce su numeración; en la revista de Derecho Privado, año 1925, No 136, Giampietro Chironi; La rivendicazione dei titoli al portatore, en Rivista del Dirit. Comm. e del Diritto gen. delle oblig. año 1908, 1ª P.; V. Manzini, Ancora sulla rivendicazione dei titoli al portatore, en Rev. del D. C. del D. Gen. año 1908, 1ª P. M. Perfath: La Reiv. dei titoli al Portatore, año 1908, 1ª P.; Gino Segr, en la misma revista, año 1907, 1ª P.

(147) Francois Geny: Science et Technique en droit privé positif. Vol. X, Pág. 37, 2ª Edición.

que su gérmen invada todos los espíritus amantes de la ciencia del derecho.

Esta concepción se complementa con esta regla metodológica: que en el estudio del derecho positivo, antes de entrar al análisis de las disposiciones contenidas en la ley, debe procederse a estudiar en forma sistemática la “Institución” de la cual forman parte aquéllas disposiciones, ya que es indudable que todo el articulado de un Código, por ejemplo, va respondiendo, o debe responder, al concepto científico del cual ha tenido origen la institución de que se trate. Con este método no sólo se facilita el examen particular de la ley, la explicación de sus disposiciones, la solución de casos concretos, sino que, — y ésto es, sin duda, más importante, — se va trabajando en la elaboración científica del derecho, mediante la disección de los elementos que dan vida a la institución y que permite separar lo que ella tiene de substancial y valedero, de lo superfluo o perjudicial a su progreso. Este método, permite también “hacer rendir a los modos de expresión del derecho positivo, — especialmente, y a veces hasta exclusivamente, el más formal de esos modos, la ley escrita tomada como manifestación de una voluntad constrictiva — todo lo que de ellos se puede sacar”, buscando “detrás de la envoltura formal del texto legal, la realidad de la cual éste no es sino el símbolo”, y penetrando en la esencia misma de la verdad jurídica, verdad que no se alcanza de un solo golpe en su conjunto; verdad fugitiva y variable en razón de las modalidades infinitas que la condicionan, pero a la cual nos conduce inevitablemente una aspiración instintiva hacia el fin supremo del derecho. (148)

A la realización de estas ideas ha obedecido nuestro esfuerzo. Hemos tratado de demostrar, primero, cómo es cierto que en nuestro Código de Comercio existe en forma de Institución propia de la Ley de Quiebras, la reivindicación especial que ésta legisla; hemos estudiado después su fundamento y llegado a la conclusión de que éste es, substancialmente, el mismo que apoya la reivindicación del derecho común, es decir, la propiedad, pero que existen diferencias formales que las separan y que dan, a la reivindicación en la quiebra, una personalidad propia. Y después de realizado el estudio de la Institución, hemos entrado al análisis de las disposiciones particula-

---

(148) Geny: Ob. Cit. Pág. 27.

res de la Ley, ésto es, al estudio del funcionamiento de la reivindicación, para lo cual hemos referido siempre el caso concreto al concepto fundamental que da vida al Instituto.

Es decir que, en definitiva, hemos procurado llevar a cabo un estudio sistemático de la reivindicación en la quiebra, tratando de demostrar la unidad del principio que la informa. En este sentido nos apartamos por completo de la idea que orientó al ilustrado jurista Michele Ziino en la publicación de su libro tantas veces citado en el curso de este trabajo, para quién, el Código italiano — muy semejante al nuestro, según vimos — “ha reagrupado, bajo el título “*Rivendicazione nel fallimento*”, una serie de Institutos asaz diversos entre ellos, circunstancia que impide tomar un principio informador, común a las diversas disposiciones legales, y que excluye la posibilidad de realizar una construcción jurídica o de arribar a consideraciones de índole general.”

Nuestro disentiimiento con el reputado escritor trae su origen de la diversa manera de considerar las disposiciones que forman, en el Código italiano y en el argentino, respectivamente, la materia reivindicatoria: para él son disposiciones que no difieren fundamentalmente de las que rigen en el derecho civil, y tan sólo extienden su alcance a casos particulares determinados por el estado de quiebra; para nosotros, juntamente con Bonelli, esas disposiciones contienen un verdadero *jus singulare*, ésto es, un derecho reivindicatorio especial que nace como consecuencia del estado de quiebra y que solo tienen con el Derecho Civil, la vinculación que resulta de su idéntico fundamento: la propiedad.

MAURICIO L. YADAROLA

---

BIBLIOGRAFIA DE AUTORES CITADOS EN EL TEXTO

1. — ARMENGOL Manuel F. — “*Fundamentos y crítica de la ley de quiebras*”. 2ª. Edición. 1914.
2. — BUTERA Antonio. — “*La rivendicazione nel Diritto Civile, Commerciale e Processuale*”. — Edición 1911.
3. — BONFANTE Pietro. — “*Istituzioni de Diritto Romano*”. — 7ª. Edición.
4. — BONFANTE Pietro. — “*Addizione*” al Vol. VI de Baudry Lacantinerie. — Traducción italiana.
5. — BONELLI Gustavo. — “*Del fallimento*”, en el Commentario al Codice di Commercio Italiano, de los Profesores Bensa, Bonelli, Brunetti, Brusa, Bruschetini, Faggella, Franchi, Grassi, Manfredi, Navarri, Pagani, Sraffa. — 2ª. Edición. — Vallardi.
6. — BONELLI Gustavo. — “*Sulla teoria del conto corrente*”, en la Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto generale delle Obbligazioni. — Año 1914. — 1ª. parte.
7. — BONELLI Gustavo. — “*Relazione*”, en el “Progetto Prelim. etc.” de Vivante.
8. — BAUDRY LACANTINERIE G. — “*Trattato teorico pratico di Diritto Civile*”. Traducción italiana de la 3ª. edición francesa a cargo de los Profesores Bonfante, Pacchione y Sraffa.
9. — BRUN LOUIS. — “*Du compte courant en cas de faillite*”. — Usages et Jurisprudence.
10. — COLMO Alfredo. — “*De las obligaciones en general*”. Edición 1920.
11. — GOLDSCHMIDT Levin. — “*Storia universale del Diritto Commerciale*”. Traducción italiana de la edición alemana por V. Puchain y A. Scialoja. — Torino, 1913.

12. — GIORGI Giorgio. — “*Teoria delle obbligazioni nel Diritto moderno italiano*”. — 7ª. Edición. — 1924.
13. — GENY Francois. — “*Science et technique en droit privé positif*”. — 2ª. Edición, 1922.
14. — IHERING Rodolfo von. — “*El espíritu del Derecho Romano*”. — 5ª. Edición. Traducción castellana de Enrique Principe y Satorres.
15. — JOSSERAND Louis. — “*Dei contratti di trasporto*”. — Traducción Ital. del Prof. T. C. Giannini. — Edición, 1926.
16. — “*Libro de las leyes de Manu*” — Traducido del sánscrito por José Alemany y Bolufer. — Edición, 1912.
17. — LYON CAEN CH. et L. RENAULT. — “*Traité de droit commercial*”. — 4ª. Edic. 1914 - 1916.
18. — LYON CAEN CH. et L. RENAULT. — “*Manuel de droit commercial*”. — 14ª Edición, 1924.
19. — LORDI Luigi. — En la Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni, dirigida por Sraffa y Vivante, año 1926. 1ª. parte.
20. — LAMA Miguel A. de la — “*Código de Comercio y Ley Procesal de quiebras y suspensión de pagos*”, (del Perú). — Ed. 1902.
21. — MAYNZ Ch. — “*Curso de Derecho Romano*”. — 4ª. Edición.
22. — MALAGARRIGA Carlos C. — “*Código de Comercio comentado*”. — Ed. 1922.
23. — MONTESSORI Roberto. — “*Gli effetti del fallimento sui contratti bilaterali non ancora eseguiti*”. — Edición 1917.
24. — MONTESSORI Roberto. — “*Diritto Commerciale. — Appunti di lezioni*”. — Ed. 1922.
25. — MAGRI Gino. — “*Ritenzione e rivendicazione fallimentare*”, en la Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle obbligazioni. — Año 1906. — 1ª. parte.
26. — MARTIN Y HERRERA Félix. — “*La convocación de acreedores y la quiebra en el derecho argentino*”.
27. — MOSSA Lorenzo. — “*La cuenta corriente*”, en la Revista de Derecho Privado. — Madrid, 1926.

28. — MARGHERI Alberto. — “*Motivi del Codice di Commercio Italiano*”. — Edición, 1886.
29. — MARGHERI Alberto. — “*Manuale di Diritto Commerciale*”. — Edic. 1922/23.
30. — NAVARRINI Umberto. — “*Tratatto teorico pratico di Diritto Commerciale*”. — Edic. 1926.
31. — OBARRIO Manuel. — “*Estudio sobre las quiebras*”. — Anotado por C. Malagarriga. — Edic. 1926.
32. — OBARRIO Manuel. — “*Curso de Derecho Comercial*”. — Edición, 1900.
33. — PACHIONI Giovanni. — “*Il Diritto del destinatario nel contratto di trasporto*”, en la Rivista del Diritto Commerciale de Sraffa y Vivante, año 1908, 1ª parte.
34. — PEREZ SERRANO N. — “*La proyectada reforma del Código de Comercio*”, en la Revista de Derecho Privado. — Madrid, 1926. — Noviembre.
35. — RUIZ GUÑAZU. — “*La quiebra en el Derecho Comercial Argentino*”. — 4ª. Edición, 1926.
36. — RAMELLA Agostino. — “*Tratatto del fallimento*”. — 2ª. Edic., 1915.
37. — RAMELLA Agostino. — “*La vendita nel moderno diritto*”. — Edic. 1920.
38. — SALEILLES Raimond. — “*La posesión de bienes muebles*”. Traduc. Esp. de la Revista de Derecho Privado, y anotado por José Castán Cobeñas. — Ed. 1927.
39. — SIBURU Juan B. — “*Comentario del Código de Comercio Argentino*”. — 2ª. Edic., 1923.
40. — SEGOVIA L. — “*Comentario del Código de Comercio Argentino*”.
41. — THALLER PERCEROU. — “*Traité élémentaire de Droit Commercial*”. — 6ª. Edic., 1922.
42. — VIDARI Ercole. — “*Corso di Diritto Commerciale*”. — Edición, 1886.
43. — VIVANTE Cesare. — “*Progetto preliminare per il nuovo Codice di Commercio*”. — Edic. Hoepli. — 1922.
44. — VIVANTE Cesare. — “*Tratatto di Diritto Commerciale*”. — 5ª. Edic., 1926.

45. — YADAROLA Mauricio L. — “*Proyecto de Ley de Quiebras y sus fundamentos*”. En la REVISTA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA. — Año 1925, Octubre - Diciembre.
46. — ZACHARIE Crome. — “*Manuale del Diritto Civile Francese*”. — Traduc. italiana del Prof. Ludovico Barassi. — Edic., Milano 1907.
47. — ZIINO Michele. — “*La rivendicazione nel fallimento*”. — Edic., 1908.

---

C O D I G O S

1. — Código Civil Argentino.
  2. — Código Civil Alemán.
  3. — Código Civil Italiano.
  4. — Código Civil Suizo.
  5. — Código Civil Chileno.
  6. — Código Civil Francés.
  7. — Código Civil Brasileiro.
  8. — Código Civil de la Rusia Soviética.
  9. — Código de Comercio Francés.
  10. — Código de Comercio Argentino.
  11. — Código de Comercio Italiano.
  12. — Código de Comercio Uruguayo.
  13. — Código de Comercio Chileno.
  14. — Código de Comercio Español.
  15. — Código de Comercio Peruano.
-