

La Reivindicación Mobiliaria como tema fundamental del art. 464 del Código Civil

JUAN VALLET DE GOYTISOLO·
Notario de Madrid

SUMARIO: I.—*La polémica doctrinal suscitada por el artículo 464 C. c.*—
1. Planteamiento del tema a discutir.—2. Posiciones de la doctrina española: a) Tesis del justo título para usucapir (Comas, Scaevola, De Buen, Isabal, Barrachina). b) Teoría de la mera presunción *iuris tantum* de titularidad (Traviesas). c) Doctrina de las reglas específicas para la reivindicación mobiliaria (Sánchez Román, Manresa, Pella y Forgas, Valverde, Bonet Ramón). d) Teoría de la equivalencia al título que hace irreivindicables las cosas muebles, salvo prueba del despojo ilegítimo (Navarro Amandi). e) Tesis de la adquisición *ex lege* (Alas, Castán, Hernández Gil, etc.) y sus variantes: e₁) Subtesis de la sustantividad de la posesión de buena fe (Garrigues, Bias Pérez y J. Alguer). e₂) Subtesis de la protección al tercer adquirente (Núñez Lagos, Sánchez de Velasco, Sanz Fernández, Bérnago, Jordano, Ladaria, Gómez Acebo).—II. *El art. 464 y sus precedentes.*—3. El art. 464 español y los artículos 2.279 y 2.280 del *Code de Napoléon*.—4. Los antecedentes españoles.—5. La irreivindicabilidad de los muebles en Derecho germánico y la regla francesa *en fait de meubles possession vaut titre*.—6. La génesis legislativa del art. 464.—III.—*El art. 464, ¿responde a una doctrina general en materia de la dinámica mobiliaria en el Código civil?*—7. Crítica de la tesis afirmativa. Análisis de los arts. 1.160 ap. 2. 976, 1.395, 1.540, 1.765, 1.778, 1.897 y 1.473, § 1.—IV.—*Análisis literal del art. 464, § 1.º, ap. 2.º*—8. El concepto de privación ilegal como clave del precepto.—9. Objeto de la privación (Tesis de Angel Sanz y su crítica).—10. Significado de la ilegalidad de la privación: a) Interpretación restrictiva (Núñez Lagos, Garrigues, Pérez y Alguer, Castán, Hernández Gil). b) Interpretación amplia (Manresa, Sánchez Román, Scaevola, Traviesas, De Buen, Valverde, Bonet, etc.).—V.—*Interpretación jurisprudencial del art. 464 C. c.*—11. Significado de la equivalencia al título de la posesión adquirida de buena fe.—12. Concepto de la privación ilegal.—13. Especie o clase de posesión a la que se refiere el art. 464.—VI.—*Nuestra interpretación del art. 464.*—14. El tema normativo y su expresión.—15. El artículo 448 y el § 1.º del art. 464; su diversa intensidad.—16. Coexistencia del artículo 464 con el 1.955.—VII.—*Examen teleológico del problema planteado.*—17. La justificación de los derechos mobiliarios y el interés del comercio jurídico.—VIII.—*Presupuestos del art. 464, § 1.º, ap. 1.º*—18. Su determinación, a saber: 1.º Posesión en concepto de dueño o titular. 2.º De bienes muebles no sometidos a un régimen jurídico distinto. 3.º Adquirida de buena

fe.—IX.—*La reivindicación mobiliaria, según el ap. 2.º del § 1.º, art. 464.*—19. Modos de enervar la posición ventajosa del poseedor: I. Demostración de la falta de alguno de los presupuestos del ap. 1.º—II. Prueba de la concurrencia de cualquiera de las dos excepciones establecidas en el ap. 2.º—X.—*Límites de la reivindicación mobiliaria.*—20. Supuestos de irrevindicabilidad (1.955, 1.956, 1.960, 1.962 C. c.; 85, 86, 566, 545 C. de C.) y supuestos de reivindicabilidad condicionada a ciertos reembolsos (art. 464, § 2.º y § 3.º C. c. y 324 en rel. 320, § 2.º C. de C.).—XI.—*Aplicación del régimen del art. 464 a las titularidades de derechos limitados sobre cosas muebles.*—21. A) Proyección de la equivalencia de la posesión al título. B) Ejercicio de la reivindicación por quien perdió la cosa mueble o fué privado de ella ilegalmente contra quien posee de buena fe como titular de un derecho limitado.—22. Proyección de este segundo problema en el art. 56 de la Ley sobre Hipoteca Mobiliaria y prenda sin desposesión.—23. C) ¿Ampara la prop. 2.ª del art. 464, § 1.º, la acción real de quien prueba haber perdido o sido privado ilegalmente de una cosa mueble que poseía en concepto de titular de un derecho limitado?—24. Proyección de este último problema a la prenda en poder de tercero y a la prenda sin desplazamiento de posesión.—Conclusiones.

I. LA POLÉMICA DOCTRINAL SUSCITADA POR EL ARTÍCULO 464 C. C.

1. Desde hace bastantes años, se pretende por un importante sector doctrinal presentar la polémica a que ha dado lugar la interpretación del artículo 464 C. c., centrándola alrededor de dos polos. Pero, uno y otro, más que colocados en verdaderos polos opuestos, situados a ambos extremos del mismo eje, nos parecen desenfocados y desplazados fuera de la esfera del artículo 464.

Se pretende que el tema del artículo 464 forme parte de los modos de adquirir, porque el precepto consagra, según esa tesis, una *adquisitio a non domino*. Y se asegura que por la parte contraria se quiere reducir el propio precepto a una mera regla dictada para la prescripción ordinaria de bienes muebles, que establece la equivalencia de la posesión adquirida de buena fe al justo título para usucapir.

A juicio nuestro, se desenfoca el artículo 464 si se pretende examinarlo bajo esos puntos de vista. Ni la adquisición *a non domino* ni la usucapión ordinaria son el tema fundamental del artículo 464. Examinándolo sin perjuicios, como si lo leyéramos por vez primera, sin ideas preconcebidas ni conceptos preconstruidos, aparece nitidamente que su tema fundamental es la reivindicación mobiliaria. Sin perjuicio de que las reglas de valor establecidas a dicho fin por este precepto, conserven su validez, incluso fuera de todo juicio planteado en torno a la recuperación de la cosa mueble en cuestión.

2. Pero, antes de penetrar en la interpretación del artículo 464, quizá convenga examinar las distintas posiciones doctrinales de los

autores que se han ocupado del mismo. Por ello, empezaremos por un intento de clasificar lo más exactamente posible (las clasificaciones resultan más difíciles de hacer cuanto más se quiere esquematizarlas y suelen ser tanto más inexactas cuanto más simples) esos diversos puntos de vista.

a) Comas (1), Mucius Scaevola (2), De Buen (3), Isabal (4) y Barrachina (5) han sostenido que el artículo 464 sólo sienta una presunción de justo título a favor del poseedor de buena fe a los efectos de la prescripción ordinaria que regula el artículo 1.955.

b) Traviesas (6) sostiene la tesis de que el artículo 464 únicamente sienta una presunción *iuris tantum* de propiedad a favor del poseedor de buena fe, de la que se excluye al que adquirió la posesión de una cosa perdida o de la que se haya privado ilegalmente a otro (exclusión que no existe en el art. 448). A su juicio, el artículo 464 en nada modifica el artículo 348: «el propietario puede reivindicar del poseedor aun existiendo el artículo 464 del Código civil».

Faloon (7) parece ser de esta misma opinión: «A falta de título en los cosas muebles—dice—la posesión le suple; más esto no es obstáculo para que el legítimo dueño las reivindique de quien las posea, probando su derecho».

El argumento principal esgrimido por Traviesas y por los autores referidos en el grupo anterior se centra en que el artículo 1.955 del Código civil señala un plazo para la adquisición de cosas muebles por prescripción de buena fe. Lo que, a juicio de los mismos, revela que la posesión de bienes muebles no genera un derecho de propiedad inmediato.

(1) AUGUSTO COMAS, *La revisión del Código civil*, T. V (Madrid, 1902), pág. 262. A su juicio, «cuando el art. 464 declara que equivale al título la posesión de los bienes muebles adquirida de buena fe, no se refiere ciertamente al título de propiedad, sino solo al título para poseer; es decir, no aquel que haría innecesaria la prescripción y provocaría por lo mismo, como por algunos se ha supuesto, la que han intentado llamar prescripción instantánea, sino aquel que sirve o puede ser utilizado para la prescripción regular u ordinaria».

(2) QUINTUS MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil; comentado y concordado extensamente*, T. VIII (5.ª ed., Madrid, 1948), art. 464, págs. 587 y ss.

(3) DEMÓFILO DE BUEN, *Notas al Curso elemental de Derecho civil* de Colín y Capitant, II-II (2.ª ed., Madrid, 1942), nota 300, pág. 1008, y especialmente *Derecho civil común* (para oposiciones a Judicatura), 3.ª ed., Madrid, 1936, T. I, págs. 234 y sig. En el mismo sentido se había manifestado con Alas y Ramos años antes (ver: ALAS, DE BUEN y RAMOS, *De la usucapción*, Madrid, 1916, núm. 186, pág. 263).

(4) MARCELIANO ISABAL, *Voz «Prescripción de Dominio»*, en «Enciclopedia Jurídica Española», Seix (Barcelona, s. l.), vol. XXV, pág. 451.

(5) FEDERICO BARRACHINA y PASTOR, *Derecho Foral Español*, T. II (Castellón, 1912), págs. 134 y sig.

(6) M. MIGUEL TRAVIASAS, *Extinción y reivindicación del derecho de propiedad*, en «Rv. Dr. Priv.», vol. VIII (julio-agosto 1920), núm. 15, páginas 206 y ss.

(7) MODESTO FALCÓN, *Exposición doctrinal del Derecho civil español común y foral*, T. II (5.ª ed., Barcelona, 1897), págs. 218 y sig.

A esta alegación respondieron Alas (8), Burgos Bosch (9), Núñez Lagos (10), Sánchez de Velasco (11) y Hernández Gil (12), que el artículo 464 es fundamentalmente un artículo que regula relaciones entre terceros, por lo cual el artículo 1.955 siempre será aplicable a las relaciones entre partes o para la prescripción de las cosas perdidas o de aquéllas de las cuales el propietario fué privado ilegalmente.

c) Otros autores destacan que en el artículo 464 se establece una presunción de dominio de mayor fuerza que la contenida en el artículo 448 del Código civil y que sus efectos alcanzan mayor ámbito que los meros efectos de la usucapión. Entre tales autores podría establecerse una escala colocándolos según la trascendencia y eficacia que atribuyen a dicha presunción.

Según Sánchez Román (13), la acción reivindicatoria de bienes muebles «tendrá que ejercitarse y probarse bajo el supuesto, aquí de pura creación legal, de que se dirige contra un poseedor de justo título, que es cosa distinta y de mayores exigencias en el pleito de reivindicación que cuando se ejercita contra un poseedor sin título» (14).

Manresa (15) señala que la regla del artículo 464 es más absoluta que la del artículo 448. «Si así no se entendiese el precepto sobraría como incluido en el artículo 448». «En los bienes muebles no se presume el título, se afirma que existe: el título es la posesión.» «La Ley concede el título, mas no afirma con ello que existe también *modo de adquirir*.» Una de las principales aplica-

(8) LEOPOLDO ALAS, *Estudios sobre la publicidad en el Derecho privado*. III. La publicidad y los bienes muebles. (Madrid, 1920.)

(9) JUAN JOSÉ BURGOS BOSCH, *Reducido alcance de la prescripción ordinaria de cosas muebles*, en «Rev. Gral. de Leg. y Jur.», T. CLVII (2.º semestre 1930), págs. 244 y sig.

(10) RAFAEL NÚÑEZ LAGOS, *El enriquecimiento sin causa en el Derecho español* (Madrid, 1934), núm. 39, págs. 76 y sig.

(11) HIPÓLITO SÁNCHEZ DE VELASCO, *Los artículos 464 y 1.955 y el principio de que en los bienes muebles la posesión de buena fe equivale al título*, en «Rev. Crit. de Dr. Inmob.», T. XV (mayo 1942), págs. 315 y ss.

(12) ANTONIO HERNÁNDEZ GIL, *El giro de la doctrina española en torno al artículo 464 del Código civil y una posible interpretación de privación ilegal*, en «Rev. Dr. Priv.», XXVIII (junio 1944), págs. 496 y sig.

(13) FELIPE SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho civil*, T. III (2.ª ed., Madrid, 1900), Cap. núm. 37, pág. 463.

(14) Para entender debidamente el pensamiento que expresa Sánchez Román en el texto transcrito debemos tener presente que—conforme tiene declarado el Tribunal Supremo (SS. 14 marzo 1862, 30 enero y 9 diciembre 1864, 22 junio 1884, 6 abril y 9 diciembre 1889, 7 diciembre 1904, 2 marzo 1912)—cuando el poseedor demandado tiene un título más o menos firme no puede entablarse con éxito la acción reivindicatoria sin obtener la declaración de nulidad de dicho título. (Aplicando esta doctrina a los bienes muebles para los cuales la posesión adquirida de buena fe equivale a título, es lógico que para reivindicarlos haya de destruirse la equivalencia por los medios que el artículo 464 admite. Es decir, probando la pérdida o la privación ilegal sufrida por el reivindicante.)

(15) JOSÉ MARÍA MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil español*, T. IV (5.ª ed., Madrid, 1931), art. 464, págs. 296 y ss.

ciones del artículo 464 es que el poseedor para prescribir no necesita probar su título. Pero, además; el artículo 464 tiene otros efectos más trascendentales. Manresa lo expresa así:

«¿Qué se deduce, por tanto, de la primera parte del artículo 464? Nosotros deducimos lo siguiente: *Bienes inmuebles*. El dueño reivindica de un tercero; prueba su dominio presentando sus títulos y los de sus antecesores y *obtiene* la restitución si el poseedor carece de título o de modo de adquirir. *Bienes muebles*. El dueño reivindica de un tercero; aunque presente sus títulos y los de sus antecesores no obtiene la restitución, porque la posesión del tercero equivale al justo título, verdadero, válido; el dueño necesita probar algo más: el extravío o la privación ilegal y, en su caso, la mala fe» (16).

Valverde (17) señala la eficacia de la disposición tanto en el ámbito de la usucapión como de la reivindicación. En este último, «si el dueño de una cosa mueble quiere reivindicarla, y para ello presenta sus títulos de propiedad correspondientes, no le basta, pues, para reivindicar necesita probar el extravío o la privación ilegal de la cosa, por lo mismo que éstos son los únicos casos de excepción que admite el Código, ya que por ministerio de la Ley el poseedor de buena fe tiene título con que contrarrestar el del dueño a diferencia de lo que sucede con la reivindicación de inmuebles, en que al dueño le bastaría probar su derecho con el título si el poseedor no lo tenía.»

Bonet Ramón (18), al expresar su conformidad con la interpretación del artículo 464 sentada por el Tribunal Supremo, comentó que «corresponderá al demandante en el juicio reivindicatorio probar que ha perdido o ha sido privado ilegalmente de la cosa, pues la excepción no se presume, teniendo por tanto, el poseedor de buena fe, la presunción de propiedad a su favor».

Este mismo parece que también fué el criterio de Pella y Forgas (19).

d) Navarro Amandi (20)—siguiendo el criterio que el belga Laurent (21) aplicó al 2.279 francés—el mismo año de la publicación del texto reformado del Código civil, explicó que tratándose de bienes muebles rige un principio contrario al aplicable a los inmuebles. Estos pueden reivindicarse siempre; los primeros no pueden reivindicarse, salvo el caso de despojo ilegítimo debidamente probado por el propietario». A su juicio, la disposición del artícu-

(16) MANRESA, op. y vol. cit., pág. 303.

(17) CALIXTO VALVERDE, *Tratado de Derecho civil español*, T. II (4.ª edición. Valladolid, 1936), pág. 269.

(18) FRANCISCO BONET RAMÓN, *Comentario a la Sentencia de 19 junio 1945*, en «Rev. Dr. Priv.», T. XIX (noviembre 1945), pág. 636.

(19) JOSÉ PELLA Y FORGAS, *Código civil de Cataluña* (Barcelona, 1917). T. II, pág. 151 y nota 3.

(20) MARIO NAVARRO AMANDI, *Cuestionario del Código civil reformado*, T. II (Madrid, 1889), art. 464, págs. 188 y sig.

(21) Ver su tesis, resumida más adelante en este trabajo, en el texto correspondiente a las notas 66 y ss.

lo 464 «no sienta una presunción, sino una afirmación; el título no se presume, sino que la posesión *equivale* a él. El precepto legal no permite prueba alguna, salvo el caso de despojo ilegítimo» (22). «De cualquier manera que se entienda el artículo 464, el poseedor nada tiene que probar» (23).

e) Leopoldo Alas (24) fué quien con todo empaque científico formuló la tesis de que el artículo 464, § 1.º, admite una adquisición *a non domino* por parte de quienes de buena fe adquieren de un dueño aparente bienes muebles no perdidos ni sustraídos al anterior propietario.

Castán, en sus notas a la traducción de la obra de Salelles (25), expresando por su reverso el mismo resultado, explicó que el artículo 464 establece un principio o regla general de irreivindicabilidad de los bienes muebles adquiridos por terceros de buena fe.

Después de Alas, ha sido Hernández Gil (26) el más esforzado defensor de esta interpretación llamada germanista. A su juicio, en el artículo 464 se establece la adquisición *a non domino* de la propiedad u otros derechos reales, así como un principio de irreivindicabilidad de las cosas muebles, cuando se dan determinados supuestos (27). Y entiende que la proposición primera del artículo 464 —ley de terceros, según el criterio que expresó Alas— carece de aplicación a las relaciones entre partes; no se produce una sucesión, sino precisamente lo opuesto: una adquisición derivada de un no titular (28).

Pero, entre las autores que militan en esta dirección, debemos distinguir dos grupos:

e₁) Los que no exigen más requisitos para la aplicación del artículo 464, § 1.º, que el positivo de la adquisición de la posesión de buena fe y el negativo de que un titular anteriormente no haya sufrido la pérdida o privación ilegal de la cosa. Entre ellos debemos contar a Garrigues (29) y a nuestros maestros J. Alguer y Blas Pérez (30).

Estos dos últimos explican que «Sus requisitos esenciales son la buena fe del adquirente y la posesión. Así se desprende clara-

(22) Pág. 190. Lo que NAVARRO AMANDI no precisa es lo que él entiende por «despojo ilegítimo».

(23) Pág. 193.

(24) LEOPOLDO ALAS, op. cit., especialmente núm. 43, págs. 177 y sig.

(25) R. SALELLES, *La posesión de bienes muebles* (versión castellana, anotada por JOSÉ CASTÁN, Madrid, 1927), pág. 136, nota.

(26) ANTONIO HERNÁNDEZ GIL, op. cit., «Rev. Dr. Priv.», XXVIII, páginas 496 y ss.; *De nuevo sobre el artículo 464 del Código civil*, en «Rev. Dr. Priv.», vol. XIX (julio-agosto 1945), págs. 413 y ss., y *Comentario a la Sentencia de 19 junio 1945*, en «Rev. Gral. de Leg. y Jur.», T. 182 (julio-agosto 1947), página 384 y ss.

(27) *El giro de...*, loc. cit., pág. 492.

(28) *El giro de...*, págs. 496 y sig.

(29) JOAQUÍN GARRIGUES, *Curso de Derecho Mercantil*, T. I (Madrid, 1936), § 16, 3, págs. 417 y sig.

(30) BLAS PÉREZ y J. ALGUER, *Notas al Derecho de cosas*, de MARTÍN WOLF, vol. I (Barcelona, 1936), § 69, pág. 414.

mente, a nuestro entender, del artículo 464, apartado 1.º, prop. 1. No compartimos la opinión de que el artículo 464 sea un artículo de terceros y para terceros como se dice por afán de paralelismo con la Ley Hipotecaria respecto de los inmuebles. La filiación germánica del artículo 464 no admite otra interpretación que la de considerar la posesión de buena fe respecto de los muebles como un modo de adquirir la propiedad. Es decir, que el verdadero paralelismo está en recordar los efectos sustantivos de la inscripción en el derecho alemán, efectos sustantivos que en tema de muebles tiene la posesión. Por otro lado, la idea del tercero referida al artículo 464 no puede tener un sentido trascendente, porque una de dos: o el enajenante es el propietario o no lo es; si lo primero, la enajenación será perfectamente válida, la transmisión se habrá consumado legalmente y no podrá reivindicar el que dejó de ser propietario; si lo segundo, el enajenante, precisamente por no ser propietario, tampoco podrá reivindicar y quien podría hacerlo, el verdadero propietario, sería un tercero.»

e₂) Los que conciben el artículo 464 únicamente como ley de terceros formulan una serie de requisitos que estiman necesarios para su aplicación.

Núñez Lagos, en uno de sus primeros trabajos (31), requería: 1.º Legitimación del transferente, por su posesión en concepto de dueño, apoyada por el artículo 448. 2.º La tradición como requisito formal de la transferencia y de la buena fe. 3.º La buena fe del adquirente.

Sánchez de Velasco (32) exige adquisición de buena fe por tradición de una cosa mueble.

Angel Sanz Fernández (33) señala los siguientes supuestos jurídicos para la aplicación del precepto: 1.º Desposesión del propietario. 2.º Posesión del transferente. 3.º Posesión del adquirente. 4.º Buena fe del adquirente.

Alejandro Bérnago (34) reclama: 1.º Legitimación del transferente como poseedor en concepto de dueño. 2.º Tradición a un tercero de buena fe.

Jordano Barea (35) condiciona la aplicación del 464, I, 1, a

(31) RAFAEL NÚÑEZ LAGOS, *El enriquecimiento sin causa en el Derecho español* (Madrid, 1934), núm. 39. págs. 76 y sig. Creemos obligado hacer constar que este querido compañero no opina hoy respecto al art. 464 en los términos que expuso ya hace años en su obra de referencia. Es de notar que casi todos los defensores de la tesis germanista eran notablemente jóvenes cuando al interpretar el art. 464 C. c., la expusieron.

(32) HIPÓLITO SÁNCHEZ DE VELASCO, op. cit., pág. 318.

(33) ANGEL SANZ FERNÁNDEZ, *La prnda sin desplazamiento*. Conf. en la Ac. Mats. del Not., 6-III-1944. en «Anales de la Ac. Mats. del Not.», T. II. pág. 147.

(34) ALEJANDRO BÉRNAGO LLABRÉS, *La protección de la apariencia jurídica en el Derecho español*, conferencia en el Col. Notarial de Valencia, pronunciada el 28 de abril de 1945 y publicada en «Curso de Conferencias de 1945» (Valencia, 1946), págs. 254 y sig.

(35) JUAN BTA. JORDANO BAREA, *La teoría del heredero aparente*, en «An. Dr. Civ.», T. III-III. pág. 691.

que se den cuatro elementos: 1, posesión del enajenante; 2, tradición; 3, buena fe del adquirente; 4, posesión del adquirente.

Ladaria Caldentey (36) opina que deben concurrir: 1.º Una situación objetiva de apariencia de titularidad, constituida en este caso por la posesión de cosas muebles por naturaleza no sujetas a registración. 2.º Un contrato con una persona que actúe de buena fe, es decir, confiando en que la situación objetiva se corresponde con la realidad. 3.º Una tradición para obtener la posesión que integra el acto traslativo.

Gómez Acebo (37) afirma que el artículo 464, por ser norma de protección a terceros «presupone un negocio, un título traslativo y no ineficaz por falta de legitimación del *tradens*», aunque del mismo precepto «no se deduce la necesidad de que el *tradens* esté en posesión de la cosa en el momento de perfeccionar el negocio traslativo».

Así como la desviación de una dirección se percibe tanto más cuanto mayormente se aleja la trayectoria del punto de partida, de igual modo es al llegar a sus últimas consecuencias lógicas cuando más claramente se patentizan los desenfoques interpretativos. La inteligencia del artículo 464, § 1.º, como reglamentación directa de la adquisición *a non domino* arrastra a magníficos juristas fuera del cauce del propio precepto. Nada menos les lleva a exigir unos presupuestos constitutivos de difícil comprobación, sin darse completa cuenta de que precisamente la equivalencia de la posesión al título los supera íntegramente.

II. EL ARTÍCULO 464 DEL C. C. Y SUS PRECEDENTES

3. Dice así el artículo 464 del Código civil:

«La posesión de los bienes muebles, adquirida de buena fe, equivale al título. Sin embargo, el que hubiese perdido una cosa mueble o hubiese sido privado de ella ilegalmente, podrá reivindicarla de quien la posea.»

«Si el poseedor de la cosa mueble perdida o sustraída la hubiese adquirido de buena fe en venta pública no podrá el propietario obtener la restitución sin reembolsar el precio dado por ella.»

«Tampoco podrá el dueño de cosas empeñadas en los Montes de Piedad establecidos con autorización del Gobierno obtener la restitución, cualquiera que sea la persona que la hubiese empeñado, sin reintegrar antes al establecimiento la cantidad del empeño y los intereses vencidos.»

«En cuanto a las adquiridas en Bolsa, feria o mercado, o de un comerciante legalmente establecido y dedicado habitualmente al tráfico de objetos análogos, se estará a lo que dispone el Código de Comercio.»

(36) J. LADARIA CALDENTAY, *Legitimación y apariencia jurídica* (Barcelona, 1952), pág. 148 y nota 103.

(37) FELIPE GÓMEZ ACEBO SANTOS, *La buena fe y la mala fe en el Código civil*, en «Rev. Dr. Priv.», T. XXXVI (marzo 1952), pág. 213.

Según explicó Manresa (38), este artículo es una «amalgama de distintos preceptos mezcla de diversas cuestiones», que «introduce novedades en nuestro Derecho, no siempre inspiradas en el más puro criterio jurídico». «Sin embargo—prosigue el mismo comentarista—, no es posible desconocer que entre todos sus preceptos existe un lazo de unidad de bastante importancia que justifica su reunión en un solo artículo. Se trata siempre del derecho a reivindicar o reclamar exponiendo las reglas aplicables según las circunstancias especiales que concurren.»

El origen de estas novedades subraya Alas (39) que, en cuanto al primer párrafo se halla en el artículo 2.279 del Código francés, a pesar de que el citado Manresa, que formó parte de la Comisión redactora del Código civil, no lo citó ni siquiera de pasada en las primeras ediciones de sus comentarios (40).

En efecto, es muy grande la semejanza literal entre el § 1.º del artículo 464 y el artículo 2.279 del *Code civil de Napoléon*, que reza así:

«En fait de meubles, la possession vaut titre.»

«Néanmoins celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose, peut la revendiquer pendant trois ans, à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans le mains duquel il la trouve: sauf à celui-ci son recours contre celui duquel il la tient.»

Mayor aún es la semejanza entre el párrafo segundo del artículo 464 y el artículo 2.280 del Código de Napoleón que, antes de la adición de un segundo párrafo por Ley de 11 de julio de 1892, decía: *«Si le possesseur actuel de la chose volée ou perdue l'a achetée dans une foire ou dans un marché ou dans une vente publique ou d'un marchand vendant des choses pareilles, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté.»*

Ese innegable parecido literal denota que el precepto francés fué fuente de inspiración para la redacción de este artículo del Código español. Ahora bien, ¿es suficiente esta circunstancia para deducir de ella que nuestra interpretación del artículo 464 debe depender de la dominante interpretación francesa del artículo 2.279 del *Code*?

No podemos olvidar, al responder a esta pregunta, el criterio que se señaló a los autores de nuestra Codificación. La base primera de la Ley de 11 de mayo de 1888 ordenó que: «El Código tomará por base el proyecto de 1851 en cuanto se halla contenido en éste el sentido y capital pensamiento de las instituciones civiles del derecho histórico patrio, debiendo formularse, por tanto, este primer cuerpo de nuestra codificación civil sin otro alcance y pro-

(38) MANRESA, op. y vol. cit., art. 464, pág. 295

(39) ALAS, op. cit., núm. 35, pág. 127.

(40) ALAS, op. cit., núm. 41, pág. 164.

pósito que el de regularizar, aclarar y armonizar los preceptos de nuestras leyes, recoger las enseñanzas de la doctrina en la solución de las dudas suscitadas por la práctica y atender a algunas necesidades nuevas con soluciones que tengan un fundamento científico o un precedente autorizado en legislaciones propias o extrañas y obtenido ya común asentimiento entre nuestros jurisconsultos o que resulten bastante justificadas, en vista de las exposiciones de principios o de método hechas en la discusión de ambos cuerpos colegisladores.»

Por tanto, el precepto nuevo debe interpretarse, en lo posible, sin apartarse de las tradiciones nacionales, no separándose de ellas sino tan sólo cuando no quepa otra interpretación. La admisión de soluciones nuevas con un fundamento científico o precedentes en legislaciones extrañas requería que aquéllas, además, hubieran «obtenido ya común asentimiento entre nuestros jurisconsultos» —lo que no ocurría en absoluto con la doctrina a que llega la interpretación netamente germanista del artículo 464 del Código civil—o que resultaran «bastante justificadas en vista de las exposiciones de principios o de método hechas en la discusión de ambos cuerpos colegisladores»—Cámaras donde pasó desapercibido el artículo 464 (41)—.

La interpretación que imponga la doctrina francesa a su artículo 2.279 no puede vincular, en modo alguno, nuestra inteligencia del artículo 464 español. No cabe pretexto para aceptar semejante reenvío. Insistimos en que la letra del artículo 464 debe ser entendida, sin retorcerla, en el sentido menos innovador de nuestras tradiciones. Además, la doctrina francesa en aquella época no era unánime en dicho tema, ni mucho menos,—como veremos—en orden al significado de su artículo 2.278, y su jurisprudencia no se inclinaba precisamente—como también se observará—hacia una formulación germanista pura.

4. Ciertamente que en algunos períodos del Derecho español medieval la acción reivindicatoria de bienes muebles se encontraba limitada a los supuestos de pérdida o robo. Merea (42) y García de Valdeavellano (43), en contra de la opinión de Mayer (44), han

(41) Así lo reconoce el mismo HERNÁNDEZ GIL (*El giro de la...*, loc. cit., pág. 492), remitiéndose a la Sección Parlamentaria de la «Rev. Gral. de Leg. y Jur.» (T. 74. Primer semestre de 1889, págs. 190 y ss., y en especial pág. 199), en la que se reproduce el dictamen de la Comisión parlamentaria y el voto particular del señor Bosch en el Senado, que aludió a la posesión sin reparar en absoluto en el precepto que cuestionamos.

(42) PAULO MEREIA, *Os limites da reivindicação mobiliária no antigo direito português*, en «Estudos de Direito Hispánico Medieval» (Coimbra, 1952), páginas 1 y ss. (trabajo publicado por vez primera en 1921 en la revista «O Instituto», vol. XXVIII, y reproducida en 1923 en los «Estudios de Historia do Direito» y ligeramente variada y adicionada en la obra y edición que citamos.)

(43) LUIS GARCÍA DE VALDEAVELLANO, *La limitación de la acción reivindicatoria de los bienes muebles en el Derecho español medieval*, en «Rev. Dr. Priv.», T. XXXI (septiembre 1947), págs. 631 y ss. Valdeavellano, a diferencia de Meréa, se inclinó a creer que ese principio rigió incluso en Derecho visigodo

demostrado la vigencia del principio «Hand muss Hand wahren» en algunos preceptos del Derecho hispánico medieval.

Pero esos preceptos se diluyeron hace muchos siglos, evaporándose por la recepción romano-canónica. No quedaban ni residuos de ellos en la tradición jurídica nacional que desembocó en el Código civil.

El mismo Alas (45) confesó que, aun en el caso de que los principios germánicos sobre la reivindicación mobiliaria «hubieran informado parte de nuestro Derecho histórico, no por eso serían un precedente, pues el legislador español no los ha tenido en cuenta para su obra y no servirán, por tanto, para conocer su significación y alcance».

Por otro camino, si se quiere evolutivo, puede buscarse la explicación del artículo 464 en el mismo principio inspirador del artículo 448. La presunción de dominio a favor del que posee en concepto de dueño llega a nuestro Código sin salirse de los autores de Derecho común. Esa presunción que recoge el artículo 448 es reforzada para los bienes muebles en el artículo 464. Sin duda por razón de la mayor dificultad de probar el título adquisitivo de los muebles, por la normal carencia de documentación no sólo por parte de quien los reivindica, sino también de quien, oponiéndose, no pudiese probar su adquisición posterior contra quien probase su título anterior.

Tres disposiciones del *Corpus Iuris* fueron alegadas por los autores de Derecho común para fundamentar la presunción de dominio a favor del poseedor en concepto de dueño. A saber:

El versículo del fragmento 49 del título *De verborum significatione* (Dig. L-XVI), que dice: «*In bonis nostris computari sciendum est, non solum quae domini nostri sunt, sed et si bona fide a nobis possideantur...*»

La ley final del título *De reivindicacione* del Códex (III-XXXII, 28), que declara: «*Res alienas possidens, licet iustam tenendi causa nullam habeat, non nisi suam intentionem impleti restituere cogitur.*»

Y la discutida ley *Sive possideis* del título *De probationibus* del propio Código (IV-XIX, 16) (46).

(ver especialmente págs. 648 y sig.). Merca, en la última edición citada en la nota anterior, ratifica su vieja tesis (ver págs. 9 y ss.).

(44) ERNESTO MAYER, *El antiguo Derecho de obligaciones español* (Barcelona, 1926), págs. 45 y sig.

(45) ALAS, op. cit., núm. 35, págs. 128 y sig.

(46) El intento de armonizar la contradicción que parece existir en este texto sirvió de apoyo—según JUSTUS WILHELM HEDEMANN (*Las presunciones en el Derecho*, traducido y anotado por SANCHO SERAL—Madrid, 1931—, § 16, págs. 84 y ss.) a las llamadas *presunciones placentinas*, especialmente a la tercera.

No nos interesa para nuestro actual tema la interpretación puramente romanista de estos textos (47). Lo que importa es conocer la doctrina inspirada en ellos que llegó hasta el período codificador del Derecho español.

Sin intentar otra cosa que apuntar el tema a estudiar, nos limitaremos a exponer unas citas de dos autores clásicos y de otro del siglo pasado.

Cancer (48) expuso que: «Unum tamen est, rem illum apud debitorem reptam presumi suam, cum possessor dominus praesumatur.»

Y Salgado de Somoza dictaminó (49): «quia bona appellantur, quae bona fide possidemus, quamvis aliena sint, et inter bona possidentis computantur anteaquam evincantur»... «et ideo asserenti rem esse suam incumbit onus probandi, ita ut si actor quod asseverat, non probat possessor etiam nihil probans ultra possessionem absolvitur». Y más adelante insiste (50): «in dubio possessionem rei praesumi dominum ejus»... «ut ille qui pro domino juste et bona fide possidet, etiam si a vero domino res possit evinci, interim tamen possessor rem suam dici possit quod aliquos affectus civiles, ut ad habendam actionem, exceptionem pro ipsa re, eam defendendo, aut recuperando, et ad praescribendum, licet alicua sit, et ad alium pertineat».

(47) SAVIGNY (*Tratado de la posesión, según los principios de Derecho Romano*—vers. castellana, Madrid, 1845—, § 6, adición a la 6.ª edición, nota 1, pág. 25), después de confesar que en las ediciones 3.ª, 4.ª y 5.ª de su obra había admitido la presunción de dominio como fundamento de la posesión, lo rechaza con esta explicación: «Lo que le da alguna apariencia de verdad es la circunstancia de que en materia de reivindicación la prueba incumbe al demandante y que su acción es rechazada cuando ninguna de las partes logra formar prueba. Pero el motivo de esto no es que se presume la propiedad en el demandado, sino que se encuentra en el principio de que, en general, el juez debe únicamente prestar auxilio al que le convence de la existencia de un derecho, y que en todos los demás casos, su acción debe ser nula. En una acción personal el demandante debe igualmente presentar prueba, y la causa de esto no es tampoco la presunción de la no existencia de la deuda».

EL MARQUÉS DE OLIVART (Ramón de Dalmau y de Olivart, *La posesión; apuntes y fragmentos de una nueva teoría posesoria. Noción en el Derecho abstracto*. Barcelona, 1884, núm. 147, págs. 177 y ss.), aun recogiendo la opinión contraria de WINIWARTER y de BUCHEL, se decide por la expresada opinión de SAVIGNY, al considerar la dispensa del *onus probandi* para el poseedor como mera aplicación del principio *actore non probante reus absolvitur*.

Como veremos en el texto, en los autores de Derecho común y en el mismo Código civil, según lo ha interpretado el Tribunal Supremo, el poseedor en concepto de dueño no sólo está dispensado defensivamente de la carga de probar ser dueño de la cosa poseída, sino que, además, puede ampararse a efectos ofensivos en su presunción dominical, que incluso puede ser invocada por terceras personas en contra del propio poseedor.

(48) JACOBO CANCER, *Variarum Resolutionum Juris Caesarei Pontificii et Municipalis Principatus Cataloniae* (Ed. novísima, Lugduni, 1702), Pars. II, Cap. IV, núm. 33 (págs. 95 y ss.).

(49) FRANCISCO SALGADO DE SOMOZA, *Labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem inter illos causatam* (Ed. novísima, Lugduni, 1672), Pars. I, Cap. XI, núm. 104 (vol II, pág. 82).

(50) Op. y vol. cits., Pars. II, Cap. XXII, núms. 75 y 76 (pág. 480).

Es de notar que en los referidos textos se hace jugar la presunción en supuestos en los que no se trata precisamente de absolver al poseedor demandado. Cancor dictaminaba sobre un supuesto de embargo de dos mulos poseídos por el deudor que alegó eran ajenos, determinando que, dada su condición de poseedor, no bastaba esa alegación si no la probaba. Salgado de Somoza, en el capítulo XI, planteaba la inclusión en la masa de la quiebra de los bienes poseídos de buena fe por el quebrado mientras no se probara que eran ajenos (51).

En el siglo pasado, García Goyena y Aguirre, en su versión del Febrero (52), expusieron entre las ventajas de que goza el que posee la de «que sea considerado como dueño mientras no se presente el que lo es» y la de «que en caso de duda se decide a su favor».

¿Cómo se pasó de esa presunción *iuris tantum* que se ha recogido en el artículo 448 a la presunción más fuerte, con la prueba en contrario tasada, del artículo 464?

Sin duda por influencia del artículo 2.279 del Código francés. Así lo demuestra la semejanza literal de ambos preceptos. Pero veamos en qué medida puede estimarse ese influjo y qué indicios han dejado los redactores de nuestro Código civil para apreciarlo debidamente.

5. En Derecho germánico no se conoció la acción reivindicatoria de las cosas muebles, sino en los supuestos de tratarse de cosas perdidas, robadas o hurtadas. En los demás casos, es decir, cuando el titular confiaba el bien mueble a otro, podía exigir la devolución a la otra parte por acción personal, pero carecía de toda acción contra el tercer poseedor. «Busca tu confianza donde la hayas puesto», rezaba un viejo adagio germánico. «La mano debe

(51) Inclusive la presunción de dominio a favor del poseedor de buena fe se hizo jugar en contra del marido promitente de arras para incluir en su patrimonio todos los bienes poseídos por el mismo a efectos de calcular el montante de la décima parte de sus bienes. RODRIGO SUÁREZ (*Ex titulo secundo de las arras...*, núm. 5, vers. *Vere etiam*, en «Opera Omnia», Duasi, 1614, pág. 159); ANTONIO GÓMEZ (*Opus Praeclarum et Utilissimum super Legibus Tauri*, Salmanticae, 1577, ley L, núm. 13, fol. 251) y ALFONSO DE ACEVEDO (*Comentarii Juris Civilis in Hispaniae Regias Constitutiones*, Lib. V, tit. II, ley II, núm. 23, ed. Lugduni, 1737, t. III, pág. 45) llegan más allá de lo que señalaba la presunción, al afirmar que aunque por evicción perdiera posteriormente el marido algunos de los bienes que al tiempo de prometer las arras poseía de buena fe, no por eso se disminuían para el cómputo de aquella décima parte. Con mayor equidad y con más exacta medida de la presunción, ANTONIO AYERBE DE AYORA (*Tractatus de Partitionibus Bonorum*, ed. novísima, Valencia, 1766, Pars. I, Cap. VII, números 22 a 25, págs. 95 y ss.) y JUAN CASTILLO DE SOTOMAYOR (*Quoedam rerum Controversiarum Juris*, Lib. LIX, núm. 23. Novae edit. Coloniae Allobrogum, 1752, vol. IV, págs. 605 y ss.) resolvieron que la evicción posterior destruía los efectos de aquella presunción.

(52) FLORENCIO GARCÍA GOYENA y JOAQUÍN AGUIRRE, *Febrero o Librería de Jueces, Abogados y Escribanos*, 4.ª ed., corregida y aumentada por JOAQUÍN AGUIRRE, JUAN MANUEL MONTALBÁN y JOSÉ DE VICENTE Y CARAVANTES (Madrid, 1852), tomo I, núm. 798, pág. 201.

guardar la mano»—«Hand muss Hand wahren»—fué la regla de los bienes muebles en Derecho germánico, que se concretó en la máxima «Mobilia non habent seque'am», antitética al principio romano «Ubi rem mea invenio ibi vindico». Resultado que se ha explicado por varios expedientes, de los cuales se ha impuesto entre los germanistas la teoría de la publicidad de la *Gewere* aplicada a los muebles (53).

El Derecho francés hasta el siglo XIII fué fiel a este principio, que tradujo en la expresión «meubles n'ont point de suite». En este período sólo la desposesión causada por pérdida o robo daba lugar a diversas acciones, que si originariamente fueron penales, tomaron pronto el aspecto reivindicatorio. Pero a partir del siglo XIII, con la recepción del Derecho romano, reaparece la reivindicación mobiliaria aunque la cosa mueble reclamada no hubiera sido perdida ni robada. Desaparece la vieja máxima «meubles n'ont pas de suite», aunque dejando como secuela el principio «meubles n'ont pas de suite par hypothèque» (54).

En el siglo XVII se hace patente la reacción de la práctica y de la doctrina contra la reivindicación mobiliaria sin límites, evidentemente perjudicial para la seguridad del comercio. El primer paso de esa reacción fué el reconocimiento a los que compraren en mercado o venta pública una cosa mueble del derecho a obtener del reivindicante el reembolso del precio. Solución recogida en el artículo 2.280 del *Code de Napoléon* (55).

Es en el siglo XVIII cuando toma forma de adagio la nueva fórmula «Possession vaut titre». Pero parece que ésta no fué entendida en idéntico sentido por todos los autores.

Pothier (56) explicó que, como quiera que es usual en las ventas, donaciones y demás especies de enajenación de bienes muebles que se ejecuten y consumen por la tradición de mano a mano, sin formalizar por escrito la adquisición, el poseedor a efectos de la inscripción de estos bienes debe ser creído en cuanto al título alegado respecto a la cosa poseída con tal que sea verosímil.

El mismo Pothier, con referencia a la *coutume* de Orleans (57), al interpretar el silencio de la misma respecto a la prescripción adquisitiva de bienes muebles, resolvió que el poseedor de un mue-

(53) HEINRICH BRUNNER y CLAUDIUS VON SCHEWERIN, *Historia del Derecho germánico* (traducción anotada de la 8.ª ed. alemana, por JOSÉ LUIS ALVAREZ LÓPEZ, Barcelona, 1936), § 48, págs. 206 y ss.; WOLF, *Derecho de cosas*, vol. V (traducción española anotada por J. ALGUER y BLAS PÉREZ, Barcelona, 1936), § 68, pág. 404, nota 6) y VALDEAVELLANO (loc. cit., págs. 633 y ss.), que cita riquísima bibliografía.

(54) VER PLANIOL, RIPERT, PICARD, *Traité Pratique de Droit civil français*, t. III (2.ª ed., París, 1952), núm. 368, págs. 364 y ss.

(55) VER AMBROISE COLIN y HENRY CAPITANT, *Curso elemental de Derecho civil*, vol. II (2.ª ed. de la versión española, con notas de DEMÓFILO DE BUEN, revisada por JUAN OSSORIO MORALES, Madrid, 1942), pág. 954.

(56) POTHIER, *Traité des donations entre mari et femme*, Parte I. Cap. I. art. II, § 2, núm. en «Oeuvres de Pothier» (9.ª ed., París, 1825), t. IX, pág. 335.

(57) POTHIER, *Coutumes d'Orléans*, Introducción al Tit. XIV, art. preliminar, Secc. I, núm. 4, en «Oeuvres...» cit., vol. XVI, pág. 102.

ble se presume que es propietario del mismo, sin que tenga necesidad de recurrir a la prescripción, «a menos que quien se la reclame pretendiendo ser el propietario justifique que perdió su posesión por algún accidente, como por robo del que fué víctima».

Pero en la doctrina parece que predominó la explicación de Bourjon a la jurisprudencia del *Chatelet* de París, que entendía resucitada la irreivindicabilidad de los bienes muebles frente a tercero de buena fe por aquel que voluntariamente se despojó confiando en otra persona (58).

Si la regla «*possession vaut titre*» no fué unánimemente entendida antes del Código de Napoleón, tampoco lo ha sido su formulación en el artículo 2.279.

Desechada totalmente, por representar *una contradictio in terminis*, la tesis de la prescripción instantánea (59)—que sin duda influyó en la redacción del artículo 85 de nuestro Código de Comercio—, siguen frente a frente las tesis de la *presunción de dominio* y de la *adquisición «a non domino»*. Sin que falten quienes, como Saleilles (60) y Planiol, Ripert y Picard (61), acogen ambas y aplican la presunción a las relaciones entre poseedores sucesivos y la adquisición dominical a favor de los terceros adquirentes de buena fe.

Es interesante observar que el principal tratado de Derecho francés anterior al Código civil español y uno de los que más pudo influir e influyó efectivamente en los juristas que contribuyeron a su redacción fué el de Aubry et Rau, que sostuvieron la tesis de la presunción de dominio (62). Es decir, la que entiende que el artículo 2.279 formula una presunción de dominio a favor del poseedor que sólo puede ceder ante la prueba por el reivindicante de haber perdido la cosa o sufrido el robo o hurto de la misma.

Y, en especial, subrayamos que la jurisprudencia reiteradamente ha usado la fórmula de la presunción al aplicar el artículo 2.279 (63). Dato evidente, aunque Planiol, Ripert y Picard (64)

(58) PLANIOL, RIPERT Y PICARD, op. y vol. cit., núm. 369, págs. 365 y ss.

(59) Defendieron esta tesis, MARCADÉ (*De la prescription*, pág. 245 y ss.) y DEMOLOMBE (IX, núm. 622), citados por LAURENT.

(60) R. SALEILLES, *La posesión de bienes muebles* (traducción castellana anotada por JOSÉ CASTÁN TOBEÑAS, Madrid, 1927), Cap. II, núm. 13, págs. 124 y ss.

(61) Op. y vol. cit., núms. 373 a 382, inclusive; págs. 369 y es., especialmente núm. 388, págs. 387 y ss.

(62) AUBRY ET RAU (*Cours de Droit civil français*, t. II, 5.^a ed. revisada y puesta al día por G. RAU Y C. FALCIMAIGNE, con la colaboración de M. GAULT, Paris, 1879. § 183, 1.^o, págs. 143 y es.) expresan que: «La posesión engendra instantáneamente y por ella misma a favor del poseedor de una cosa mueble una presunción de propiedad, con ayuda de la cual puede rechazar toda acción de reivindicación y que es, en general, absoluta e irrefutable.» Salvo en los casos de intentarse la reivindicación por el que perdió o sufrió el robo del objeto en cuestión. En estos casos al demandante le basta probar que el objeto reivindicado se hallaba en su poder en el momento de la pérdida o del robo.

(63) Formulación que es criticada por SALEILLES (op. y cap. cit., núm. 16, págs. 134 y ss.).

(64) Op. y vol. cit., núm. 388, pág. 388.

expliquen que en la mayoría de los casos los fallos cuestionados resolvieron conflictos entre poseedores sucesivos, y a pesar de que Colín y Capitant (65) digan que en esta jurisprudencia sólo existe una expresión impropia, con la que sólo se quiere significar que quien reivindica un mueble sólo puede triunfar si consigue probar que la posesión del demandado es viciosa o que éste es de mala fe, conclusión que igualmente se desprende de su tesis de la adquisición *ex lege*.

Otro autor de los que evidentemente influyó en alguno de los redactores y en los primeros comentaristas del Código civil español—concretamente en Manresa y en los comentarios de Navarro Amandi—fué el belga Laurent (66). Este tratadista combatió igualmente las tesis de la prescripción instantánea y de la presunción de dominio, y entendió la norma del artículo 2.279 como una *regla de valor*. “La posesión *vaut titre*, dice la ley, es, por tanto, algo más que una presunción de propiedad: equivale a un título de propiedad o, como dice Bourjon, *la simple possession produce todos los efectos de un título perfecto*. ¿Qué es un título perfecto? Es aquel que transmite la propiedad, como la venta, la donación. Puesto que no se dirá ciertamente que un título de venta es una presunción, porque más que esto es la adquisición de la propiedad, por lo mismo que el poseedor no se presume propietario, es propietario»... «El poseedor es propietario solamente porque posee; la posesión es su título; y sería absurdo permitir una figura contraria al hecho de la posesión, pues este hecho debe ser establecido para que el poseedor pueda invocar la máxima del artículo 2.279 y establecido el hecho, ya no es posible la prueba de lo contrario.»

Lo que—a su juicio—hizo equivocar a los Tribunales—sostenedores de la tesis de la presunción—fué que la posesión debe reunir ciertos caracteres para que el poseedor la pueda invocar (posesión en concepto de dueño, real y de buena fe) y el propietario tiene, naturalmente, derecho a probar que el detentador no tiene la posesión requerida por el artículo 2.279 (67).

Esta regla, según el propio Laurent, no tiene otras excepciones que las establecidas en el párrafo segundo del mismo artículo 2.279, que como tales debían ser interpretadas restringidamente (68). «Porque, en materia de muebles, la prueba de la propiedad es imposible; la ley por eso no podía sin incurrir en contradicción consigo misma exigir que el demandante de la reivindicación probase su derecho de propiedad, lo considera propietario por el solo hecho de poseer.» Por eso «de basta, por tanto, probar la

(65) Op. y vol. cit., núm. 956.

(66) F. LAURENT, *Principes de Droit civil français*, t. XXXII (Bruselas-París, 1872), núm. 540 y ss., págs. 552 y ss.

(67) Op. y vol. cit., núm. 542, págs. 557 y 6.

(68) Núm. 577, pág. 595.

pérdida o el robo, lo que implica la prueba de la posesión perdida o de la que fué despojado» (69).

La explicación de todo la encuentra Laurent en el modo normal, carente de toda constatación documental, de la transmisión de los bienes muebles, al contrario de lo que sucede en los inmuebles (70).

De ser exacta la tesis de la adquisición a *non domino* por un tercero de buena fe, debería requerir la prueba de esa condición. Dicen Colín y Capitant (71), que únicamente la reúne quien ha recibido el mueble en virtud de un acto traslativo por naturaleza (donación, venta, legado, etc.), cuyos vicios ignora, en una palabra, quien posea en virtud de justo título. Pero, según dicen los mismos tratadistas, ese justo título sólo se exige *como elemento constitutivo de la buena fe*, y como ésta se presume es por lo que el poseedor podrá limitarse a afirmar sin presentar prueba alguna. Por eso los autores de esa tesis de la *adquisitio ex lege* se contentan con los requisitos de la posesión real, en concepto de dueño, libre de vicios y de la buena fe que se presume en todo poseedor, salvo prueba en contrario (72).

No es de extrañar, por lo tanto, que Savatier (73) haya escrito: «El Código dice que la posesión *vaut titre*.» Pero la palabra *título* es equívoca. Tanto puede significar el *acto instrumental*, la *prueba de un derecho*, como significar la *causa de ese derecho*. En el artículo 2.279, ¿la posesión vale solamente como prueba o produce la adquisición de la propiedad? Nosotros creemos que el poseedor solamente halla en la posesión la dispensa de la prueba de su propiedad; pero como la prueba en contrario es, en general, imposible, esa imposibilidad equivale prácticamente a una adquisición para él. Es por lo que el problema sólo tiene interés teórico. La jurisprudencia lo resuelve, por otra parte, como nosotros.»

Al poseedor le basta con poseer. Sólo se le podrá vencer con la acción reivindicatoria si el actor logra probar que la posesión del demandado está viciada o bien que éste no posee, en nombre propio ni en el de un tercero, cuya posesión defiende, o que posee de mala fe o, en fin, que la cosa le fué robada, hurtada o que la había perdido (74).

6. El proyecto de Código civil español de 1851 nada señaló con respecto a las presunciones posesorias. En cambio, en materia de prescripción de bienes muebles, para la usucapión de buena fe y con justo título de cosas perdidas o hurtadas exigía doble tiempo que para las demás. Así dispuso el artículo 1.962:

(69) Núm. 584, pág. 601.

(70) Núm. 540, pág. 553.

(71) COLÍN Y CAPITANT, ob. y vol. cit., pág. 956.

(72) Ver PLANTOL, RIPERT, PICARD, op. y vol. cit., núms. 381 y 382, págs. 379 y ss.

(73) RENÉ SAVATIER, *Cours de Droit civil*, t. I (2.ª ed., París, 1947), número 700, pág. 362.

(74) Ver SAVATIER, op. y vol. cit., núms. 694, 696, 697 y 698, págs. 358 y ss.

«La posesión de los bienes muebles se prescribe por la posesión no interrumpida de tres años, con justo título y buena fe.»

«El tiempo de la posesión para prescribir las cosas hurtadas o perdidas deberá ser doble; pero si hubiese sido comprada en feria, mercado, subasta pública o de comerciante que vende efectos parecidos, el dueño que la reclame antes de la prescripción deberá indemnizar al poseedor el precio que pagó por ellas.»

García Goyena (75) explicó la disparidad de tratamiento en materia de prescripción de las cosas muebles hurtadas. Según sus comentarios, se optó al fin por un término medio: «se duplica el tiempo por consideración a la calidad *viciosa* de la cosa, pero se supone siempre posesión de buena fe.»

El Código civil, en materia de usucapión de cosas muebles, después de ocuparse en los §§ 1.º y 2.º del artículo 1.955 de los plazos de prescripción de buena fe y sin ella, trata en el § 3.º del mismo artículo de la reivindicación por el dueño de la cosa mueble perdida o de la que hubiese sido privado ilegalmente, y, en el artículo 1.956 determina el momento en que pueden comenzar a ser usucapidas las cosas muebles hurtadas o robadas por aquellos que las hurtaron o robaron o sus cómplices o encubridores.

Notemos que el artículo 1.955, § 3.º se refiere a las cosas perdidas o de las que hubiese sido privado ilegalmente el reivindicante y de las adquiridas en venta pública, Bolsa, feria o mercado o de comerciante legalmente establecido; y el artículo 1.956, más restringidamente, de las cosas hurtadas o robadas. Este regula el inicio de la usucapión por parte del delincuente, cómplices o encubridores. Aquel, para la reivindicación de los bienes que enumera, se remite al artículo 464.

Desplaza, pues, el Código civil el problema de la reivindicación de las cosas perdidas, hurtadas y robadas, ampliándola, en términos generales, a las que hubieren sido objeto de privación ilegal, desde el Título de la prescripción al Título de la posesión, Capítulo de los efectos de la posesión.

No se le escapa este detalle a Leopoldo Alas (76): «El artículo 464 está colocado en el Título V del libro II, que trata de la posesión, y en el Capítulo III que se ocupa de los efectos de la misma; diferenciándose así del francés, que coloca a su modelo, el 2.279, en la parte dedicada a la prescripción y del alemán, que incluye los artículos análogos en el título que se ocupa de la adquisición y de la pérdida de la propiedad de las cosas muebles. ¿Qué nos indica esta distinta colocación de materias?»

El mismo Alas se apresura a contestar, desde su punto de vista, que no cabe concederle una extraordinaria importancia. Y lo ra-

(75) FLORENCIO GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español* (Madrid, 1852), vol. IV, pág. 322.

(76) ALAS, op. cit., núm. 38, pág. 133.

zona así: «Si nuestro Código fuera un modelo de buena distribución y de ordenación lógica y rigurosa, el hecho de que el texto del artículo 464 estuviera colocado en uno o en otro apartado tendría una importancia grande desde el punto de vista de su interpretación, pero sabido es de todo el mundo que el legislador español ha cometido verdaderos dislates a este respecto.»

«Es preciso tener en cuenta—añade—(77) que en nuestro Código hay un título independiente consagrado a la posesión, a diferencia de lo que ocurre en el francés, que se ocupa de ella rápidamente al hablar de la prescripción y que no hay la distinción sistemática entre muebles e inmuebles que en el Código alemán se observa y que le hace ocuparse, por separado, del modo de adquirir una y otra clase de bienes; no le quedaba a nuestro legislador, en realidad, más sitio para indicar los efectos de la posesión de cosas muebles que el destinado a tratar de los efectos de la posesión en general.»

Si bien, en nota, añade que: «En realidad, podría ocuparse el Código de la adquisición de la propiedad por medio de la posesión de buena fe a título de dueño en algunos otros sitios, v. gr., al ocuparse, en general, de los modos de adquirir y al tratar de la prescripción adquisitiva del mismo modo y acaso por las mismas razones que lo hace el Código francés.»

A este punto de vista debemos objetar:

1.º No puede alegarse un defecto del Código para presuponerle otros no demostrados. Ciertas faltas en el plan de ordenación de algunas otras materias no son apoyo suficiente para quitar toda trascendencia a la distinta colocación del artículo 464 en el Código civil español respecto la del artículo 2.279 en el Código francés.

2.º Debemos tener en cuenta que una de las interpretaciones del artículo 2.279, que como hemos visto fué seguida por algunos de sus más ilustres tratadistas del pasado siglo, y que reiteradamente sigue siendo sustentada por la jurisprudencia, fué la de entender que dicho precepto sentaba a favor del poseedor de buena fe una presunción de dominio que sólo cedía ante la prueba de la pérdida o hurto sufrido por el reivindicante. Si esta presunción —y más aún al ampliar a todo caso de privación ilegal la posibilidad de la prueba en contrario—resultaba más concorde o, por lo menos, no tan alejada del Derecho vigente en España antes del Código civil: queda perfectamente justificada, e incluso parece bastante significativa la inserción de la norma del artículo 464, entre los que regulan los efectos de la posesión y lejos tanto de los preceptos reguladores de la adquisición del dominio como de los que reglamentan su prescripción.

(77) Op. y núm. últ. cit., pág. 135.

III. EL ARTÍCULO 464 ¿RESPONDE A UNA DOCTRINA GENERAL EN MATERIA DE DINÁMICA MOBILIARIA EN EL CÓDIGO CIVIL?

7. El fundamento de la tesis de la *adquisitio a non domino*, además de apoyarlo en los precedentes legislativos extranjeros que sirvieron de modelo, seguido con más o menos exactitud, al artículo 464—argumento nada decisivo, como hemos visto—, se ha querido apuntalarlo buscando otros artículos del Código civil que sirvieran para patentizar la aplicación concreta a supuestos determinados del principio básico en la dinámica mobiliaria que se pretende hallar en el artículo 464.

Sánchez de Velasco (78) invocó los artículos 1.295, § 2, 1.473, § 1, 1.778 y 1.897.

Hernández Gil (79) adujo como argumento sistemático los artículos 1.160, ap. 2.º, 975, 1.765, 1.778, 1.897, 1.295 y 1.540.

Creemos que ninguno de estos artículos puede fundamentar lo que se pretende (80).

a) El artículo 1.160, ap. 2.º, no se refiere a un supuesto de reivindicación—puesto que parte de que se hubieran gastado o consumido las cosas fungibles objeto del pago—, sino a un caso de devolución o no del equivalente (81).

b) El artículo 976 concede al reservista facultad de disponer de los bienes muebles pese a la reserva (sin perjuicio de deber sa-

(78) HIPÓLITO SÁNCHEZ DE VELASCO, loc. cit., pág. 319.

(79) HERNÁNDEZ GIL, *De nuevo sobre el artículo 464 del Código civil*, «Revista Derecho Privado», XXIX, págs. 452 in fine y ss.

(80) Así lo intentamos demostrar hace varios años en *La buena fe, la inscripción y la posesión en el juego de la fe pública*, en «Rev. Der. Priv.», XXXI (diciembre, 1947), pág. 936, nota 13.

(81) JORDANO BAREA (loc. cit., pág. 702) buscó otra explicación, partiendo de que las cosas fungibles pueden ser objeto de reivindicación en tanto subsistan las llamadas circunstancias individualizantes, es decir, mientras no se verifica la mezcla o confusión (ver el interesantísimo trabajo del mismo fino jurista, *El cuasi usufructo como derecho de goce sobre cosa ajena*, en «Rev. Der. Civ.», I-III, pág. 1012). «Lo que hace el artículo 1.160 es suplir la falta de capacidad del poder de disposición sobre unas cosas propias (titularidad con facultad dispositiva subsanada)—y entonces dicho artículo no es propio de terceros—o ajenos (poder de disposición otorgado sobre el patrimonio de otro, limitadamente a los bienes fungibles para el caso de que quien los recibió creyendo que eran del deudor los hubiera gastado o consumido). La razón de esta excepcional medida se encuentra en la gran aptitud y facilidad de esas cosas para la circulación y el consumo. No sirve, pues, como argumento analógico. ¿Con qué base se induciría un poder dispositivo general sobre los inmuebles ajenos adquiridos a título oneroso y de buena fe por el tercero?»

Nosotros nos inclinamos a creer que el apartado 2 del artículo 1.160 parte de los supuestos normales y corrientes en los que es imposible individualizar las cosas fungibles con las cuales se hizo el pago y especialmente de que éstas se hayan extinguido físicamente consumidas. El supuesto contrario lo estimamos fuera de la *ratio* del precepto, que si literalmente excluye *contrario sensu* las cosas específicas, lógicamente elimina también a las cosas genéricas que estén especificadas, sea individualmente o en su conjunto, sin confusión genérica alguna con las demás.

tisfacerse su valor a los reservatarios en su caso), lo que aleja toda semejanza de su supuesto con respecto al del artículo 464 (82).

c) Los artículos 1.295 y 1.540 se refieren al juego de acciones de carácter personal (la rescisoria y la redhibitoria) que, por lo tanto, sin necesidad de que juegue el artículo 464 ni otro precepto análogo, no alcanzan a tercero. La rescisión juega *ex nunc* no *ex tunc*. Como ha agregado Jordano Barea (83), el tercero que adquirió antes de la rescisión no adquirió *a non domino*, sino *a vero domino*.

d) Los artículos 1.765 y 1.778 se refieren a las relaciones entre el depositario incapaz o los herederos del depositante, respectivamente, con el depositante; pero no a las que puedan existir entre este último y el adquirente de las cosas depositadas. Del hecho cierto de que dichos artículos limitan la responsabilidad de los primeros no puede deducirse que presuponga la convalidación de la adquisición del tercero. Sólo prevé el supuesto de que la reivindicación resulte imposible; sea por no poder hallarse la cosa, por haberla destruído el tercero o por otro motivo. Un atento examen del artículo 1.765 confirma cuanto decimos. En efecto, ¿cómo puede ser válida la enajenación hecha por un incapaz?; y siendo ineficaz, ¿cómo puede ser posible que el propietario depositante pierda su acción reivindicatoria? (84).

e) Al artículo 1.897 puede limitársele su alcance del mismo modo que los artículos 1.765 y 1.778. Pero, además, no hay que olvidar que se refiere al pago de lo indebido, que tradicionalmente se ha considerado que sólo da lugar con carácter puramente *ex nunc* al juego personal de la *condictio indebiti* (85). No es necesario recurrir a la virtud mágica de las adquisiciones *a non domino* que en este supuesto no existen, ni hacen falta (86) para explicar la irrevindicabilidad de la adquisición del tercero (87).

f) El artículo 1.473, § 1.º, como Sols García (88) ha replicado

(82) En esta explicación coincidió con nosotros JORDANO BAREA (loc. cit., pág. 201 *in fine* y ss.).

(83) JORDANO BAREA, loc. cit., págs. 703 y sig.

(84) En cambio, JORDANO (loc. cit., pág. 705) se inclina a creer que en este precepto se dan dos supuestos concretos de *negatio actionis* contra el tercero adquirente de buena fe, pero estima que está vedada su extensión analógica.

(85) GIOVANNI PACCHIONI, *Diritto Civile Italiano*, Parte II, vol. III (3.ª ed. Padova, 1939), págs. 8ª y ss.

(86) ROCA SASTRE y PUIG BRUTAU (*Estudios de Derecho Privado*, T. I, Madrid, 1948. XIV. *El enriquecimiento sin causa*, pág. 506), en cambio, opinan que se trata de una aplicación del art. 464, es decir, un caso de adquisición *a non domino*, derivada de la *Gewere* de cosas muebles. No olvidemos que estos ilustres autores y amigos estiman que el principio del enriquecimiento sin causa y el juego de la *condictio* no rigen en Derecho español.

(87) Coincidió con nosotros JORDANO (pág. 706), que agrega el argumento *ad absurdum* siguiente: «De lo contrario, nos hallaríamos frente a un supuesto—otrosoí referible a los inmuebles—en el que se mantienen las adquisiciones a título oneroso de los terceros con tal que el *enajenante* sea de buena fe (a lo que se atiende es a la *bona fides* de éste, no a la de los terceros, que por ello pueden estar de mala fe).»

(88) PEDRO SOLS GARCÍA, *Ensayo sobre la prescripción adquisitiva de bie-*

a Sánchez Velasco, evidentemente no hace sino declarar que la propiedad se transferirá, tratándose de cosas muebles, al comprador de entre varios a quien primero se le haga la tradición (con buena fe, por su parte, desde luego), lo que es muy natural, dado el 609 del Código civil y es gratuito hacerle decir más sobre el problema de la posesión de buena fe». Además, como nota Espin (89), mientras el artículo 464 sólo se refiere a los bienes muebles, el 1.473 comprende también los inmuebles para los cuales «también, a falta de inscripción, otorga la propiedad en el caso de doble venta al poseedor de buena fe».

El artículo 1.473, § 1.º, no hace sino aplicar la teoría del título y el modo con la atenuación canónica de excluir la adquisición del *accipens* de mala fe (la llamada teoría del *ius ad rem*) (90).

IV. ANÁLISIS LITERAL DEL ARTÍCULO 464, § 1.º, AP. 2.º.

8. Antes de repasar la posición de la jurisprudencia y de exponer nuestra tesis, es necesario examinar otro aspecto de la interpretación del artículo 464, § 1.º, posiblemente aún más trascendental que el estudiado de su dirección normativa. Se trata de la fijación del ámbito de la *privación ilegal* a que alude el apartado 2 del § 1 del artículo 464.

El concepto de *privación ilegal* en el artículo 464 del Código civil es prácticamente la llave del artículo, que guarda la puerta de escape a la regla general que su primer apartado proclama.

¿Qué significado debe darse a la expresión de que quien «*hubiese sido privado ilegalmente de ella* (una cosa mueble) *podrá reivindicarla de quien la posea*»?

Dos vertientes ofrece su interpretación: una, orientada a la idea de *privación*; otra, enfocada al concepto de *ilegalidad*.

9. A) Angel Sanz (91) ha situado la línea interpretativa del artículo 464 en la primera vertiente indicada, no explorada a fondo por la doctrina anterior. Así lo expone nuestro querido compañero: «Los autores, por regla general, han interpretado esta frase *privación ilegal*, refiriéndola a la privación del dominio. Partiendo de esta base, o han limitado extraordinariamente el alcance del precepto, hasta casi hacerlo inútil, o han tenido que recurrir a sutiles interpretaciones para buscar un sentido restrictivo a *privación ilegal*.»

nes muebles, en «Rev. Dr. Priv.», vol. XXXIV (febrero, 1950), nota 21, página 135.

(89) DIEGO EDUARDO ESPÍN, *La transmisión de los derechos reales en el Código civil español*, en «Rev. Dr. Priv.», XXIX, pág. 358.

(90) Ver sobre este punto DIEGO ESPÍN, op. y loc. cit.

(91) ANGEL SANZ FERNÁNDEZ, *La prenda sin desplazamiento*, Conf. en la Ac. Matr. del Not., pronunciada el 6 de marzo de 1944, publ. en «An. Ac. Matr. del Not.», vol. II (Madrid, 1945), págs. 147 y sig.

A juicio de Angel Sanz, esta posición es totalmente equivocada ; «la privación ilegal sólo puede referirse a la posesión, pero en modo alguno al dominio». He ahí sus argumentos principales:

«Gramaticalmente la frase *o hubiése sido privado de ella ilegalmente*, que sigue inmediatamente a *hubiere perdido* implica la privación de un poderío de hecho sobre la cosa, es decir, de la posesión.»

«Lógicamente hay que interpretar que el Código civil no utiliza una idea como la de *privación ilegal del dominio*, que sería disparatada e inadmisibile en un Código civil, ya que el dominio no puede perderse en ningún caso ilegalmente. En cambio, la posesión sí se pierde con toda facilidad en virtud de actos ilícitos.»

Históricamente resulta que los autores del Código civil trataron de extender a otros supuestos el del robo «que es indiscutiblemente de pérdida de posesión».

«Desde un punto de vista sistemático, basta observar que el artículo 464 está incluido en el Título que regula la posesión, del cual los artículos 460 al 466 y, por tanto, también el 464, están destinados a regular la pérdida de la posesión.»

Hace ya años objetamos esta tesis (92), porque su dilema nos parecía inexactamente planteado. Estimamos que el artículo 464, al hablar del hecho de haber sido privado ilegalmente de una cosa mueble, no se refiere ni a la pérdida del dominio ni a la de la mera posesión material de la cosa. «Sería inocente afirmar que el Tribunal Supremo sostiene la enorme incongruencia de considerar que la privación ilegal se refiere al dominio. ¿Cómo podría decir el artículo 464 que el privado ilegalmente del dominio no ha sido privado de él? Se es o no se es, pero no cabe ser y no ser al mismo tiempo. No hay duda de que no se trata de la privación ilegal del dominio. Pero esto no es argumento decisivo para afirmar que la privación ilegal va referida a la posesión y más concretamente a la tenencia de la cosa. Creemos que el punto de referencia de estos términos es el control, la supervisión que al propietario le corresponde y tiene sobre sus cosas, aun cuando las haya dado en comodato o depósito. Ni dominio ni tenencia, sino algo distinto. Algo semejante a la posesión mediata del Derecho alemán, que no se pierde por la entrega voluntaria de la cosa a un poseedor inmediato.» Se trata, en suma, de la *posesión civil en concepto de dueño o titular* de un derecho real dotado de *ius possidendi*, posesión que los artículos 431 y 432 del Código civil admiten, aunque no vaya unida a la tenencia de la cosa.

Cuando se trata de reivindicar una cosa, el actor pretende tanto que se le reconozca su propiedad como recuperar el efectivo señorío que al dueño le corresponde. La privación de ese señorío mucho más amplio y más elástico que la posesión material y jurídicamente más fundado, es lo que remedia la acción reivindicatoria.

(92) *La buena fe, la inscripción y la posesión en el juego de la fe pública*, en «Rev. Dr. Priv.», XXXI cit., pág. 936, nota 13.

Gramaticalmente el pronombre *ella*, en el artículo 464, refiere («la privación ilegal» a «una cosa mueble»). Esa privación ilegal es la que fundamenta el ejercicio de la acción reivindicatoria. Así se comprueba en el § 3.º del artículo 1.955, que alude al derecho del dueño para reivindicar la cosa mueble perdida o de que hubiese sido privado ilegalmente». Y si la privación ilegal de la cosa que da lugar al ejercicio de la acción reivindicatoria no se limita al supuesto de privación de su posesión material, tampoco parece posible deducir gramaticalmente dicha limitación para el supuesto del artículo 464.

Lógicamente hemos visto que el argumento de nuestro admirado compañero se apoya en un dilema planteado inexactamente. Entre la posesión material y el dominio tenemos otro objetivo: el señorío efectivo que corresponde ejercitar al dueño de una cosa, aunque no la posea personal y materialmente. Tenemos la posesión en concepto de dueño que se conserva aunque se ceda la tenencia a un arrendatario, un depositario, etc.

Históricamente, la circunstancia de que los autores del Código civil español hayan ampliado el supuesto de reivindicación mobiliaria más allá de los casos de robo, no prueba que la extensión se haya mantenido dentro de las hipótesis de privación de la posesión material. Además, no podemos olvidar que la cosa robada pudo no estar materialmente poseída por su propietario. Aun en el supuesto de poseerla materialmente un depositario o un comodatario en el momento de ser robada, no hay duda que el propietario podrá reivindicarla de quien la robó, si—conforme al artículo 432— el depositario o comodatario a quienes fué robada poseían en concepto de tenedores de la cosa para conservarla y disfrutarla, perteneciendo el dominio al depositante o comodante.

Sistemáticamente es verdad que el artículo 464 se halla colocado en el Título que regula la posesión, pero también es cierto que está incluido en su Capítulo III, que se ocupa de los efectos de la posesión, entre los que pueden comprenderse los relativos a su repercusión en la reivindicación mobiliaria. Pese a que el artículo 464 figura entre los artículos 460 al 466 y aunque fuese totalmente exacto que los otros seis artículos de ese grupo sólo se ocupan de la pérdida de la posesión—ámbito que claramente rebasa el artículo 463—, tampoco argüiría esto suficientemente contra la letra del propio artículo 464, que habla de *reivindicar* y no meramente de recuperar la posesión.

10. B) La segunda vertiente interpretativa se centra en el significado que debe darse en el artículo 464 a *la privación ilegal*.

a) Núñez Lagos (93), Garrigues (94), Blas Pérez y J. Alguer (95), Castán (96) y Hernández Gil (97) han sido los más dis-

(93) NÚÑEZ LAGOS, op. cit., núms. 31 y 42, págs. 82 y ss.

(94) GARRIGUES, op. y vol. cit., § 16, 3, pág. 417.

(95) PÉREZ Y ALGUER, notas al Wolf, op. y vol. cit., § 60, págs. 413 y ss.

(96) CASTÁN, *Derecho civil español común y foral*. T. II (7.ª ed. Madrid, 1950), pág. 278.

tinguidos defensores de su interpretación restrictiva. He aquí sintetizados sus argumentos principales:

1.º La excepción del apartado 2.º anularía la regla general del apartado 1.º del artículo 464 si la *privación ilegal* fuese interpretada latamente. La expresión «*Sin embargo*», con que comienza el apartado 2.º y adversativamente une éste al apartado 1.º no tendría sentido si el contenido de uno y otro fuera idéntico. Además —se añade— la regla del § 1 del artículo 464 resultaría redundante con respecto al 448.

Luego veremos que fallan uno y otro argumento porque parten de unos resultados que no se dan. Ni se anula el § 1.º del artículo 464, ni es mera repetición del 448, como ya sostuvimos en otra ocasión (98).

No hay igualdad de contenido entre las dos apartados del § 1, artículo 464. Con mayor exactitud—según comprobaremos—ha dicho De Buen (99): «la excepción establecida en el Código civil francés para el caso de *pérdida o robo* la convierte nuestro Código civil en regla general al extenderla a todo caso de *pérdida o privación ilegal*, con lo cual no establece una regla y una excepción, sino dos principios, en coordinación adversativa, el segundo de los cuales no *destruye*, pero sí *limita* lo dicho en el primero».

2.º Los antecedentes del principio *Hand wahre Hand*, del que al artículo 464 se considera fiel trasunto.

Pero precisamente lo que se discute es si dicho precepto significa o no la resurrección de ese principio, carente de antecedentes inmediatos en Derecho español, en el que sólo aparecen lejanos precedentes en algunos Fueros medievales.

3.º El criterio del Código francés en su artículo 2.279, considerado como modelo del 464 español, explicándose la sustitución de *vol* por *privación ilegal*:

a) Porque, además del texto legal francés, se tuvo a la vista la jurisprudencia y la doctrina francesa. Durante mucho tiempo predominó el criterio—luego rechazado—de la sentencia de la *Court de Cassation* de 20 de mayo de 1835, que, a los efectos del artículo 2.279, consideró equivalentes la estafa y el robo. Pero, en cambio, siempre fueron diferenciados netamente de estos supuestos los casos de abuso de confianza. La explicación de la modificación del artículo 464, respecto al 2.279 francés, se busca, pues, en el citado fallo del año 1835. Se comprendería así, en su concepto de *privación ilegal*, además del robo, el hurto y la estafa, pero nunca el abuso de confianza.

β) Por el sentido restringido de «*privación violenta*» que tiene el robo en el Código penal, que no incluye ni siquiera el hurto

(97) HERNÁNDEZ GIL, *El giro de la doctrina...*, loc. cit., núm. 15 y ss. págs. 510 y ss.

(98) «El § 1.º del art. 464 del Código civil, según la sentencia de 19 de junio de 1945», en «An. Dr. Civ.», V-VI, págs. 1477 y ss.

(99) DE BUEN, *Derecho civil común*, vol. cit., pág. 234.

que ya el Código de comercio situaba al lado del robo y del extravío, al rotular la sección segunda, título XII, libro II, «Del robo, hurto o extravío de los documentos de crédito y efectos al portador».

Sin embargo, estas explicaciones no pasan de ser puras hipótesis, más o menos fundamentadas, pero que no alcanzan al rango de argumentos demostrados.

4.º El § segundo del artículo 464 habla de cosa mueble *perdida o sustrada*, sustituyéndose así *privación ilegal* por *sustracción*.

Sin embargo, la palabra *sustracción* o *substracción* no tiene un sentido único en el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. Aparte de su significación aritmética, puede utilizarse en el sentido restringido de hurtar, robar fraudulentamente, pero más latamente equivale a apartar, separar, extraer. No hay duda, pues, de que si el depositario o el comodatario o el administrador enajenan la cosa mueble depositada, prestada o administrada, la apartan, extraen o separan de su relación con el dueño de la misma, es decir, la sustraen de su dependencia.

El mismo Código civil también utiliza el verbo *sustraer* en el artículo 1.922, número 7, § 2 (100), en un sentido que no puede corresponder a la limitada significación de robo o hurto, sino en el más amplio de extraer sin consentimiento del titular del derecho y en perjuicio de éste. García Goyena (101), al glosar el artículo 1.926, número 6, § 3—al que corresponde el § 2, número 7, artículo 1.922 del Código civil—del Proyecto de 1851, del que, como es sabido, fué uno de los redactores más destacados, escribió: «*Sustraidos, etc.*: Es decir, sacados de la finca por el mismo arrendatario sin consentimiento expreso o tácito del propietario; y, además, debe suponerse que no quedan en aquella otros muebles de valor bastante para cubrir el crédito del propietario.» ¿Verdad que es casi perfecto el paralelismo, guardando las distancias debidas, de esta sustracción y la del depositario que incurre en abuso de confianza al sustraer la cosa que tiene en depósito y que en ninguno de ambos casos puede catalogarse la ilicitud del hecho en la tipificación del hurto ni menos aún en la del robo?

5.º Según explica Hernández Gil (102): «El artículo 1.962, tras disponer que las acciones reales sobre bienes muebles prescriben a los seis años de pérdida la posesión, que es el límite máximo que la usucapión extraordinaria (o sea, sin buena fe ni justo título), establece estas dos excepciones: «*salvo que el poseedor*

(100) Dice así el § 2.º del núm. 7.º del art. 1.922 C. c.: «Si los bienes muebles sobre que recae la preferencia hubieren sido sustraídos, el acreedor podrá reclamarlos de quien los tuviese, dentro del término de treinta días contados desde que ocurrió la sustracción.»

(101) GARCÍA GOYENA. *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*. T. IV (Madrid, 1852), pág. 286.

(102) HERNÁNDEZ GIL. loc. cit., núm. 17. págs. 511 y ss.

haya ganado por menos tiempo el dominio, conforme al artículo 1.955 y excepto los casos de extravío y venta pública y los de hurto y robo, en que estará a lo dispuesto en el párrafo tercero del mismo artículo citado.» El párrafo tercero del artículo citado por el 1.962, que es el 1.955, como se sabe, hace a su propia vez una remisión al artículo 464 (ap. 1.º, prop. 2.º y aps. 2, 3 y 4). Pues bien, el artículo 1.962 que, indirectamente, a través del artículo 1.955, se retransmite al artículo 464, le invoca o enuncia sus distintos supuestos, no con las mismas palabras ni con las del 1.955, sino sustituyendo «*pérdida*» por «*extravío*» y «*el que... hubiese sido privado de ésta ilegalmente*», como dice el artículo 464 (ap. 1, prop. 2), o «*cosa... sustraída*», como dice el artículo 464 (ap. 2), o «*de que hubiese sido privado ilegalmente*», como declara el artículo 1.955 (ap. 3), por «*hurto o robo*». O sea, que para la Ley tanto quiere decir «*cosa perdida*» como «*cosa extraviada*», «*privación ilegal*» como «*hurto o robo*». No cabe duda que se interpreta auténtica y legalmente. Luego resulta que *privación ilegal*, según una interpretación auténtica equivale a *sustracción* y que *privación ilegal* o *sustracción*, según una interpretación auténtica también, equivale a «*robo o hurto*».

Este argumento lo acotaremos previamente con unos contraargumentos que—aun cuando a él no le convencieron—expuso el mismo Hernández Gil (103):

«Ante todo—dice—no quiero descartar una hipótesis: la de que haya un error de redacción. El error que pudiera señalarse es éste: el legislador, en la segunda de las dos excepciones contenidas en el artículo 1.962, ha querido incluir no sólo los supuestos del párrafo tercero del artículo 1.955, o sea indirectamente, los tantas veces indicados del 464, sino que, además, quiso referirse a las reglas especiales que gobiernan la prescripción de las cosas «*hurtadas o robadas*» en cuanto a los que las hurtaron o robaron, según dispone el artículo 1.956; pero en lugar de remitirse también a él, se remitió sólo al párrafo tercero del artículo 1.955, y como en éste no hay más casos posibles de hurto o robo que la referencia a la privación ilegal del 464, de aquí la identidad antes advertida.»

«En favor de esta hipótesis—prosigue el mismo autor—cabe anotar, en primer término, que por poco consecuente y técnico que sea el Código en sus expresiones—y no es preciso detenerse en demostrarlo—, resulta extraño que en un lugar tan secundario e incidental cambie de dirección y diga hurto o robo por privación ilegal. En el mismo sentido debe hacerse resaltar la propia colocación de la frase que, formando oración aparte, va situada después de los supuestos que se identifican con los del 464 («*extravío y venta pública*»). Y en último término la intención o la voluntad del legislador, que no parece encontrar aquí su expresión

adecuada si al redactar el artículo 464, hecho sin duda a la vista del 2.279 francés, se apartó del modelo al que ahora retornaría.»

El valor de las diversas expresiones de la Ley debe apreciarse en relación al momento y al sitio en que se emplean. El lugar donde el Código civil concreta normativamente la excepción a la regla del apartado primero, § 1.º, artículo 464, es en el apartado segundo del mismo § 1.º. En cambio, en el artículo 1.962 la fuerza normativa lleva otra dirección. Siendo así, ante la evidente mayor amplitud de la expresión del § 1.º, apartado segundo del artículo 464, las expresiones más limitadas del artículo 1.956 no pueden valorarse como interpretación gramatical de aquella—la letra es clara y la disparidad indudable—. Por tanto, no es posible más que dar preminencia a la expresión contenida en el apartado segundo, § 1.º, artículo 464, que centra el sentido normativo de la excepción dispuesta.

Además, es necesario examinar cuidadosamente el sentido de la segunda excepción señalada en dicho artículo 1.962 y de las expresadas en el artículo 1.955, § 3.º, a que se remite aquél, para ver si puede tener un fundamento que exceda de una simple razón de simetría el argumento de que el artículo 1.962 emplea las palabras «hurto o robo» en lugar de la expresión «de que hubiese sido privado ilegalmente» del artículo 1.955.

El artículo 1.962 señala sucesivamente dos excepciones a su propia regla general de que las acciones reales sobre bienes muebles prescriben a los seis años de pérdida la posesión. La primera excepción se refiere al supuesto de haberse anticipado la extinción del dominio anterior porque el poseedor ganó en menos tiempo la propiedad conforme al artículo 1.955. La segunda exceptúa «los casos de extravío y venta pública, y los de hurto o robo, en que se estará a lo dispuesto en el párrafo tercero del mismo artículo citado». Y este § 3.º del artículo 1.955, a su vez, se remite al artículo 464.

¿Qué significa esa doble remisión con relación a la regla del artículo 1.962 que se señala como excepcionada? Literalmente parece disponer que no tiene lugar la prescripción de seis años en los casos de extravío y venta pública, hurto o robo. Pero ¿quiere esto significar que los derechos sobre los objetos que alguna vez fueron hurtados, robados o extraviados no pueden prescribir en perjuicio de quien los perdió o sufrió su robo o hurto? O bien, ¿significa que el plazo se abrevia o se alarga? Concretamente, la posibilidad de reivindicar las cosas perdidas, admitida en el artículo 464, ¿qué límite temporal tiene? ¿Es posible después de transcurridos seis años de extravío? El artículo 464 admite la reivindicabilidad de las cosas perdidas, pero no se ocupa de su usucapación ni de la prescripción del derecho a reivindicarlas. Para ponderar debidamente la cuestión conviene repasar el sentido de todas las excepciones del artículo 1.955, § 3.º para estar debidamente orientados al tratar de las establecidas en el artículo 1.962.

α) La remisión del artículo 1.955, § 3.º, al artículo 464, por lo que se refiere a las cosas adquiridas en Bolsa, feria o mercado o de comerciante legalmente establecido y dedicado habitualmente al tráfico de objetos análogos, nos lleva desde el párrafo final de este último artículo a los artículos 85 y 555 del Código de comercio. Así resulta explicada la regla particular por la peculiaridad de la adquisición *a non domino* que el artículo 85 del Código de comercio denomina prescripción de derecho a favor del comprador.

β) La referencia al artículo 464 respecto a las cosas adquiridas en venta pública tiene menos trascendencia haciéndose en un artículo como el 1.955, dedicado a la usucapión, ya que su regla particular sólo se concreta a establecer una limitación de la reivindicación de dichas cosas, que se condiciona al reembolso del precio dado por ellas.

γ) Más delicada es la llamada del § 3.º del artículo 1.955 al artículo 464 con respecto al derecho del dueño para reivindicar la cosa mueble perdida o de que hubiese sido privado ilegalmente. No tiene sentido si sólo quiere significar que son reivindicables por el dueño desposeído mientras no se cumplan los requisitos de la usucapión, porque en este caso no se señala ninguna regla especial en materia de prescripción.

Tampoco cabe interpretarla en el sentido de que sean siempre irreivindicables cualquiera que sea el tiempo que haya transcurrido. El artículo 1.956 impide esa interpretación al admitir, incluso, la usucapión de las cosas hurtadas o robadas, ya que tan sólo limita la posibilidad de usucapiarlas por quienes las robaron o hurtaron, y por sus cómplices o encubridores, mientras no haya prescrito el delito o falta su pena y la acción para exigir la responsabilidad civil nacida del delito o falta.

Sólo cabe atribuirle el significado de desplazar, en principio, el supuesto de la usucapión de las cosas muebles perdidas o de las que el dueño hubiera sido privado ilegalmente desde el § 1.º al § 2.º del artículo 1.955. Al quedar destruída conforme al apartado segundo del artículo 464, § 1.º, la equivalencia de su posesión al título—por la prueba de la pérdida o de la privación ilegal—es siempre posible su usucapión extraordinaria por seis años de posesión (art. 1.952, § 2.º), a no ser que el usucapiente presente otro justo título (hipótesis posible cuando el poseedor no sea el autor de la privación ilegal, ni quien halló la cosa perdida), ya que el justo título es siempre necesario para la usucapión ordinaria, incluso en la de bienes muebles, según las sentencias de 3 de marzo de 1951 y 23 de octubre de 1954, como luego veremos.

Explicado el porqué de la referencia que el artículo 1.955; § 3.º, hace al artículo 464 del Código civil, estamos en condiciones de examinar la llamada que el artículo 1.962 refiere a dicho § 3.º del artículo 1.955.

El artículo 1.962 se remite a ese párrafo del artículo 1.955, en «los casos de extravío, venta pública y los de hurto o robo».

No se puede tratar en estos casos de una referencia a una prescripción adquisitiva más breve, porque significaría un contrasentido. No cabe una remisión a un plazo más largo, que en ninguna parte se establece en el Código para los bienes muebles. Ni tampoco una declaración de imprescriptibilidad de las cosas perdidas, robadas o hurtadas, inaceptable por la misma razón expuesta al relacionar el § 3.º del 1.955 con el artículo 464.

La doble remisión del artículo 1.962 al 1.955, § 3.º, y de éste al 464, tiene para las cosas vendidas en pública subasta el sentido claro, pero de innecesaria repetición, antes expuesto. En cambio, para las cosas perdidas no tiene significado alguno, ya que con aplicación al artículo 1.962 no cabe la explicación dada en el artículo 1.955, puesto que el justo título no tiene actuación alguna en la prescripción extintiva.

La referencia que el artículo 1.962 del Código civil, respecto las cosas robadas o hurtadas, hace al artículo 1.955, § 3.º—que no habla de ellas—, también carece totalmente de sentido. Aunque quiera referirse a las cosas de que el dueño hubiese sido privado ilegalmente, de que habla el § 3.º, ocurre lo mismo por idéntica razón a la expuesta con respecto a la referencia a las cosas perdidas. Es decir, porque la única explicación de la llamada del § 3.º del 1.955 al 464, no puede aplicarse con referencia al artículo 1.962, por carecer de influencia el justo título en la prescripción extintiva.

En cambio, sí que resultará oportuna la llamada del 1.962, respecto esas cosas robadas o hurtadas, si la referimos al artículo 1.956, que precisamente señala reglas especiales para la usucapión de las mismas. Aplicada al 1.962 significaría que la prescripción de la acción real para reclamar las cosas muebles hurtadas o robadas no comienza en tanto no haya prescrito el delito o falta o su pena y la acción para exigir la responsabilidad nacida del delito o falta, sin perjuicio de que quienes no fueran autores, cómplices ni encubridores del hurto o robo puedan adquirirlas por usucapión conforme las reglas generales de los dos primeros párrafos del artículo 1.955. Es decir, supone un oportuno reenvío de una regla de la usucapión, aplicándole a la prescripción extintiva de acciones reales de cosas robadas o hurtadas (104).

(104) La explicación del error en ese reenvío debe buscarse a través del desdoblamiento del art. 1.962 del Proyecto de 1851 en los vigentes arts. 1.955 y 1.956 C. c. El § 3.º del art. 1.955 recoge las limitaciones que el inciso segundo del § 2.º del art. 1.962 del Proyecto de 1851 señalaba a la reivindicación de la cosa mueble no prescrita si hubiese sido comprada en feria, mercado, subasta pública o del comerciante que vendía efectos parecidos. Hoy, las limitaciones a la reivindicación de las cosas muebles no prescritas están previstas en el art. 464, al que se han trasladado. Pero el art. 1.955 hace una llamada a este precepto, a la que se han agregado los demás supuestos especiales de que se ocupa el art. 464. En cambio, el primer inciso del § 2.º del

Sacando conclusiones de esta exégesis nos hallamos ante el siguiente dilema insoslayable. La referencia que el artículo 1.962 hace al § 3.º del artículo 1.955, respecto a las cosas muebles robadas o hurtadas, carece de todo sentido o bien es errónea. Si no tiene sentido creemos que carece de toda fuerza establecer una equivalencia entre dos expresiones a través de un reenvío falto de todo significado. Si es errónea la remisión al artículo 1.955, § 3.º, por referirse realmente con pleno sentido al 1.956, entonces la correspondencia de la expresión de los casos de hurto o robo del artículo 1.962 sólo coincide con la referencia a las cosas hurtadas o robadas del 1.956. De este modo el perfecto paralelismo de las expresiones, coincide con el buen sentido de la remisión subsanada al 1.956, mientras que la referencia entre las dos diversas expresiones—hurto o robo, respecto privación ilegal—que gramaticalmente no coinciden, ni en cualidad ni en extensión, resulta carente de sentido al pasar del 1.955, § 3.º al 1.962.

En conclusión: el rebote mediante el cual se pretende hacer equivalentes los casos de hurto o robo del artículo 1.962 a la privación ilegal del artículo 464, § 1.º, falla en cualquier caso. O bien se desvía del frontón que debía rebotarlo: al ir a parar del 1.962 al 1.956 y no al 1.955, § 3.º. O por el contrario, el rebote es puramente imaginario por falta de contenido, es decir, por carencia de objeto que rebotar, al no haber reenvío real posible del artículo 1.962 al 464 a través del 1.955, § 3.º, ni respecto de las cosas de que el dueño hubiese sido privado ilegalmente, ni de las pérdidas, ni, concretamente, de las cosas hurtadas o robadas.

Mas bien podría decirse, como escribió De Buen (105), que: «No obstante el complicado sistema de *envío* (del artículo 1.962 al 1.955) y de *reenvío* (del 1.955 al 464), resulta patente que el artículo 1.962, después de decir que las acciones reales sobre bienes muebles prescriben a los seis años de pérdida la posesión, añade «salvo que el poseedor haya ganado por menos tiempo el dominio, conforme al artículo 1.955», pero no a'ude al supuesto de que lo hubiere obtenido con arreglo al artículo 464, el cual (de existir) sería, asimismo, una excepción importantísima de obligada mención.»

6.º La finalidad atribuida al precepto se dice que es la de salvaguardar la seguridad dinámica con preferencia a la estática en materia mobiliaria. Ante el conflicto de un tercer adquirente de

art. 1.962 del Proyecto, que exigía para la usucapión de las cosas hurtadas o pérdidas el doble de tiempo de posesión, ha desaparecido del art. 1.955 C. c. El art. 1.956 C. c., que en la forma específica que antes hemos visto regula la prescripción adquisitiva de las cosas robadas o hurtadas, desarrolla seguramente la llamada al Código penal, que, con respecto al que hurtó la cosa, sus cómplices o encubridores, hacia el § 2.º del art. 1.962 del Proyecto.

La referencia del 1.962 del Código al 1.955, § 3.º debió hacerse sin reparar en que el art. 1.962 del Proyecto de 1951 se desdoblaba, modificado en los artículos 1.955, § 3.º, y 1.956 del Código civil.

(105) Ver NÚÑEZ LAGOS, op. últ. cit., núm. 72, pág. 87, y HERNÁNDEZ GIL. *El giro...*, loc. cit., núm. 9. pág. 508 y sig.

buena fe con el propietario, que había confiado los bienes muebles discutidos a quien abusó de su confianza (depositario, comodatarario, administrador del negocio al que estaban adscritos, etc.), se afirma que debe darse preferencia a aquél. El tercer adquirente de buena fe no tiene ninguna culpa de que el depositante resulte burlado, y su interés coincide con el interés general del comercio, mientras por el depositante, al constituir el depósito, debe sufrir el riesgo de la infidelidad del depositario. Es un caso de *culpa in eligendo*. Como dijo el viejo aforismo germano: «Busca tu confianza donde la has dejado» (Wo du deinen Glauben gelassen hast, musst du ihn suchen) (106).

Sin embargo, falta probar que esa consideración teleológica inspire el artículo 464. Incluso cabe discutir si de *iure condendo* es o no la más justa. No pueden confundirse con el comercio jurídico propiamente dicho las compras a particulares de objetos de segunda mano. No es posible olvidar que el Código de Comercio tiene preceptos que velan por la seguridad comercial y bursátil. La sentencia de 19 junio 1945, replica como luego veremos, con esos mismos argumentos (107).

b) La interpretación contraria de la expresión privación ilegal es la que la contrapone a privación legal. Hay privación legal—según Manresa (108)—cuando la privación del dominio es producida por transmisión verificada «por el mismo dueño, por sus representantes legítimos o por la autoridad competente, previas las formalidades y trámites correspondientes». En los demás supuestos el dueño es privado ilegalmente de la cosa. Por lo tanto, en la venta hecha por un administrador o un depositario de la cosa por ellos administrada o custodiada, hay privación ilegal. La estafa o el abuso de confianza se incluyen en las privaciones ilegales.

Además del citado Manresa, sostienen esta interpretación amplia de la privación ilegal: Sánchez Román (109), Scaevola (110), Traviesas (111), De Buen (112), Jaén (113), Valverde (114), Bonet (115) y Sols García (116).

(106) DE BUEN, *Derecho civil común*, vol. cit., pág. 235.

(107) JOSÉ PUIG BRUTAU (*Fundamentos de Derecho civil*, T. III—Barcelona, 1953—, núm. 8, pág. 103), que hace un magnífico examen de las cuestiones suscitadas por el art. 464, inclinándose por la tesis germanista, cree más apreciables estas razones de la Sentencia citada que las meramente exegetico-literales, basadas en precisar gramaticalmente el alcance de la privación ilegal.

(108) MANRESA, op. y vol. cit., pág. 302.

(109) SÁNCHEZ ROMÁN, op. y vol. cit., pág. 163.

(110) MUCIUS SCAEVOLA, op. y vol. cit., pág. 592.

(111) TRAVIESAS, op. y loc. cit., pág. 207.

(112) DE BUEN, notas al *Colin y Capitant*, vol. cit., pág. 1007, y *Derecho civil común*, vol. cit., pág. 234. El mismo criterio sostuvo con Alas y con Ramos en *De la usucapción*, cit., núm. 185, pág. 262.

(113) VICENTE JAÉN, *Derecho civil* (Madrid, 1928), pág. 186.

(114) VALVERDE, op. y vol. cit., pág. 270 y nota 2.

(115) BONET, nota cit. en «Rev. D. Priv.», XXIX, pág. 637.

(116) SOLS, loc. cit., pág. 135.

De Buen (117) argumenta que nuestro Código «no sólo altera sustancialmente el sentido del precepto citado del C. c. francés», «sino que además sigue un sistema distinto, pues se ocupa de la usucapión de muebles que el segundo no conoce (v. Planiol, I, número 2.647); y, además, lo hace en términos generales, que revelan no constituye una excepción».

Angel Sanz (118)—pese a ser defensor de la interpretación germanista del artículo 464—considera «sutiles y a veces artificiosos razonamientos» los argüidos por los defensores de la interpretación restrictiva de la *privación ilegal*. A su juicio, comprende «todos los casos en que el propietario es privado de la cosa en virtud de un acto ilícito del primer poseedor, ya se trate de un delito—robo, hurto, estafa—, ya se trate de una ilicitud civil—dolo del poseedor—».

V. INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL ARTÍCULO 464 C. C.

11. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo nos ofrece una interesante visión del artículo 464. Contra la opinión de algunos autores, a nosotros nos parece perfectamente coherente la doctrina de nuestro más alto Tribunal en el tema que estudiamos.

Intentaremos sistematizar dicha doctrina analizando por separado las cuestiones básicas a resolver: el significado de la equivalencia al título de la posesión de buena fe de bienes muebles, el concepto de privación ilegal y la especie o clase de la posesión a que se refiere el artículo 464.

A) *Significado de la equivalencia al título de la posesión de bienes muebles adquirida de buena fe.*

Se ha señalado como fundamental—por su detenido estudio del precepto—la sentencia de 19 de junio de 1945, de la que fué ponente el Magistrado Juan Hinojosa.

Según expone uno de sus considerandos, la doctrina ha adoptado diversas posiciones al encararse con el artículo 464:

a) «... entendiendo unos intérpretes que el legislador ha querido establecer a favor de los poseedores de bienes muebles con buena fe una especie de prescripción instantánea, olvidando acaso que el requisito *tempus* es elemento esencial de la prescripción...»

b) «... o una forma de adquisición *a non domino* que sólo cede en los casos de robo o hurto, pero no en los de abuso de confianza por apreciar en éstos un acto inicial del dueño transfiriendo la posesión a la persona que sin mediar la voluntad de aquél la entrega al poseedor de buena fe...»

c) «... estimando otros que aquel precepto, conjugado con los

(117) DE BUEN, *Derecho civil común*, vol. cit., pág. 234 *in fine* y sig.

(118) SANZ FERNÁNDEZ, *op. y loc. cit.*, pág. 149.

demás del Código, se limita a establecer a favor del poseedor de buena fe una presunción de propiedad que sólo cede ante la prueba de que el dueño fué privado de ella injustamente, carga que incumbe a este último...»

d) «... y alegando algunos, finalmente, que el artículo 464 presupone el transcurso del tiempo normal establecido para la prescripción de muebles a que se refiere el artículo 1.956.»

De estas cuatro posiciones, la sentencia que comentamos admite la tercera. Así, en un ulterior considerando, dice del artículo 464: «que establece a favor del poseedor de buena fe una presunción de legitimidad que le exime de toda prueba, haciendo recaer la carga de ésta sobre el que alega su dominio.»

La sentencia de 26 junio 1946, apoyándose en la expresada de 19 junio 1945, insiste en que el artículo 464 no debe ser interpretado de modo extensivo.

La equivalencia al título de la posesión de bienes muebles adquirida de buena fe es aplicada para eximir de la prueba de su titularidad en las tercerías de dominio, interpuestas en procedimientos de ejecución. Así resulta de las sentencias 11 julio 1900, 19 diciembre 1900, 8 noviembre 1915 y 5 diciembre 1924.

La sentencia de 11 julio 1900 desecha un documento en el que se afirma la transmisión del dominio y posesión civil de unos bienes muebles que siguieron en poder del vendedor. Las sentencias de 19 diciembre 1900, 8 noviembre 1915 y 5 diciembre 1924 aceptaron que al tercerista le basta probar su posesión, tratándose de bienes muebles e indiscutida la buena fe, para salir triunfante de la tercería. La primera de estas tres sentencias declara que a un poseedor que fué privado ilegalmente de cosas muebles le basta «acreditar su posesión como título bastante para reivindicarlos».

La sentencia de 18 diciembre 1928 también aplica la regla del 464 para enervar la acción ejecutiva del Estado, apoyada en la Ley de Mostrencos, por estar poseídos los bienes muebles en cuestión, ya que, «tratándose de bienes muebles, la posesión equivale a título, conforme al artículo 464».

E incluso la sentencia de 22 diciembre 1954 invoca la presunción legal de propiedad establecida en el artículo 464 para determinar la responsabilidad del propietario por los daños causados por un camión (119). Con lo cual aplica, también en contra del

(119) HERNÁNDEZ GIL (*El giro...*, loc. cit., pág. 502) cita la S. de 1.º diciembre 1910, que no hemos visto publicada en la colección de jurisprudencia de la «Rev. Graf. de Leg. y Jur.». Ocasionalmente, en uno de sus considerandos declara esta Sentencia que, «tratándose de bienes muebles, presenta la cuestión en su fondo y razón legal un aspecto muy parecido al tercero que respecto de bienes inmuebles adquiere de quien en el Registro aparece inscrito como dueño». Pero en realidad no se trataba en ella de dilucidar una adquisición a *non domino* ni de interpretar el art. 464. Como reconoce el propio Hernández Gil, lo que se resolvió—siguiendo el criterio de las SS. de 15 octubre 1897, 1 diciembre 1909 y 13 diciembre 1911—fué la ineficacia respecto a tercero del pacto de reserva de dominio estipulado en garantía del pago del precio aplazado en las ventas de cosas muebles tradidas al comprador.

poseedor, la equivalencia de la posesión al título y consiguiente presunción de propiedad, estimando que en tal supuesto no es suficiente para desvirtuarla la mera negación del poseedor (120).

B. *El concepto de privación ilegal.*

12. Como dice la fundamental sentencia de 19 junio 1945, «el verdadero nudo de la cuestión lo constituyen las palabras de privación ilegal». En ellas se halla el contrapeso a la regla del apartado 1.º, artículo 464, el modo de enervarla.

La sentencia de 31 diciembre 1910 entiende que «aun cuando el comodatario, arrendatario o aparcerero transmita por medio de una venta u otra enajenación la cosa que no tiene a título de dueño, conserva el verdadero, esto no obstante, su dominio, según el axioma jurídico de que nadie puede ser privado de sus bienes sin haber sido previamente oído y vencido en juicio, con cuyo principio no sólo es compatible el citado 464, sino que es aplicable a los muebles, salvo las excepciones que por interés público establecen los párrafos 3.º y 4.º del mismo artículo y más principalmente el Código de Comercio».

Respecto de esas excepciones, la sentencia de 20 junio 1955 proclama en uno de sus considerandos que no deben interpretarse extensivamente. Calificadas como «normas de excepción» «no se comprende cómo puede extender este precepto de los párrafos 3.º, 4.º y 5.º del citado artículo 464, a casos no previstos en ellos en contra el espíritu de recuperación que informa el párrafo 2.º del mismo artículo como norma general».

La sentencia de 13 enero 1926, ante un supuesto de embargo y venta en pública subasta de un piano por deudas del arrendatario que lo detentaba, admite la reivindicación entablada por la arrendadora contra el adjudicatario. Según dice uno de los considerandos: «su dominio no cabía le fuese transmitido por quien carecía de él y porque habiendo sido ilegal por tal causa dicha transmisión y consiguiente desposesión de la verdadera dueña, era solamente ésta a quien, con arreglo al propio artículo 464, competía la reivindicación y, por ende, el derecho de retener a su libre disposición el repetido piano.»

La repetida sentencia de 19 junio 1945 reconoce la ilegalidad de la venta de una maquinaria hecha por el gerente de una comunidad sin poder suficiente para ello, pese a la buena fe con que adquirió la posesión la entidad compradora.

La sentencia de 14 noviembre 1950, ante un caso de disposición de fondos administrados por un pagador, declara que el artículo 464 «que confiere rango de título a la posesión de bienes muebles adquirida de buena fe», como excepción deja a salvo el me-

(120) Notemos la paridad de la doctrina de esta Sentencia con el dictamen de CANCEER, que hemos referido en el texto correspondiente a la nota 48 de este trabajo.

por derecho del que ilegalmente hubiese sido privado de la cosa mueble» y aplica ampliamente a su supuesto el concepto de privación ilegal.

La fundamental y repetida sentencia de 1945 fundamenta su solución afirmando que a su favor «militan razonamientos de gran peso», que enumera y son los siguientes :

1.º «No debe pensarse que el ánimo del legislador fuera transcribir pura y simplemente el precepto del Código francés cuando la palabra *vol*, robo, de significado estricto, viene a ser sustituida por la de privación ilegal, mucho más amplia que aquélla.»

2.º «Tal interpretación es la más conforme con la inspiración romana, que es la de nuestro Derecho tradicional.»

3.º «La seguridad del tráfico queda salvaguardada con la vigencia de la legislación mercantil a que hace referencia el Código español.»

4.º «No puede decirse que el precepto resulta estéril a los fines de un menor rigorismo en materia de posesión de bienes muebles, puesto que establece a favor del poseedor de buena fe una presunción de legitimidad que le exime de toda prueba, haciendo recaer la carga de ésta sobre el que alega su dominio.»

5.º «El creciente valor alcanzado por los bienes muebles, que haría sumamente peligrosa la extensión de este principio en el sentido pretendido por el recurrente.»

6.º «El punto de vista ético, que exige no extremar las facilidades en sancionar la adquisición de la propiedad sin una transmisión de ésta por parte del que tiene derecho sobre ella.»

(C) *Especie o clase de posesión a la que se refiere el artículo 464.*

13. Reiteradamente el Tribunal Supremo viene declarando que la posesión equivalente al título, según el artículo 464, es la posesión en concepto de dueño, aunque el poseedor no tenga la tenencia material de la cosa. Consecuente y del mismo modo, refiere a dicha posesión en concepto de dueño, que puede no coincidir con la tenencia, la privación ilegal, de cuya prueba pende la reivindicación.

La sentencia de 17 abril 1917 afirmó que la posesión del artículo 464 no es la mera tenencia, pues no puede desconocerse la posesión obtenida por actos y formalidades legales que admite el artículo 438.

La sentencia de 20 junio 1955 aclara que «no hay que confundir la situación del *dominus*, que estando en posesión inmediata o material de la cosa la deposita o arrienda con ánimo dominical y sigue en su posesión mediata, con la muy diferente de la persona que no ha llegado a alcanzar la tenencia material».

La sentencia de 8 diciembre 1932 reiteró que los artículos 434, 448 y 464 descansan en el supuesto de la posesión, que no concu-

re en el administrador que posee «la habitación—donde se hallaba el cuadro en cuestión—*alieno nomine*—como administrador—y, por tanto, sin *animus domini*».

La sentencia de 25 mayo 1946 declara que la tenencia del embargado, que confesó tener los bienes cuestionados para su conservación y depósito, no es la posesión a que se refiere y ampara el artículo 464 del Código civil.

La sentencia de 3 marzo 1951 niega la aplicación de este precepto, incluso a efectos de prescripción ordinaria, a la adquirida «sin constar que al hacerlo no se tuviera la intención de restituirla» de los bienes muebles y semovientes, que al huir dejó el arrendatario fugitivo.

Pero, sobre todo, nos interesa insistir en subrayar las sentencias de 31 diciembre 1910 y 13 enero 1926, porque someten a un tercero, que de buena fe había adquirido de un tenedor—directamente en el primer caso y a través de embargo y subasta en el segundo—, a la reivindicación o tercería interpuestas contra él por el propietario, que poseía la cosa a título de dueño aunque no las tenía materialmente, y hacen jugar el apartado 2.º del artículo 464, § 1.º, a favor de este último.

Para la aplicación del artículo 464 no basta una posesión ambigua, según ha declarado el propio más alto Tribunal en sentencias 13 mayo 1911 y 18 noviembre 1926.

VI. NUESTRA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 464.

14. Una interpretación cuidadosa del artículo 464 requiere, ante todo, un correcto planteamiento de su tema.

El artículo 464 no se ocupa de los modos de adquirir. Su objeto no es la *adquisitio a non domino* ni la prescripción adquisitiva o usucapión.

Su tema es la reivindicación mobiliaria. Más exactamente, de lo que se ocupa es de los efectos de la posesión de bienes muebles en el ámbito de la reivindicación.

Está situado en el Capítulo que se ocupa de los efectos de la posesión y su texto alude reiteradamente a la reivindicación, sus límites y sus condiciones.

Incluso los que defienden la interpretación germanista del precepto deberán reconocer—si no han deformado su vista con construcciones dogmáticas ajenas al puro principio *Hand wahre Hand*—que en el Derecho germánico era la *irreivindicabilidad* de los muebles «no perdidos ni robados» lo que daba lugar, por rebote, a la adquisición *a non domino* del tercero de buena fe y no viceversa. La regla era más amplia y la adquisición del tercero era sólo una de sus posibles consecuencias.

Como hemos visto, la doctrina francesa sobre el artículo 2.279 del *Code* oscila teóricamente al aplicarlo desde la tesis de la pre-

sunción de dominio a la de la adquisición legal, pasando por la teoría de la regla de valor. Pero prácticamente hay acuerdo—concorde con la jurisprudencia—en que la regla *possession vaut titre* se aplica tanto a las relaciones *inter partes* como *erga omnes*, sin otra diferencia que en el primer caso pueden jugar las acciones personales para recuperar la cosa, y en el segundo sólo es posible recuperar la cosa reivindicándola si se puede probar su pérdida, robo o hurto. La adquisición de una cosa mueble por el poseedor no requiere otros presupuestos que la imposibilidad de otra persona de recuperarla o de reivindicarla.

La regla del 2.279 C. c. francés está dictada fundamentalmente para la reivindicación. Es una regla de valor: la posesión vale como título. El título *extricto sensu* no interesa, porque la posesión lo sustituye. Para reivindicar contra el poseedor sólo cabe, por lo tanto, atacar la posesión probando que el demandado no posee en concepto de titular o que carece de buena fe, o bien demostrar que el reivindicante fué poseedor y que perdió la cosa o le fué robada o hurtada.

El artículo 464 del Código civil español recoge este sistema de reivindicación, pero—como antes hemos comprobado—con la diferencia fundamental de que amplía las posibilidades de reivindicación al admitirla en todo supuesto en que se demuestre que el reivindicante fué privado ilegalmente de la cosa (121).

(121) En sentido contrario que el art. 464 C. c. español evolucionó, respecto al art. 2.279 francés, el art. 707 del *Codice* italiano de 1865, que fué orientado como ley de terceros, al determinar que la posesión de bienes muebles por naturaleza o de títulos al portador «produce a favor de los terceros de buena fe el mismo efecto del título». Esa dirección se acentúa en el artículo 1.153 del *Codice* de 1942. Según el § 1.º del mismo: «Aquel al cual se enajenan bienes muebles por parte de quien no es propietario, adquiere la propiedad mediante la posesión, con tal de que tenga buena fe en el momento de la entrega y subsista un título idóneo para el trasferimento de la propiedad.»

Algunos autores—como v. gr., FERRARA (junior) (*L'ipoteca mobiliare*, Roma, 1932, págs. 78 y ss.); CARNELUTTI (*Teoria giuridica della circolazione*, Padova, 1933, pág. 174), y BETTI (*Teoria general del negocio jurídico*, traducción y concordancias con el Derecho español por A. MARTÍN PÉREZ, Madrid, s. f., págs. 24, 180 y ss.)—han llegado en su explicación teórica del precepto italiano a los más puros principios de la teoría de la apariencia. A juicio de los mismos, significa el reconocimiento de la posesión como apariencia de derecho suficiente para engendrar la creencia de buena fe en el tercer adquirente.

Pero, como—siguiendo a Coviello, N. y a Stolfi—ha demostrado Mengoni (*L'acquisto «a non dominos»*, Milán, 1949, núm. 161 y ss., págs. 134 y 69.), la apariencia de derecho en el Código italiano no es un atributo de la posesión de bienes muebles; ni estructural ni funcional. La transmisión del dominio se verifica—conforme al art. 1.376—por el mero consentimiento sin necesidad, por lo tanto, de la entrega material de la cosa ni de que el enajenante la posea en el instante de la transmisión. La posesión del transmitente no se considera en el precepto como un requisito de la adquisición a *non domino*. En cambio, es para ella necesaria la posesión del adquirente, que no es purificado en cuanto adquirente de buena fe, sino en cuanto poseedor de buena fe. La buena fe, consecuentemente con esa doctrina, no es exigida con referencia al momento de la estipulación, sino en el instante del inicio de la pose-

Un dato netamente diferencial separa la propiedad mobiliaria y la inmobiliaria en el modo de probarlas a efectos de su reivindicación.

La reivindicación de bienes inmuebles debe apoyarse en títulos de dominio. Hay que justificar la adquisición dominical. Demostrada ésta y no desvirtuada—con la prueba de su nulidad o de su revocación—el éxito del vindicante sólo cede ante la prueba por otra persona de su título suficiente posterior derivado de aquél, es decir, de su adquisición ulterior (122), o de otro título que, conforme las reglas del artículo 1.473, §§ 1.º y 2.º del Código civil, deba ser preferente.

En cambio, en la propiedad mobiliaria la justificación del dominio no se hace por su anverso—como tratándose de inmuebles—, sino por su reverso.

En ella no es a través de la presentación o demostración de títulos adquisitivos, como se puede probar la titularidad de la cosa que se quiere recuperar, sino acreditando la posesión en concepto de dueño de dicha cosa y probando la pérdida o la privación ilegal de la misma (123).

La explicación de esa diversidad se halla principalmente: en la circunstancia de ser normal la clandestinidad en las transmisiones mobiliarias. La adquisición de los bienes muebles es muy difícil de probar. Por eso el Derecho debe atender especial y principalmente, tratándose de estos bienes, a la presunción dominical que acompaña a la posesión. La prueba de la adquisición del dominio de la cosa mueble, aunque resultara posible, no nos garantizaría la probabilidad de que posteriormente no se hubiera operado otra transmisión del mismo bien con la normal clandestinidad. Eso justifica que la prueba de su dominio no se apoye en el título adquisitivo.

La posición defensiva del demandado descansa en su posesión, tanto tratándose de bienes inmuebles como de los muebles, con la diferencia—que luego precisaremos—de que mientras con la de

sión. Por ello, para MENGONI, la adquisición *a non domino* se apoya en la posesión del que adquiere y no en la del transferente.

Por otra parte, el vigente artículo 1.153 del *Codice* ha suprimido la reivindicabilidad de las cosas perdidas o hurtadas que no escapan a la regla general de la adquisición por el poseedor de buena fe. Apartándose, también en eso, del Código francés en sentido opuesto al de nuestro 464 (las razones de la exclusión en esas causas de reivindicación pueden verse expuestas por BARASSI, *Diritti Reali e Possesso*, II, *Il possesso*, núm. 236, pág. 463).

(122) ANTONIO M. BORRELL Y SOLER. *El dominio según el Código civil español* (Barcelona, 1948), págs. 518 *in fine* y ss., y, especialmente, RAFAEL NÚÑEZ LAGOS, *Acción y excepción en la reivindicación de inmuebles*, en «Rev. Gral. de Leg. y Jur.», vol. 193 (extraordinario 1953), págs. 263 y ss.

(123) Según CASTÁN (*Derecho civil español común y foral*, t. II, 7.ª ed., Madrid, 1950, pág. 120), para reivindicar una cosa mueble basta probar: «1.º Que la posesión de la misma se adquirió de buena fe. 2.º Que el poseedor la perdió o fué privado de ella ilegalmente.» Pero—como luego veremos—no hace falta probar la adquisición de la posesión, sino el hecho de ésta, ni la buena fe que se presume, salvo prueba en contrario.

aquéllos *se presume* el título, la de éstos *equivale* al mismo. En cambio, la posición del demandante debe cabalgar en la prueba de su adquisición legítima si trata de reivindicar inmuebles, o en la demostración de su pérdida o de su privación ilegal si quiere reivindicar bienes muebles.

Esta diferencia fundamental debemos tenerla muy presente si no queremos perdernos al buscar la clave del discutido artículo 464 de nuestro Código civil.

15. Pero para precisar el alcance del artículo 464 conviene compararlo a otros dos artículos con los que se ha pretendido confundirlo y con los cuales se ha dicho que resultaría redundante de no interpretarlo en uno u otro sentido. Nos referimos a los artículos 448 y 1.955, respecto los cuales nos interesa fijar la exacta posición del artículo 464.

A) El artículo 448 del Código civil dice que: «*El poseedor en concepto de dueño tiene a su favor la presunción legal de que posee con justo título y no se le puede obligar a exhibirlo.*» A través de esa presunción de justo título el Código civil presume el dominio en todo poseedor. Salvo prueba en contrario, para la cual no es necesario acudir a la vía negativa del artículo 1.251 Código civil, sino que es suficiente la prueba positiva de otro título del actor que sea preferente al del poseedor, v. gr., en virtud del artículo 1.473 C. c. Si esa presunción de título no juega cuando el poseedor trata de usucapir, es precisamente porque no puede presumirse el dominio con carácter previo en quien lo desmiente o, por lo menos pone en duda con su acción de usucapir. El artículo 1.954, por eso, resulta perfectamente congruente con el 448, al exigir que quien trate de ejercitar la usucapión ordinaria deba probar su justo título.

El artículo 464, en el apartado 1.º del § 1.º, sienta algo más que una mera presunción de título. Hace *equivalente* la posesión al título. En la expresión de esa *equivalencia* se han detenido varios autores para sacar diversas consecuencias.

Hemos visto que en Francia la había subrayado Laurent (124) para combatir la tesis jurisprudencial de la presunción de dominio. En España, Sánchez Román (125) y Manresa (126), según también vimos, se fijan en ella para decir que la posesión de buena fe de bienes muebles *equivale* al título.

De otro modo, Gómez Acebedo (127) sostiene que dicha posesión «sustituye en el mecanismo adquisitivo al título», de lo cual deduce que: «si el dominio se adquiere en el mecanismo de las adquisiciones traslativas como «consecuencia de ciertos contratos mediante la tradición» (art. 609), y en este caso la entrega ha tenido ya lugar, puesto que el artículo 464 presupone la posesión en el ad-

(124) Ver texto correspondiente a las notas 65 y 55 de este trabajo.

(125) Ver texto correspondiente a la nota 14 de este trabajo.

(126) Ver la nota 15 de este trabajo y su texto correspondiente.

(127) GÓMEZ ACEBEDO, loc. cit., pág. 216.

quirente, faltando, por tanto, sólo el título (el contrato), y si éste equivale a la *possessio* es indudable que al adquirente de dicha *possessio* debe reconocérsele el dominio.»

Esta tesis expuesta nos parece desenfocada en su planteamiento.

La equivalencia al título no excluye ni sustituye, sino que refuerza la presunción de dominio como luego veremos.

Y la palabra título en el artículo 464 no tiene idéntico significado que en la teoría del título y el modo, sino precisamente el mismo que en la doctrina de la reivindicación.

Jurídicamente la palabra título (128) puede significar: *a*), el fundamento jurídico de un derecho; *b*), *causa traditionis et usucapionis*, y *c*), documento justificativo de una u otra o de cualquier derecho (129).

En la actual teoría del título y el modo—así como para la usucapión (art. 1.952)—el título corresponde a la *causa traditionis* (art. 609, § 2.º), es decir, a «ciertos contratos» que «mediante la tradición» justifican que con ésta se transmita el dominio.

Para la reivindicación, en cambio, título equivale a la *justificación de la adquisición*. No es suficiente probar la *iusta causa traditionis*. Como declaró la Sentencia de 26 de marzo de 1920, no basta presentar el contrato de compraventa, sino que es necesario justificar que medió la tradición de la cosa vendida. Hay que probar, pues, la *adquisición*, que basta aún en los casos en que aquélla no vaya precedida de la *iusta causa traditionis*, por no ser necesaria (v. gr. en la adquisición por ocupación o por usucapión extraordinaria, etc.). *Título de dominio* a efectos de la reivindicación equivale a justificación dominical, como dijo la Sentencia de 4 de diciembre de 1931.

En el artículo 464, siendo su tema la reivindicación, título significa tanto como justificación de la adquisición de una cosa.

Pero, notémoslo bien, justificar la adquisición de una cosa no equivale a demostrar su dominio actual. Así, v. gr., tratándose de bienes inmuebles, a quien prueba un título puede oponérsele otro título posterior, que derivado de aquél signifique su cancelación, o bien puede enervársele demostrando sus vicios, su origen derivado

(128) Sobre el significado de la palabra título puede consultarse: ALVARO D'ORS, *Titulus*, en «An. Historia del Der. Esp.», t. XXIII (1953), págs. 495 y ss., y *Una selección sobre la «causa»*, núms. 4 y 5, en «De la guerra y de la paz» (Madrid, 1954), págs. 162 y ss. En el trabajo de URSICINO ALVAREZ SUÁREZ, *El problema de la causa en la tradición* (Madrid, 1945), puede verse la distinción entre causa o título de la tradición y causa o título de la adquisición (págs. 37 y ss.). No obstante, en ninguna de estas obras se agotan los significados jurídicos del título. La aplicación de su equivalencia a fundamento o justificación previa puede ofrecer y determinar varias facetas, según el supuesto jurídico al que se refiera.

(129) Como ha escrito SAVATIER (op. y vol. cit., núm. 700, pág. 362), ocupándose del artículo 2.279 del *Code*, la palabra título puede significar el acto instrumental, la prueba de un derecho o la causa de ese derecho.

de quien no podía disponer de la cosa, o la preferencia de otro título conforme los §§ 2.º y 3.º del artículo 1.473 del C. c.

Relacionando los dos apartados del § 1.º del artículo 464 se comprueba que la equivalencia de la posesión al título no tiene carácter alternativo sino exclusivo. Es decir, la posesión como equivalente al título, no sólo no puede ser enervada por otro título propiamente dicho, tratándose de reivindicar bienes muebles, sino que ni siquiera la prueba del título tiene valor alguno (si no es como dato para apreciar el concepto posesorio o la buena o mala fe inicial). En materia de muebles la posesión es la base de la justificación del dominio, del mismo modo que en la prueba de los títulos propiamente dichos reposa la justificación de la propiedad de los inmuebles. Y, si en estos bienes para enervar el título en que el poseedor fundamenta su derecho, es necesario que el reivindicante, previamente a probar su título, obtenga—aunque sea en el mismo juicio—la declaración de nulidad del de aquél; tratándose de bienes muebles, para enervar la equivalencia al título de la posesión del demandado, el reivindicante debe probar que perdió la cosa o que fué privado de ella ilegalmente, o bien, demostrar que realmente es él quien civilmente posee frente a la posesión material del demandado o que faltan a éste los presupuestos necesarios para dicha equivalencia, según luego veremos.

En el artículo 448 hay una presunción de dominio apoyada en una presunción *iuris tantum* de título. En el artículo 464, hay también una presunción de dominio, pero fundada en la equivalencia de la posesión de bienes muebles al título (130). Por eso, mientras la primera presunción puede desvirtuarse probando la nulidad o la ineficiencia absoluta o relativa de aquel título o presentando el reivindicante el suyo preferente, en cambio, la segunda sólo cede si se demuestra la pérdida o la privación ilegal de una posesión anterior en concepto de dueño (131).

(130) La equivalencia de la posesión al título es una regla de valor directamente dispuesta por la ley. Por eso no es de la libre apreciación del juzgador y queda fuera del campo de la prueba que sólo podrá referirse al examen de si se dan, en el caso en cuestión, los presupuestos necesarios para la aplicación de tal regla de valor y a la comprobación, en su caso, de si hay lugar a las excepciones legalmente valoradas como tales (ver, sobre la diferencia de valoración legal y prueba, NÚÑEZ LAGOS, *Hechos y derechos en el documento público*, Madrid, 1950, núm. 21, pág. 40 y núm. 31, pág. 54). La presunción fundada en una regla de valor no admitirá otra prueba en contrario que la demostración de que dicha regla de valor ha sido enervada por un hecho legalmente valorado como suficiente para destruirla.

(131) De ese modo, para los bienes muebles, el Código rescuita, a través de tres reglas de valor, explícitas o implícitas en los dos apartados del § 1 del artículo 464, tres presunciones de dominio semejantes a las viejas presunciones placentinas, pero invirtiendo la preferencia de la segunda y la tercera. Según las reglas sentadas por Placentino de Montpellier (ver HEDEMANN, op. cit., párrafo 16, pág. 87): a) Partiendo de la posesión se presumía la propiedad; b), entre dos posesiones se prefería la antigua a la actual; c), pero si el poseedor actual probaba la desposesión voluntaria del poseedor antiguo, la presunción favorecía a la posesión actual. En cambio, conforme al artículo 464, en mate-

La función del título documental en la reivindicación mobiliaria se limita a servir como medio de prueba del concepto posesorio, tanto de quien materialmente tenga la cosa, como de quien la posea en concepto de dueño sin detentarla físicamente, y a ser el punto de referencia de la prueba de la mala fe del poseedor.

16. B) El artículo 1.955, en su § 1.º, dice que: "*El dominio de los bienes muebles se prescribe por la posesión no interrumpida de tres años de buena fe*".

Hemos visto que unos autores alegaron este precepto para justificar que en el artículo 464 no se daba lugar a adquisición *a non domino* alguna. Mientras otros autores—según igualmente vimos—han afirmado que el artículo 464 es ley de terceros y que el artículo 1.955 sería aplicable siempre a las relaciones *inter partes* y sólo respecto a tercero tratándose de cosas perdidas, hurtadas y robadas; así como el artículo 1.956 se aplica a las relaciones *inter partes* (del delito) con referencia a las cosas robadas o hurtadas.

Según nuestro punto de vista, ambos preceptos—464 y 1.955—son perfectamente compatibles.

El artículo 464 se refleja en el 1.955 en cuanto éste no expresa el requisito del justo título para la usucapión ordinaria de bienes muebles, a diferencia de lo que ocurre en la usucapión ordinaria de bienes inmuebles. Puesto que en materia de muebles la posesión de buena fe equivale al justo título, esta equivalencia por sí sola llena el requisito del justo título, necesario en todo caso—conforme al artículo 1.940 (132)—para la usucapión ordinaria.

Pero el artículo 1.955 podrá tener ocasión de entrar en juego cuando se pretenda hacer actuar el apartado 2.º del artículo 464, § 1.º, después de transcurrido el plazo previsto en el artículo 1.955, párrafo primero.

Nos explicaremos: Según el artículo 464, la posesión de bienes muebles adquirida de buena fe, equivale al título. Por ello, el poseedor, cuya buena fe se presume, no necesita apoyarse en la prescripción ordinaria ni en la extraordinaria para rechazar la vindicación de la cosa poseída si no es en el caso de que alguien quiera

ria de muebles: a) Se presume el dominio en el poseedor; b), entre una posesión anterior y la actual se presume que el dominio corresponde al poseedor actual; c), pero la presunción se invierte si el poseedor antiguo prueba haber perdido la cosa o haber sido privado de ella ilegalmente. La diferencia entre uno y otro sistema estaba—aparte del carácter general de las presunciones placentinas y la limitación a los muebles del art. 464—en que en aquellas el actual poseedor, para anteponer a su favor la presunción, debía probar la desposesión voluntaria del antiguo, mientras en el régimen del artículo 464 el poseedor antiguo es quien debe probar que ha sido privado ilegalmente de la cosa para que la presunción le favorezca a él y no al poseedor actual.

(132) Según declara en su tercer considerando la sentencia de 3 de marzo de 1951, la prescripción adquisitiva ordinaria «y de esta clase es la que establece en su párrafo primero el artículo 1.955 del Código civil, requiere, además de la buena fe y del transcurso del tiempo que la ley señala, el justo título que como necesario exige el artículo 1.940 del mismo Código». Doctrina que confirma la sentencia de 23 de octubre de 1954.

reivindicar alegando haber perdido la cosa o haber sido privado de ella ilegalmente. En esta hipótesis es cuando el poseedor necesitará recurrir al artículo 1.955, si se dan sus supuestos.

La equivalencia de la posesión al título del artículo 464 cede a efectos de la contienda reivindicatoria ante la prueba de la pérdida o de la privación ilegal. Pero si el poseedor de la cosa perdida por el reivindicante o de la que éste fué privado ilegalmente, consigue probar un justo título posterior podrá justificar su adquisición por usucapión ordinaria con tres años de posesión, que conforme al artículo 1.955, § 1.º, da lugar a la adquisición dominical en plazo más breve que el de la usucapión extraordinaria.

Si no justifica ese justo título—que necesita probar para la usucapión ordinaria al fallar la equivalencia al mismo de su posesión—sólo podrá adquirir la propiedad por usucapión mediante seis años de posesión, es decir, por la prescripción extraordinaria de bienes muebles conforme al § 2.º del artículo 1.955.

De todo lo expuesto resulta que nuestra tesis es íntegramente respetuosa con la doctrina del Tribunal Supremo y que coincide fundamentalmente con las posiciones doctrinales que podemos llamar intermedias: es decir, las de Manresa, Valverde y Bonet.

VII. EXAMEN TELEOLÓGICO DEL PROBLEMA PLANTEADO.

17. Expuesta la regla y antes de analizar sus presupuestos y estudiar sus efectos y excepciones, creemos conveniente hacer un breve examen teleológico de la cuestión.

Sin duda su base se halla en la realidad de la dinámica jurídica en materia mobiliaria. Como ya lo expuso Bonet (133), «porque generalmente en la contratación de bienes muebles pocas veces median títulos y casi siempre depende su tradición y su contratación de lo que verbalmente se estipulase.» Por lo tanto, la prueba del dominio de los bienes inmuebles no se puede apoyar en la titulación documental, ni siquiera en la prueba de una adquisición a la que pudo haber seguido una enajenación meramente traditoria y oral, sino que ha de fundamentarse en la posesión actual o en la posesión perdida sin causa alguna que justifique dicha pérdida. No la justifican: la pérdida propiamente dicha, ni la privación ilegal en sentido más o menos lato.

Pero los autores que han defendido la tesis de la adquisición *a non domino*, hablan además de la protección del comercio jurídico de bienes muebles; de que en estos la seguridad dinámica debe imponerse a la seguridad estática y salvaguardar ante todo a los terceros adquirentes de buena fe. Se añade que, mientras éstos han confiado en una apariencia de titularidad legalmente reconocida, el anterior propietario que no perdió la cosa, ni le fué robada o hur-

(133) LEÓN BONET Y SÁNCHEZ. *Código civil español*, t. II (Barcelona, 1890). art. 464, pág. 455.

tada, debe sufrir las consecuencias del abuso que de su confianza hicieron aquellos en quienes confió dando lugar a la creación de una apariencia, engañosa para terceros al permitirles detentar la cosa (134).

El conflicto de intereses lo plantean en estos términos: Frente a frente aparecen: a) *Tertius*, adquirente de buena fe, y *primus*, que otorgó su confianza a *secundus*, al que entregó la cosa de que éste dispuso abusando de aquella confianza; b) o bien, este mismo tercer adquirente *bonae fidei* y el propietario desposeído de la cosa por haberla perdido o haber sufrido su robo o hurto. En el primer caso, consideran que *primus* debe sufrir las consecuencias de su exceso de confianza. En el segundo, al no existir ese exceso de confianza, sacrifican al tercer adquirente, pese a que su buena fe puede ser la misma habida en el primer caso.

Esto, por sí solo, demuestra que la solución propugnada en perjuicio de la seguridad estática tampoco ofrece una seguridad dinámica plena. Todo tercer adquirente puede temer que se invalide su adquisición en caso de que su objeto resulte haber sido una cosa mueble perdida, robada o hurtada. Pérdida, robo o hurto que pudieron haber precedido a una o varias transmisiones regularmente consumadas en el intermedio de aquellos hechos y la adquisición del tercero de buena fe. La fórmula no es, pues, suficiente para la seguridad del comercio; por eso las soluciones del Derecho mercantil son más radicales, como luego veremos.

Por otra parte, donde el interés genérico del comercio no exija una solución más radical, la pugna entre el tercer adquirente de buena fe y el propietario de cuya confianza abusó la persona a quien éste entregó la detentación de la cosa mueble transmitida a aquél debe replantearse más imparcialmente. Buena fe tuvo *tertius*, pero tampoco *primus* dejó de tenerla. *Primus* confió en *secundus*, pero también en éste confió *tertius*. ¿Por qué se invoca sólo la buena fe de éste y únicamente se imputa a aquél su confianza defraudada? No se diga que es en virtud de la apariencia legitimadora de la posesión equivalente a título, porque esta virtud sólo se otorga a la posesión en concepto de dueño o titular adquirida de buena fe; y la mera tenencia de una cosa no garantiza el concepto en que se la posee. Además la apariencia posesoria extrínseca de quien detenta una cosa no es distinta en las cosas anteriormente perdidas, robadas o hurtadas.

No creemos que sea lícito generalizar más allá de sus límites reales el argumento de la necesidad de proteger el comercio jurídico mobiliario. ¿Qué trascendencia para el comercio jurídico tiene el riesgo que lleva consigo la compra de objetos de segunda mano a personas que profesionalmente no se dediquen a su venta?

Como dijo en uno de sus considerandos la sentencia de 19 de

(134) Ver HERNÁNDEZ GIL (Comentario a la sentencia de 19 de junio de 1945, en «Rev. Gen. Leg. y Jur.», 182, cit., pág. 401), que insistió en estos argumentos.

junio de 1945, «la seguridad del tráfico queda salvada con la vigencia de la legislación mercantil a que hace referencia el Código español». Si se juzga que no es suficientemente amplia la extensión del ámbito de aplicación de los artículos 85 y 545 del Código de Comercio (135), el problema debe resolverse en el campo del Derecho mercantil, sin que haya por qué generalizarlo en el artículo 464 del Código civil, de mayor ámbito y que sale fuera del terreno del comercio propiamente dicho, pues abarca toda la reivindicación mobiliaria no regida por normas específicas.

Jurídicamente carece de lógica la adquisición de quien no es dueño. Se trata de un *contrasentido* o de un *milagro* que no debe prodigarse sin que lo justifiquen poderosísimas razones metajurídicas.

Cuando falta una razón objetiva de interés general suficiente para justificar en pro de la seguridad dinámica la expropiación de su derecho al propietario, no sólo la seguridad jurídica estática, sino incluso—como ha dicho la sentencia de 19 de junio de 1945—el punto de vista ético exige «no extremar las facilidades en sancionar la adquisición de la propiedad sin una transmisión de ésta por parte del que tiene derecho a ella».

Tampoco nos parece que pueda alegarse paralelismo alguno entre el artículo 464 del Código civil y el artículo 34 de la Ley Hipotecaria (136). El régimen inmobiliario registral se apoya en títulos que el Registro publica adecuadamente garantizados por el principio de legalidad y con toda la genealogía que justifica su origen. En cambio, la tenencia de los bienes muebles no es un dato suficiente—en especial por la dificultad de distinguir debidamente la posesión civil de la meramente material—para crear una apariencia de derecho que legitime al adquirente.

VIII. PRESUPUESTOS DEL ARTÍCULO 464, § 1.º, APARTADO 1.º

18. El artículo 464, § 1.º, apartado 1.º, presupone los siguientes requisitos en el poseedor para la aplicación de su regla:

1.º *Poseción en concepto de dueño o de titular.*

Aunque literalmente el artículo 464 no precisa el concepto en que debe poseerse para la aplicación de su norma, sin duda que de su mismo contexto se deduce que debe tratarse de una posesión en concepto de dueño o de titular (137). Así resulta de la

(135) Así parecen entenderlo ANGEL SANZ (op. cit., pág. 153, nota 1) y HERNÁNDEZ GIL (Comentario a la sentencia de 19 de junio de 1945, loc. cit., págs. 396 y ss.).

(136) HERNÁNDEZ GIL (loc. cit., pág. 401), así lo alega.

(137) Decimos en concepto de titular, porque estimamos que el artículo 464 ampara, dentro de su respectivo ámbito, toda posesión en concepto de titular, sea de dueño, usufructuario, arrendatario, depositario, etc.

propia exigencia de la buena fe en su adquisición. ¿Cómo puede equivaler al título de dominio una posesión adquirida de buena fe en concepto de arrendatario si en caso de interversión del concepto posesorio esta misma inversión implicaría la mala fe del poseedor que la pretendiera? Con mayor motivo no podrá aplicarse a la posesión violenta, clandestina y precaria tanto más cuanto que—según el artículo 444—, «*Los actos meramente tolerados y los ejecutados clandestinamente y sin conocimiento del poseedor de una cosa o con violencia no afectan a la posesión*».

El Tribunal Supremo, como antes hemos visto, exige que la posesión sea en concepto de dueño y no estima suficiente la simple tenencia. Por tanto, como explícitamente hemos visto reconocido por la propia Jurisprudencia, en caso de corresponder a una persona la posesión en concepto de dueño y a otra la tenencia o la posesión en otro concepto distinto, es a aquélla a quien, a efectos reivindicatorios o de tercería de dominio protege el artículo 464 (138).

El artículo 449 puede servir para determinar la persona del poseedor a efectos del artículo 464, al considerar que: «*La posesión de una cosa rati supone la de los muebles y objetos que se hallen dentro de ella mientras no conste o se acredite que deban ser excluidos.*» La sentencia de 13 de mayo de 1911 precisa que esa presunción favorece al cabeza de familia y no a las personas que habiten con él, mientras por otros medios no se demuestre otra cosa (139).

2.º *Que esa posesión se refiera a bienes muebles no sometidos a régimen jurídico distinto.*

El § 1.º del artículo 464 habla sin distinción de los bienes muebles. No obstante, la aplicación expresa de un régimen dominical diferente, apoyada en registros jurídicos o en títulos, debe entenderse que excluye implícitamente el régimen de justificación dominical que resulta del artículo 464. Lleva a este resultado la incompatibilidad entre uno y otro régimen, unido al carácter gené-

(138) En este punto se destaca otra diferencia entre el régimen del 2.279 francés y nuestro 464.

La jurisprudencia y la doctrina francesa para aplicar el principio del artículo 2.279 requieren posesión en concepto de dueño, pero además exigen que esa posesión de la cosa sea material. No basta la posesión indirecta, la simbólica ni el constituto posesorio; pero se considera suficiente la entrega de las llaves o la colocación de una marca que manifieste la posesión (ver PLANIOL, RIPERT y PICARD, op. y vol. cit., núm. 376, págs. 372 y ss.).

En nuestro Derecho, en cambio, según la Jurisprudencia que antes hemos repasado, basta que se pruebe la posesión en concepto de dueño, bien vaya unida o separada de la detentación física de la cosa, para que pueda entrar en juego la regla del ap. 1, § 1, art. 464. Criterio acorde, sin duda, con la concepción de la posesión que resulta de los artículos 430 a 432 del C. c.

(139) La jurisprudencia francesa muchas veces ha considerado como equivoca la posesión en caso de cohabitación (ver PLANIOL, RIPERT, PICARD, op. y vol. cit., núm. 377, pág. 375).

rico del artículo 464, que presupone su exclusión en los casos en que singularmente se señale otro sistema para determinados bienes.

Por tanto, en los buques, las aeronaves, la propiedad intelectual e industrial, las reglas del artículo 464 deberán ceder ante la titulación suficiente y la inscripción.

También en los créditos serán los títulos representativos y acreditativos de los mismos o de sus cesiones, verificadas con los requisitos correspondientes, los justificantes de la titularidad (artículos 1.162, 1.526, 1.527 del Código civil, 150 de la Ley Hipotecaria, 461 y ss., 545 del Código de comercio). Aunque en ciertos casos los efectos del artículo 464 pueden trasladarse a la posesión del título, no desmentida por el contenido literal del mismo (140).

3.º *Que haya sido adquirida de buena fe.*

La adquisición de la posesión—como ha reiterado la sentencia de 20 de junio de 1955—precisa «un acto material o simbólico». Y para que se reputé de buena fe será necesario—conforme al concepto del artículo 433—que el poseedor *ignore que en su título o modo de adquirir exista vicio que lo invalide* (141).

Pero este presupuesto del artículo 464 se presume *iuris tantum*, por aplicación del artículo 434: «*La buena fe se presume siempre, y al que afirma la mala fe de un poseedor corresponde la prueba.*» Por ello puede decirse que, en realidad, este presupuesto de la aplicación del artículo 464 queda cumplido con tal de que no se pruebe que el poseedor se posesionó de mala fe.

La expresión «*adquirido de buena fe*» ha inducido a algunos autores a interpretar en otro sentido ese requisito. Núñez Lagos (142) observó que el artículo 464 emplea esta expresión que no utiliza el Código francés. Por eso tal vez entendió que en nuestro Derecho ese requisito, «olvidado por los autores españoles de esta materia», era presupuesto necesario de la aplicación de la norma estudiada. Gómez Acebo (143) interpreta el artículo 464, en relación con el 433, en el sentido de que «la posesión, para ser de buena fe, debe estar amparada por un título traslativo seguido de entrega de la cosa». Conclusión a la que llega por estimar que la expresión «*modo de adquirir*» empleada en el artículo 433 es sinónima a *traditio* y no a modo de adquirir el dominio en la acepción del artículo 609; pues entiende que la expresión «*vicio*

(140) En Francia la regla «en fait de meubles possession vaut titre», sólo se aplica a los muebles corporales. No comprende, por tanto, los muebles incorporeales (créditos, efectos de comercio) ni los *fonds de commerce*, ni las universalidades de bienes muebles (ver PLANIOL, RIPERT, PICARD, op. y vol. cits., núm. 370, pág. 367).

(141) De la buena fe y sus efectos en la materia de que tratamos ya nos ocupamos en nuestro citado comentario jurisprudencial («An. Der. Civ.», V-IV), notas 5 y ss. (págs. 1479 y ss.).

(142) NÚÑEZ LAGOS, *El enriquecimiento...*, núm. 39, nota 26, pág. 80 y página 77.

(143) GÓMEZ ACEBO, op. y loc. cits., pág. 217

que lo invalide» del artículo 433 no tiene sentido referida a negocios no traslativos y no basados por ello en la voluntad (144).

Sin duda ambos razonamientos salen fuera de la base que los artículos 464 y 433 ofrecen. La verdadera razón de que estos queridos compañeros llegaran a sostener esa exigencia radica en el prejuicio dogmático de que partían al interpretar el § 1.º del artículo 464.

El artículo 464 no da base alguna para exigir que la buena fe requerida en el mismo se apoye en un título traslativo. El verbo *adquirir* tiene un sentido mucho más amplio.

En el artículo 433 la disyuntiva «o» separa «modo» y «título». Luego nada obsta a que por vicio invalidante se entienda todo defecto por el que resulte ineficaz el modo o el título para producir la adquisición de la cosa poseída. Ni a que el vicio invalidante pueda también ser referido a un modo originario de adquirir (v. gr.: hallazgo de un tesoro oculto en un terreno ajeno que el descubridor poseía de buena fe en concepto de dueño) (145).

El artículo 1.950 del Código civil ni siquiera puede ser alegado, porque se refiere específicamente a la usucapión, a diferencia de la generalidad que tiene el concepto del artículo 433.

En realidad, a la expresión «*adquirir de buena fe*» no puede dársele mayor significación—si es que cabe—que la de hacer aplicación específica a ese caso de la regla «*mala fides superveniens*

(144) GÓMEZ ACEBO, op. y loc. cit., pág. 208.

(145) La referencia exclusiva del vicio invalidante—aludido en el artículo 433—a un negocio traslativo y basado en la voluntad, que pretendió sostener GÓMEZ ACEBO, la criticamos en nuestra referida nota jurisprudencial («An. Dir. Civ.» cit., págs. 1.485 y sig.)

Transcribimos: «¿No basados en la voluntad? Entonces un título de heredero abintestato a favor de una persona a la que luego resulta no corresponder la herencia por aparecer un testamento, hasta entonces desconocido, o existir otros herederos abintestato de grado preferente, antes ignorados, no podría dar lugar jamás a posesión de buena fe del heredero que creyó serlo. Solución absurda por injusta.»

«¿Título traslativo? Entonces, en caso de *derelictio* de una cuota indivisa por su titular aparente, la pretendida adquisición de un condómimo, sea por *accessio* o por *occupatio*, nunca podría dar lugar a posesión de buena fe ni para la percepción de frutos ni para el supuesto de que este poseedor mejorase, labrara o edificase la finca oyendo que ésta era totalmente suya. Solución igualmente injusta y, por tanto, inaceptable.»

«La posesión de una faja de la finca colindante por error en los linderos, no descubierto por ambos aledaños hasta años después, tampoco podría calificarse de buena fe, aplicando esa tesis que discutimos, por no apoyarse la posesión en un negocio traslativo derivado de un no titular. Resultando igualmente irritante y recusable.»

«El «vicio que lo invalide» referido al «título o modo de adquirir», debe tomarse en sentido lato. Si GÓMEZ ACEBO acepta que dentro de aquella expresión se puede comprender el supuesto de transmisión otorgada por un no titular, ¿por qué no admitir que el vicio que invalida el título pueda consistir en referirse éste a otra cosa? (v. gr.: compro una finca y por error tomo posesión de otra contigua perteneciente al mismo vendedor). ¿Por qué no cabe también referir el vicio al modo, en caso de faltar alguno de los requisitos exigidos cuando putativamente se crea haberlos logrado?»

non nocet», frente a la norma general contraria del artículo 435: «La posesión adquirida de buena fe no pierde este carácter, sino en el caso y desde el momento en que existan actos que acrediten que el poseedor no ignora que posee la cosa indebidamente». De tal modo, esa demostración sería suficiente para que, en caso de que el actor lograra reivindicar, se considerase de mala fe la posesión del demandado a efectos de la percepción de frutos, abono de impensas, responsabilidad por deterioro o pérdida desde el momento en que cesó la ignorancia. Pero sin resultar bastante para liberar al reivindicante de la necesidad de probar la pérdida o su privación ilegal de la cosa para que prospere su acción.

La sentencia de 3 de marzo de 1951, en uno de sus considerandos, desliza una frase que aisladamente entendida podría esgrimirse en pro de la tesis de que el título traslativo es necesario como apoyo para la aplicación del artículo 464. En efecto, explica que: «habiéndose hecho cargo don R. D. de los muebles y semovientes que al huir don E. V. dejó en la finca de que era arrendatario, sin que mediara tradición traslativa ni título ... y sin constar que al hacerlo no tuviera intención de restituirlos, la posesión que así obtuvo fué meramente material...».

A Peña (146) no le parece claro si esta sentencia «entiende necesaria la preexistencia de este título (traslativo) o se refiere a que la posesión ha de adquirirse en concepto de dueño». A su juicio, del considerando tercero «parece desprenderse más bien que entiende necesaria aquella preexistencia de título». Pero se inclina por la interpretación contraria, porque con aquélla resultaría una especie de círculo vicioso puesto que para que la posesión equivaliera a título sería necesario que existiera el título traslativo. Es decir, llegaríamos a un *circuitus inutilis*. Por eso, pregunta en la siguiente página: «¿Podría resolverse este círculo vicioso entendiendo que no es necesaria la preexistencia del título, sino que basta la creencia por parte del adquirente en que el título existía?» Apoyándose en el artículo 433, concluye que el adquirente goza de la ventaja del título sin necesidad de probarlo.

A juicio nuestro, la sentencia de 3 de marzo de 1951, en el considerando referido, no plantea la necesidad del título traslativo a los efectos del artículo 464. Para cerciorarse de ello basta leer lo que dicen las líneas del propio considerando que anteceden a las palabras transcritas y comprobar que la doctrina que trata de aplicar al caso discutido es la de que la posesión que equivale a título, según el artículo 464, ha de entenderse a título de dueño (es decir, en concepto de dueño). Desde este punto de vista, lo que plantea el fragmento del considerando antes transcrito es el siguiente dilema: como no hubo tradición traslativa a título de dueño, resulta que el poseedor o bien no poseía en concepto de dueño o, de lo contrario, no pudo ser de buena fe, pues conocía su caren-

(146) MANUEL PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, *Comentario a la sentencia de 3 de marzo de 1851*, en «An. Der. Civ.», V-1, pág. 356 y nota 18.

cia de derecho (aparte que, a mayor abundamiento, en este caso hubiera incidido en un caso de privación ilegal comprendido en el apartado segundo del artículo 464, § 1.º).

Sobre el requisito de la buena fe, exigido en este artículo, insiste el Tribunal Supremo en las sentencias de 8 de octubre de 1929 y 25 de mayo de 1946.

La sentencia de 8 de octubre de 1929 aprecia simulación en la existencia de la sociedad poseedora y mala fe. La de 25 de mayo de 1946 involucra la ausencia de buena fe con la carencia de *animus domini* en el poseedor, al decir que el artículo 464 se refiere a la posesión adquirida de buena fe, «es decir, en la que conforme al artículo 433... se reputa al que ignora que en su título o modo de adquirir existía vicio que lo invalidase, y ello no puede darse en quien sabe y declara en todo momento que no las ha adquirido y que posee por cuenta y a nombre de otro». (Olvida este fallo que puede adquirirse la posesión a título distinto del de dueño—v. gr.: de arrendatario—y también de buena fe—que legitimará su percepción de frutos y podrá producir otros efectos—, y que si esta posesión no llega a producir los efectos del 464 del Código civil, con referencia a la reivindicación del dominio, será porque el concepto posesorio es otro y, por tanto, el título a que la posesión equivale—incluso a los efectos del 464—también es otro distinto que el de dueño.)

La sentencia de 20 de junio de 1955 declara que la buena fe no puede escudarse en la ignorancia del derecho.

IX. LA REIVINDICACIÓN MOBILIARIA SEGÚN EL APARTADO 2.º § 1.º DEL ARTÍCULO 464 DEL CÓDIGO CIVIL

19. La reivindicación mobiliaria debe apoyarse en la posesión del mismo modo que se escuda en ella la defensa del dominio de esta clase de bienes. Pero así como ésta se parapeta en una posesión actual, aquélla debe arrancar de otra posesión, ya sea actual y contraria—preferente (art. 445) o latente (art. 460, núm. 4)—o bien anterior, aunque igualmente en concepto de dueño. Cómo puede ser enervado el valor que como título tiene la posesión declinándolo en favor de esa posesión perdida, resulta del mismo artículo 464, § 1. Cabe atacar los presupuestos de la regla general o bien demostrar que se dan los supuestos de alguna de sus excepciones. Así es posible por:

I. Demostración de la falta de alguno de los presupuestos del apartado 1.º, § 1, artículo 464:

1.º Por no poseer el demandado en concepto de dueño, sino en el de tenedor del reivindicante o ser su posesión viciosa.

2.º Por prueba de que el poseedor actual carecía de buena fe al adquirir la posesión, es decir, mediante la demostración de que la adquirió con conocimiento de que pertenecía al demandante.

II. Demostración de la concurrencia de cualquiera de las dos excepciones a la regla general que se reconocen en el apartado 2 del mismo § 1, artículo 464, a saber:

- 1.º La pérdida de la cosa por el reivindicante.
- 2.º La privación ilegal sufrida por el mismo.

De lo expuesto derivan cuatro medios de ofensiva para reivindicar eficazmente una cosa mueble. A saber:

a) El poseedor en concepto de dueño que carezca de la tenencia de la cosa puede recuperarla en juicio petitorio demostrando el carácter de su posesión y que el tenedor de la cosa no la posee en aquel concepto, sino que, conforme al artículo 463 del Código civil, es un mero detentador. Así resulta de la sentencia de 25 mayo 1946, que admite la tercería del poseedor en concepto de dueño respecto de unos bienes que el embargado tenía para su reparación o depósito por cuenta del tercerista.

También podrá obtener petitoriamente el mismo éxito que posesoriamente en el supuesto de lograr la prueba de la posesión propia latente, mientras el nuevo poseedor no lleve el año que el número 4.º del artículo 464—concordante con el 1.968, núm. 1.º—requiere para la pérdida de la posesión antigua. Así como en caso de demostrar el carácter vicioso de la posesión del demandado frente al demandante, de acuerdo con el artículo 444.

En cambio, no será suficiente para reivindicar una cosa el mero hecho de probar que el detentador no la posee en concepto de titular o que su posesión es viciosa si asimismo el actor no demuestra que está legitimado activamente para ello como poseedor en concepto de titular.

b) El poseedor, despojado carente ya de todo remedio posesorio, todavía puede reivindicar enervando la eficacia de la posesión actual mediante la prueba de que fué adquirida de mala fe.

Es decir, si prueba la inversión injustificada por el demandado de su tenencia en posesión. O incluso demostrando en autos el conocimiento del tercer adquirente de que el verdadero titular de la cosa era el reivindicante y no la persona de quien la adquirió.

Puede, también, plantear el actor la alternativa entre el supuesto anterior y el presente: es decir, probando que: o bien el demandado sólo es un tenedor de la cosa que el demandante sigue poseyendo como dueño, o que la inversión del concepto posesorio por parte del demandado tuvo que verificarse de mala fe por conocer el dominio o la posesión dominical del actor.

Esta alternativa favorecía al reivindicante en el supuesto de hecho de la sentencia de 3 marzo 1955.

En cambio, no es suficiente la prueba de la falta de posesión dominical del demandado si el demandante, a su vez, no prueba ser quien verdaderamente posee como dueño; ni tampoco basta para reivindicar la demostración de la mala fe del poseedor actual si no se justifica, además, el conocimiento del demandado de la propiedad del actor, ya que en otro caso no estaría aquél legiti-

inadivado activamente para reivindicar, a no ser que probase haber perdido la cosa o haber sido privado de ella ilegalmente.

c) El que pruebe haber perdido la cosa puede reivindicarla sin otra demostración. La pérdida de la cosa presupone la posesión anterior del reivindicante y la extinción de esa posesión por una causa insuficiente para dar lugar a la pérdida del dominio. El § 1.º, apartado 2.º del artículo 464 considera la prueba de la pérdida como un justificante decisivo para la reivindicación de la cosa perdida.

d) El que pruebe haber sido privado ilegalmente de la cosa justifica con ello su título para reivindicarla. Probar la privación ilegal de la posesión supone la prueba de la posesión y de su privación ilegal. Ahora bien, a veces la ilegalidad de la privación puede resultar comprobada indirectamente al acreditar el actor que fué quien poseyó hasta el mismo acto de aprehensión de su actual poseedor o tenedor. Es curioso que la titulación del poseedor actual puede, paradójicamente, servir para demostrar que éste la adquirió de una persona diferente de la que estaba amparada por el apartado 1.º, § 1.º del artículo 464, siempre y cuando el actor pruebe que no era aquélla sino él, quien verdaderamente la poseía en concepto de dueño en tal fecha.

Del mismo modo que toda posesión anterior resulta justificada al probar su privación ilegal, así también, a la inversa, la ilegalidad de la privación puede quedar demostrada probando que la cosa en el momento de la aprehensión era poseída por una persona que no era aquélla de quien materialmente la recibió el demandado o distinta, en su caso, de aquél contra quien fué ordenado el embargo. Esas últimas pruebas resultaron decisivas en los casos que motivaron las sentencias de 31 diciembre 1910 y 13 enero 1926.

Como dijimos antes, la privación ilegal va referida a la cosa y se concreta, generalmente, en nuestro Derecho, a diferencia que en el francés, en la privación ilegal de la posesión civil en concepto de dueño, aunque no vaya unida a la tenencia material de la cosa.

Sobre el concepto ortodoxo de privación ilegal no vamos a insistir más y tan sólo recordaremos la amplitud con que lo ha reconocido nuestro Tribunal Supremo (147).

(147) De todo lo expuesto resulta la posibilidad del ejercicio de varias acciones reivindicatorias por diversos sujetos y con respecto al mismo objeto. En efecto: B, que fué privado ilegalmente de la cosa podrá reivindicarla si logra probar su privación ilegal. Pero B., la había adquirido de N., que a su vez había privado ilegalmente de ella a A. Por eso, mientras su derecho no prescriba, A. podrá reivindicar probando su privación ilegal. La reivindicación intentada por B., que prosperará contra cualquier otra persona, no prevalecerá contra A.

También resulta de lo dicho la posibilidad de que un propietario de una cosa mueble no pueda reivindicarla si no logra probar su pérdida o que fué privado de ella ilegalmente.

¿Qué conclusiones científicas podemos deducir de estos hechos evidentes? Ambos, a primera vista, nos llevan a conclusiones heterodoxas. Pero, pueden explicarse—profundizando—de modo ortodoxo.

X. LÍMITES DE LA REIVINDICACIÓN MOBILIARIA.

20. Conocido el *modus operandi* para la reivindicación mobiliaria conviene precisar sus límites. Es decir, interesa concretar los supuestos en que no puede prosperar o en que sólo con ciertas limi-

El primero puede inducirnos a estimar que el dominio puede ser un derecho relativo. El segundo insinúa la posibilidad de que el dominio y la acción reivindicatoria no sean interdependientes ni concordés.

SALEILLES (op. cit., estud. tercero, núm. 45, págs. 410 y ss.) plantea la cuestión bajo el régimen del art. 2.279 del C. c. francés, examinando el supuesto de quien adquirió de buena fe una cosa robada y sufrió a su vez otro robo. Pregunta si «¿no podrá el poseedor actual contestar que ya antes se había cometido otro hurto del objeto y que, por tanto, tampoco llegó a ser dueño de él quien ahora insta la reivindicación?»

Su respuesta la supedita a tres interpretaciones, que son:

1.º La tesis de la *propiedad relativa* en materia mobiliaria, que se engrandraría incluso en caso de hurto, aunque no pudiera hacerse valer frente a la víctima de dicha sustracción.

2.º La tesis de la inexistencia de propiedad para los adquirentes de buena fe de las cosas robadas o hurtadas y de la protección de éstos mediante una presunción de propiedad, que sólo puede desvirtuar la víctima del robo o hurto.

3.º La tesis de la inaplicación total a este caso del artículo 2.279: de modo que el poseedor, aun de buena fe, de muebles hurtados, no sólo no habría adquirido nada, sino que quedaría absolutamente indefenso.

El propio SALEILLES se inclina por la primera tesis, atendiendo preferentemente a la redacción del artículo 2.279.

La teoría de la propiedad relativa ha sido sostenida para inmuebles y muebles por CARLOS ALBERTO FUNAIOLI (*La così detta proprietà relativa*, en «Riv. Dir. Comm.», LXVIII, año 1950, págs. 287 y ss.), que suscitó la protesta de CARNELUTTI (*Ovchio ai concetti*, en el mismo tomo de dicha revista, págs. 451 *in fine* y ss.). «Propiedad relativa—escribió éste—, para quien tenga una elemental noción de la diferencia entre derechos reales y derechos de crédito, es una denominación semejante a la que dijere círculo cuadrado; una propiedad, en suma, que no es propiedad». CARNELUTTI cree que en la teoría de la *pendencia* y en los fenómenos de la *constituibilidad* y de la *resolutoriedad* se halla la explicación de los problemas planteados por FUNAIOLI. Pero en el supuesto del artículo 464 de nuestro Código ni la constituibilidad ni la resolutoriedad pueden solucionarlos satisfactoriamente la cuestión.

En nuestro supuesto, el propietario que perdió una cosa mueble o fué privado ilegalmente de ella no pierde su dominio mientras otro no lo adquiriera por usucapción. Pero, a pesar de ello, sólo podrá reivindicarla si logra probar que fué privado de la misma ilegalmente o que la perdió. Y, por otra parte, mientras dicha reivindicación no llegue, los ulteriores adquirentes, con su buena fe presunta, salvo prueba en contrario, podrán reivindicarla contra cualquier otra persona que no sea quien anteriormente perdió la cosa o fué privado de ella ilegalmente. El artículo 464 abona estos resultados con un criterio práctico ileno de rigor lógico.

Si se quiere hallar una explicación dogmática que no pugne con los principios considerados como ortodoxos, sólo cabe recurrir a la solución de que el artículo 464, mediante acción no meramente posesoria, sino petitoria, consagra la protección de todo poseedor que haya perdido o haya sido privado ilegalmente de una cosa mueble. Esa acción no podrá ser la acción reivindicatoria—según la dogmática ortodoxa—, pues cabe que la acción con éxito invocando su pérdida o privación ilegal quien no sea el verdadero propietario. En cambio, nos recuerda la acción publiciana con el paralelismo consiguiente. Asoma así una distinción parecida a la que existió entre el dominio quirritario y la propiedad bonitaria, con todas sus consecuencias, tal como nos sugiere la lec-

taciones resulta aceptable. De estos casos excepcionales, unos resultan del mismo artículo 464 y otros dimanar de normas distintas del mismo Código o incluso de textos legales diversos. Para ordenarlos se puede proponer la siguiente clasificación:

A) No puede reivindicar ni siquiera quien pruebe haber perdido la cosa o haber sido privado de ella ilegalmente en los siguientes casos:

a) Si el poseedor demuestra haber usucapido la cosa conforme los artículos 1.955, 1.956 y 1.960.

b) Si aun no probando el poseedor su usucapión resulta que el derecho del actor ha prescrito conforme al artículo 1.962, proposición 1.ª (148).

c) Si probare el poseedor que compró la cosa mueble como mercadería en almacenes o tiendas abiertas al público (art. 85, Código de comercio, en relación con el art. 464, § 4.º, Código civil.) o que así la adquirió una persona de la cual el propio demandado trae causa directamente sin interposición del actor.

d) Si se tratase de moneda recibida como pago de mercaderías vendidas al contado en tiendas o establecimientos públicos (art. 86, Código de comercio).

e) Si se tratara de billetes del Banco de España, de los de la misma clase emitidos por establecimientos sujetos a igual régimen o de títulos al portador emitidos por el Estado, que se rijan por las leyes, decretos o reglamentos especiales (art. 566, en relación caso 3.º, art. 545, Código de comercio).

f) Si fueran efectos al portador negociados en Bolsa con intervención de agente colegiado (arts. 545, Código de comercio,

tura del interesante estudio de VITTORE COLONI, *Per la Storia della pubblicità immobiliare e mobiliare* (Ed. Guifre, 1954).

El dominio absoluto de los bienes muebles sólo puede justificarlo el poseedor probando que no los ha dejado de poseer desde su adquisición originaria (ocupación, accesión, especificación) o justificando la usucapión (arts. 1.955, 1.956 y 1.960). En cambio, para que un poseedor sufra la reivindicación de la cosa mueble poseída en concepto de dueño, es suficiente que el reivindicante pruebe haberla perdido o haber sido privado de ella ilegalmente. La razón de esto último estriba en el carácter normalmente oculto de la titularidad de los bienes muebles por no estar justificada, en general, con títulos documentales la adquisición de estos bienes. Por ello es insuficiente la prueba de la adquisición por quien ha dejado de poseer. Hay que probar la pérdida o la privación ilegal de la cosa. Pero esta prueba no justifica el dominio, ya que no garantiza que a su vez otra persona haya perdido o haya sido privada ilegalmente con anterioridad de la misma cosa. Por lo tanto, esta acción sólo puede ser catalogada como bonitaria, como reivindicatoria provisional, que protege a toda persona que perdió una cosa mueble o que fué privada de ella ilegalmente frente a todo el mundo, excepto, de una parte, contra quien, a su vez, con anterioridad la hubiera perdido o hubiese sido privado de ella ilegalmente sin que su derecho haya prescrito aún, y, de otra, contra quien demuestre haber usucapido la cosa—aunque sea completado el tiempo de su posesión con la de su causante (art. 1.960, núm. 1.º)—después de la pérdida o privación ilegal sufrida por el actor.

(148) Ver lo que hemos dicho antes, número 10, a), 5.º, acerca de la proposición 2.ª de este artículo 1.962.

en relación con el art. 464, § 4.º, Código civil), a no ser que se hubieran publicado los anuncios por denuncia de robo, hurto o extravío, previstos en el artículo 559 del Código de comercio, con la salvedad en este caso del derecho del tercer poseedor contra el vendedor y el agente que intervino en la operación (art. 560, Código de comercio).

B) Para reivindicar, quien demuestre haber perdido o haber sido privado ilegalmente de la cosa, deberá someterse a limitaciones en los siguientes casos:

a) Si el poseedor de la cosa mueble perdida o sustraída la hubiese adquirido de buena fe en venta pública, en cuyo caso «no podrá el propietario obtener la restitución sin reembolsar el precio dado por ella» (art. 464, § 2.º) (149).

b) «Tampoco podrá el dueño de las cosas empeñadas en los Montes de Piedad establecidos con autorización del Gobierno obtener la restitución, cualquiera que sea la persona que la hubiese empeñado, sin reintegrar antes al Establecimiento la cantidad del empeño y los intereses vencidos» (art. 464, § 3.º).

c) También deberá respetar el derecho de prenda sobre efectos cotizables al portador, hecho en póliza con intervención de agente colegiado, que no podrán ser reivindicados «mientras no sea reembolsado el portador» (art. 324, en relación con el 320, § 2.º, Código de comercio).

XI. APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DEL ARTÍCULO 464 A LAS TITULARIDADES DE DERECHOS LIMITADOS SOBRE COSAS MUEBLES.

21. Concluido el estudio del artículo 464 por lo que se refiere a la reivindicación dominical de las cosas muebles, interesa ampliar su examen con su aplicación a las titularidades de derechos limitados sobre cosas muebles. Para ello hay que atender primordialmente al reflejo de los dos apartados del primer párrafo de dicho artículo.

A) *Proyección de la equivalencia de la posesión al título.*

Puede decirse que si la posesión tiene valor de título y a través de esa valoración, cuando la posesión es en concepto de dueño, supone una presunción de dominio; paralelamente, si la posesión

(149) Contra la opinión de BLAS PÉREZ y J. ALGUER (Notas y vol. cits., § 69, I, b), pág. 414) de que la referencia a las subastas públicas del § 2.º del art. 464, «prácticamente queda reducida a las ventas judiciales en pública subasta», estimamos que son más ajustadas al concepto de *subasta pública* las opiniones de MANRESA (op. y vol. cits., págs. 305 y ss.) y SCAEVOLA (op. y vol. cits., págs. 602 y ss.), también seguida por ANGEL SANZ (op. y loc. cits. pág. 154, nota 1), que entienden comprendidas todas las subastas públicas, bien sean administrativas, notariales o judiciales, y tanto si éstas dos últimas son voluntarias como necesarias. Las verificadas, v. gr., de conformidad a los arts. 272, 903, 1.062 y 1.072 del C. c. son subastas públicas por declaración del mismo Código, aunque se celebren notarialmente.

es en concepto de usufructuario, usuario, etc., mediante ella se sentará la presunción a favor del poseedor del correspondiente derecho reflejado por la posesión.

En cambio, tratándose de la prenda (150) esa equivalencia caerá de valor contra tercero—según resulta del artículo 1.865, Código civil—«si no consta en instrumento público la certeza de la fecha» (151).

B) *Ejercicio de la reivindicación por quien perdió la cosa mueble o fué privado de ella ilegalmente contra quien la posee de buena fe como titular de un derecho limitado.*

El supuesto no varía en punto a lo estudiado con referencia a la reivindicación contra el poseedor de buena fe en concepto de dueño. Procede la recuperación cuando el reivindicante pruebe su pérdida o privación ilegal y no pueda oponérsele excepción alguna.

Las limitaciones a la reivindicación anteriormente estudiadas, reguladas en el artículo 464, § 3.º, Código civil—bienes pignorados en Montes de Piedad—y en el artículo 324 Código de comercio—prenda sobre efectos cotizables al portador, hecha en póliza

(150) ANGEL SANZ (op. y vol. cit., pág. 168) ha opinado que el acreedor pignoraticio con prenda manual está protegido por el artículo 464 del Código civil. Entendido este precepto como lo interpreta nuestro admirado y querido compañero resultaría posible adquirir a *non domino* el derecho de prenda.

La tesis que admite la posibilidad de la constitución a *non domino* de la prenda—por aplicación del art. 464 en su versión germanista—la han sustentado en España J. ALGUER y BLAS PÉREZ (op. cit., § 163, pág. 419) y por MANUEL PEÑA BERNALDO de QUIRÓS, *Notas sobre las adquisiciones de «a non domino» del usufructo y uso sobre muebles y de la prenda*, en «Rev. Crít. de Der. Inmob.», XXV, octubre 1942, págs. 745 y ss.).

Por ese camino, otro querido compañero, FELIPE GÓMEZ ACEBO (*La hipoteca de establecimiento mercantil*, en «Rev. Der. Merc.», XIX, núm. 55, enero-marzo 1955, págs. 137 *in fine* y ss.), admite como válida la constitución a *non domino* de la hipoteca mobiliaria, por entender que «debe entrar en funciones la *possessio* legitimadora del artículo 464 del C. c.». «Si el hipotecante está en posesión *animo domini*, de la cosa, si asevera en la escritura que es dueño de ella y si el acreedor actúa *bona fide*—afirma GÓMEZ ACEBO—, la hipoteca debe producir todos sus efectos aunque aquél no fuere en verdad dueño de la cosa.»

Sin definir su posición, MANUEL ALBALADEJO GARCÍA (*Usucapibilidad del derecho de prenda*, en «Rev. de Der. Not.», IV, abril-junio 1954, pág. 110) dice que «en los mismos términos en que se entienda que el artículo 464 protege la posesión, haciendo o no adquirir inmediatamente el derecho sobre la cosa poseída, debe entenderse protegido al acreedor pignoraticio de buena fe».

Nuestra explicación del artículo 464, § 1, e incluso *sensu contrario*, lo preceptuado en su § 3.º y en el artículo 324 del C. de c., llevan a la solución contraria de las defendidas por aquellos autores.

(151) Incluso en Derecho francés, el acreedor pignoraticio sólo puede invocar la máxima «*possession vaut titre*» cuando tiene título suficiente. Así lo ha declarado la jurisprudencia (Cas. 28 marzo 1888 y Req. 5 diciembre 1893): un *nantissement* irregular no puede conferir al detentador más que una posesión precaria; ineficaz para equivaler a un título y para atribuirle el beneficio de la acción creada por el artículo 2.279. PLANTOL, RIPERT y PICARD (op. y vol. cit., núm. 383, págs. 383 y ss.) justifican esa exigencia del título, además de la buena fe, como una especie de condición previa establecida para que el acreedor pignoraticio determine su cualidad.

con intervención de agente colegiado—son aplicables exclusivamente a las especies de prendas referidas. Estas excepciones o limitaciones demuestran—*sensu contrario*—que la regla general *imponere*, sin más limitaciones que estas determinadas específicamente, la reivindicación instada por quien perdió una cosa mueble o fué privado de ella ilegalmente contra cualquiera que posea en concepto de titular, aunque lo sea de un derecho limitado sobre la cosa reivindicada (152).

22. Problema más denso nos plantea el artículo 56 de la Ley sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de 16 de diciembre de 1954.

Este precepto referente a la prenda sin desposesión dice así:

«La constitución de la prenda no perjudicará en ningún caso los derechos legítimamente adquiridos en virtud de documento de fecha auténtica anterior, por terceras personas, sobre los bienes pignoralos y sin perjuicio de la responsabilidad civil y criminal en que incurriere el que defraudase a otro ofreciendo en prenda como libres las cosas que estaban gravadas o fingiéndose dueño de las que no le pertenecen.»

En otra ocasión (153) nos hemos ocupado de este artículo y entonces llegamos a unas conclusiones que ahora nos creemos obligados a precisar.

Explicamos que el supuesto normativo de dicho artículo 56 no era el de la venta como libres de cosas pignoralas, sino, inversamente, el de constitución en prenda sin desplazamiento de cosa sobre la cual un tercero tuviera derecho. Su supuesto normativo lo concretamos en los siguientes términos:

a) Derecho de un tercero sobre el bien pignoral que conste en documento de fecha auténtica anterior.

b) Ineficacia de la prenda en perjuicio de dicha titularidad, justificada en documento de fecha auténtica anterior. La constitu-

(152) A este mismo argumento había objetado PEÑA (*Notas...*, cit. en «Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, XXV, págs. 747 y ss) que: «La norma del artículo 464, III, es privilegiada no porque establezca una adquisición a *non domino* en favor de los Montes de Piedad, sino porque la establece en condiciones privilegiadas: 1.º No sólo se establece respecto de las cosas no perdidas o sustraídas, sino que se establece respecto de las «cosas» sin distinción, «cualquiera que fuere la persona que la hubiere empleado». 2.º La liberación de la carga no puede hacerse en cualquier tiempo y a voluntad del dueño de la cosa».

Pero la argumentación de nuestro amigo parte de dar por supuesto que el primer párrafo del artículo 464 establece la adquisición a *non domino* de bienes muebles. Si—como hemos sostenido—lo que en dicho § 1.º se determina son reglas acerca de la reivindicación de bienes muebles se llegará únicamente, como llegamos nosotros, a entender que el § 3.º del artículo 464, señala unas limitaciones a la reivindicación de las cosas muebles en los términos—ni más ni menos—que en dicho párrafo se expresan.

(153) «Rev. Der. Not.» cit., nota 111, pág. 58.

ción de aquélla «no perjudicará en ningún caso» el derecho de ese tercero.

c) Salvedad de la responsabilidad civil y criminal «en que incurriere el que defraudare a otro ofreciendo en prenda, como libros, las cosas que sabía estaban gravadas o fingiéndose dueño de las que no le pertenecen».

Fuera del supuesto normativo del artículo 56 se halla el caso de que el tercero—dueño o titular de un derecho real—sea quien posea la cosa al otorgarse la pignoración. En este caso, por falta de un presupuesto esencial—posesión del pignorante como depositario—de la prenda sin desplazamiento (arts. 57, núm. 2.º y 59), ésta no queda constituida.

Como reverso de esta formulación negativa y después de señalar el paralelismo de ese artículo 56 con el 1.862, Código civil y su dirección inversa al 1.865, Código civil, concluimos que:

«Si bien el artículo 56 no convalida la pignoración a non domino, ni la pignoración como libre de cosa gravada, exige que la titularidad dominical de la cosa pignorada o de un derecho real sobre la misma, por quien no la posea en la fecha de la constitución, sólo puede ser oponible al acreedor pignoraticio si consta en documento de fecha cierta.»

Pero tratándose de un dueño privado ilegalmente de la cosa mueble o que la había perdido, cabe plantear si esta norma resulta en contradicción con las reglas que presiden la reivindicación mobiliaria. ¿Significa en este punto el artículo 56 de la Ley una derogación parcial del artículo 464, § 1.º, apartado 2.º, Código civil?

Esta interpretación sería contraria al régimen normal de reivindicación mobiliaria—que no se funda en títulos documentales, ni siquiera en la prueba de la titularidad, sino en la prueba de la pérdida de la cosa o en la de su privación ilegal—y, además, radicalmente opuesta a sus principios fundamentales.

No arguyen a favor de esa interpretación exorbitante las palabras finales del artículo «o fingiéndose dueño de las que no le pertenecen». De este solo inciso, vinculado, sin duda, a la determinación de la responsabilidad civil y criminal del defraudador, no puede deducirse, *sensu contrario*, que quien perdió la cosa o fue privado de ella ilegalmente, si no puede justificar con documento de fecha auténtica su propiedad no podrá tampoco oponerla al titular de la prenda sin desplazamiento.

Razonaremos esta negación:

El artículo 56 contiene dos normas: una correspondiente a la ineficacia de la prenda con respecto a derechos adquiridos en virtud de documento de fecha fehaciente anterior; otra relativa a la responsabilidad en que puede incurrir el pignorante que ofrezca en prenda más de lo que es suyo. El hecho de hallarse comprendidas en un mismo artículo no significa, por sí solo, que su ámbito objetivo sea idéntico.

La expresión «*sin perjuicio*» que enlaza una y otra norma no presupone necesariamente esa identidad. Indica que la ineficacia de la prenda sin desposesión respecto a los derechos legítimamente adquiridos en virtud de documento de fecha auténtica anterior por terceras personas, no empecerá «la responsabilidad civil o criminal en que incurriere el que defraudase a otro ofreciendo en prenda, como libres, las cosas que sabía estaban gravadas o fingiéndose dueño de las que no le pertenecen». Pero de ningún modo predica la identidad del primer supuesto (derecho anterior que no conste en documento de fecha auténtica anterior) con el presupuesto segundo (ineficacia que da lugar a responsabilidad del constituyente). Y menos aún puede significar, *contrario sensu*, que la inexistencia de derechos anteriores que no consten documentalmente no pueda dar lugar nunca a responsabilidad del pignorante frente al acreedor pignoraticio por no ser aquéllos oponibles a éste.

En efecto, esa inversión falla en varios supuestos. Por razones subjetivas, cuando el acreedor pignoraticio haya obrado de mala fe, es decir, conociendo aquellos derechos de tercera persona. Y, por razones objetivas, cuando no se trate de derechos fundamentados en documentos, sino en el principio del artículo 464 C. c.

Por eso, para deducir *sensu contrario* el exacto inverso de la primera norma contenida en el artículo 56, su segunda norma no puede servirnos para deducir nada. Hay que encararse dentro de la letra del artículo, únicamente con el sentido de la expresión «*derechos legítimamente adquiridos en virtud de documento de fecha auténtica anterior*», sin olvidar los principios fundamentales que presiden la reivindicación mobiliaria.

La reivindicación mobiliaria está montada sobre los principios de que la «posesión adquirida de buena fe equivale a título» y de que para reivindicar hay que probar la pérdida o la privación ilegal de la cosa. En cambio, el título-documento carece a dicho efecto de todo valor fundamental—el título documental no basta para reivindicar cosas muebles—. Se limita a servir como elemento importante para demostrar el concepto posesorio originario o invertido (posesión en concepto de dueño, de precarista, de depositario, etcétera), o para probar la mala fe en la inversión del concepto originario de tenedor en el ulterior concepto de dueño (supuesto del poseedor en concepto de dueño al que se demuestra documentalmente por su título inicial que comenzó a poseer en concepto distinto).

El artículo 68, en su primera proposición normativa, sólo enfrenta la prenda sin desplazamiento a un derecho adquirido por tercero en virtud de documento de fecha auténtica anterior. Es decir, sólo opone la prenda constituida y el derecho del tercero a través de una prioridad cronológica entre la fecha auténtica del título documental y de fecha de la prenda sin desplazamiento.

Siendo así, en el supuesto de hecho contemplado en el artículo 68, prop. 1.ª, no pueden integrarse las hipótesis de reivindicación mobiliaria fundada en la prueba de la pérdida o de la privación

ilegal de la cosa a un poseedor anterior, si no es en los casos en que un título documental tenga que entrar en juego para demostrarla.

Por lo tanto, este último supuesto es el único que en buena lógica jurídica puede considerarse contemplado en esta norma. Así resultará que quien tenga que aportar prueba documental para probar la privación ilegal que sufrió su posesión en concepto de dueño que había adquirido del mismo pignorante por *constituto posesorio* con anterioridad a la pignoración, sólo podrá lograr prueba eficaz contra el acreedor pignoraticio si el documento aportado tiene fecha auténtica anterior a la prenda. Lo mismo sucederá si sólo documentalmente le es posible probar que el pignorante no poseía en concepto de dueño, sino en el de tenedor suyo como depositario o comodatario, etc. En cambio, si la prueba de la privación ilegal, lo mismo que la del extravío de la cosa, puede hacerse sin necesidad de títulos documentales no hay razón que justifique la puesta en escena del artículo 56, prop. 1.º.

Esta interpretación del artículo 56 tiene una evidente justificación positiva, *sensu contrario*, en los artículos 1.218, § 1.º y 1.227: la fecha de los documentos privados no pueden perjudicar a terceros sino desde el momento en que cobre autenticidad. Y por ello tiene la misma justificación teleológica: evitar que puedan oponerse a terceros documentos posteriores al derecho de éstos.

En cambio, la interpretación más amplia, abrogante del ap. 2.º, § 1.º del artículo 464, no sólo no tiene ninguna justificación positiva sino que teleológicamente contradice el principio fundamental contemplado al determinar el sistema de la reivindicación mobiliaria. Esta se apoya precisamente en que a la propiedad mobiliaria no puede exigírsele justificación documental porque su título adquisitivo no se manifiesta normalmente más que oral o visualmente en un solo momento y no deja otro rastro que el cambio de posesión. Régimen que el comercio jurídico de los bienes muebles exige que sea así. Excepto para aquellos a los que por razones físicas y económico-jurídicas debe aplicárseles otro régimen, como sucede con las aeronaves, los buques, los créditos, la propiedad intelectual, etc.

Como expusimos hace poco (154), a favor de la posibilidad de oponer con éxito al acreedor pignoraticio la prueba de haber perdido la cosa el reclamante o de haber sido privado ilegalmente de ella, arguyen, tanto el artículo 464, § 1.º, ap. 2.º, por arg. *maius ad minus* (cuanto pueda oponerse al adquirente de la propiedad de una cosa, debe ser oponible a quien adquiera sobre ella un derecho limitado), como el § 3.º del mismo artículo, por arg. *exclusio unius inclusio alterius* (si como excepción se señala la preferencia de las prendas constituídas en Montes de Piedad, se significa que la regla general aplicable a los demás casos es la contraria) (155).

(154) En «An. Der. Civ.», VIII-IV, *La Ley de 16 de diciembre de 1953 y su Reglamento de 17 de junio de 1955...*, pág. 1250.

(155) Un considerando de la sentencia de 20 de junio de 1955 refuerza

C. ¿Ampara la prop. 2.ª del artículo 464, § 1.º, la acción real de quien prueba haber perdido o sido privado ilegalmente de una cosa mueble que posea en concepto de titular de un derecho limitado?

23. Hemos aceptado que la equivalencia al título de la posesión, era aplicable tanto a la posesión en concepto de dueño como a la posesión en concepto de usufructuario o usuario, correspondiendo en uno u otro caso al respectivo título según el concepto de la posesión cuestionada. Siendo así, parece que la acción que establece el apartado segundo del artículo 464, § 1.º, debe poder ejercitarla el poseedor de una cosa mueble en concepto de usufructuario o usuario que hubiera sido privado de ella ilegalmente o la hubiese perdido. Ciertamente que el expresado apartado habla de *reivindicarla*, pero no creemos que ésta expresión se use con tanto rigor técnico que impida la aplicación, directa o por lo menos analógica, del precepto a la recuperación de la cosa por otra acción real en iguales circunstancias a las previstas.

No hemos de olvidar que, conforme hemos comprobado, la acción concedida en el apartado 2.º del artículo 464, § 1.º, no es estrictamente la acción reivindicatoria, sino una acción petitoria para la recuperación de un dominio mobiliario presunto. El mismo remedio y por igual *ratio*, puede aplicarse, a juicio nuestro, con referencia a los expresados derechos limitados cuando quien posea los bienes muebles en concepto de titular de dichos derechos fuese privado ilegalmente de aquellos o los hubiera perdido.

Pero el problema se complica tratándose de la prenda. Hemos visto antes que el acreedor pignoraticio sólo puede hacer valer su derecho frente a tercero cuando la certeza de su fecha conste en documento público (art. 1.856 C. c.). Por lo tanto, quien alegue su carácter de acreedor pignoraticio sin justificarlo en la forma expresada, no podrá utilizar, para recuperar la cosa, el apoyo del apartado segundo del artículo 464, § 1.º

Con ello, sin embargo, el problema no queda resuelto del todo. Surje una nueva cuestión: El que posea en concepto de prenda una cosa mueble y justifique su constitución en documento fehaciente, ¿puede ampararse en el artículo 464, § 1.º, ap. 2.º, contra adquirentes posteriores a la fecha de su título documental fehaciente en caso de haber perdido la cosa pignorada o haber sido privado de ella ilegalmente?

El problema es interesantísimo y está íntimamente ligado con otra cuestión que recientemente ha sido objeto de polémica en la que hemos intervenido con reiteración. Nos referimos al problema de la discutida reipersecutoriedad de la prenda normal (156).

este argumento al señalar que son de interpretación restrictiva las excepciones contenidas en los párrafos tercero, cuarto y quinto del artículo 464.

(156) En el Seminario de Anuario de Derecho Civil fué discutido este tema durante varias sesiones. Las posiciones opuestas las defendimos José Luis Díez Pastor y el que escribe este estudio. Nuestra opinión la hemos re-

Trataremos de ordenar cuestiones y conceptos para resolver el problema que ahora planteamos. Para ello, examinaremos separadamente las diversas situaciones en que puede hallarse el acreedor pignoraticio desposeído:

a) *Puede haber perdido la cosa o haber sido privado ilegalmente de ella por tercera persona.*

En estos casos nos parece clara la aplicación a su favor del artículo 464, § 1.º, ap. 2.º, a través del artículo 1.869, § 2.º C. c. Este último, dispone que «*El acreedor podrá ejercitar las acciones que completan al dueño de la cosa pignorada para reclamarla o defenderla contra terceros*». Lo que significa—como ya dijimos en otra ocasión—*una cesión útil de las acciones del dueño para utilizarlas contra el perturbador*. Y entre las acciones del dueño no hay duda que se comprende la derivada del artículo 464, § 1.º ap. 2.º, ya que a través de la posesión pignoraticia del acreedor o del tercero depositario se refleja la titularidad dominical del pignorante.

Acción a la cual, aun después de nacida, no podrá renunciar el propietario en perjuicio del acreedor pignoraticio. Irrenunciabilidad que resultará no sólo en virtud de su cesión útil operada *ex lege*, sino incluso por aplicación del precepto contenido en el § 2 del artículo 4.º del Código civil.

b) *Puede haber sido privado ilegalmente de la cosa por el propio pignorante, o también puede haber ocurrido que después de perdida aquélla o de verificada la privación ilegal por obra de un tercero vuelva lo cosa a poder del mismo pignorante.*

Tampoco nos ofrece duda que en estos casos el titular de la prenda podrá ampararse en el artículo 464, § 1, apartado 1.º, para recuperar la cosa. No como en el caso anterior, subrogándose en una acción del propietario, sino inutilizando su acción real propia (157) por la vía de la prueba de la pérdida o de la privación

flejado en varias ocasiones (ver *Hipoteca del derecho arrendaticio*, Madrid, 1951, págs. 69 y ss.; *Introducción al estudio de la hipoteca mobiliaria y la prenda sin desplazamiento*, en «Rev. Der. Priv.», XXXVII, julio 1953, páginas 502 y ss., y en *Planteamiento y cuestiones generales de la Ley de 16 de diciembre de 1954*, en «Rev. Der. Not.» págs. 95 y ss.). Recientemente JOSÉ ROAN, en su conferencia inicial del Curso organizado por la Academia Matritense del Notariado sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento, ha sostenido la opinión de su maestro y querido compañero de los dos, Díez Pastor.

(157) No se crea que nos contradicimos al aceptar aquí el carácter real y negar más adelante la reipersecutoriedad de la acción del acreedor pignoraticio. Admitimos el criterio que discute el paralelismo entre las antítesis: inmediatez—no inmediatez, inherencia—no inherencia y reipersecutoriedad—no reipersecutoriedad, que no siempre coinciden. Respecto a la disociación de la inmediatez y la reipersecutoriedad como cualidades que pueden no coincidir ni concurrir en determinadas relaciones jurídicas, pueden consultarse, MICHELE GIORGIANNI, *L'obbligazione* (Milano, 1951, reimpresión inalterada de la edición 1944-45), núm. 10, págs. 81 y ss., y ERNESTO TILOCCA, *La distinzione tra diritti reali e diritti di credito*, en «Archivio Giuridico», CXXXVIII, fasc. 1, enero 1950, págs. 3 y ss. Respecto a la inherencia—característica de la suje-

ilegal (camino que puede preferir y resultarle más conveniente que el ejercicio de la acción contractual). La razón alegada con referencia a los derechos de usufructo o de uso es aplicable sin reserva a este caso.

Una correcta interpretación del artículo 1.191 del Código civil abona la posibilidad de que el acreedor pignoraticio recupere la cosa pignorada de manos del pignorante probando su pérdida o su privación ilegal, es decir, el desplazamiento involuntario (158).

ción real—, que no debe confundirse con la inmediatividad—característica de los derechos de goce—, puede producirse igual divergencia con la reipersecutoriedad en ciertas hipótesis (v. gr.: en la prenda o en los censos no inscritos que gravan fincas inscritas) por interferencia de los principios de la publicidad y de la posesión.

(158) A este resultado llegan JOSÉ LUIS DÍEZ PASTOR y MANUEL GONZÁLEZ HENRÍQUEZ en una de sus notas a su traducción del *Tratado de Derecho civil*, de S. W. HEDEMAN, vol. II, *Derechos reales* (Madrid, 1955), pág. 489.

El artículo 1.191 del C. c. dice: «Se presumirá remitida la obligación accesorio de prenda cuando la cosa pignorada, después de entregada al acreedor, se hallare en poder del deudor.»

Y en la citada nota nuestros dos queridos compañeros explican que el artículo 1.191 «es una forma elíptica de expresar dos normas diferentes: a) El hallarse la cosa pignorada en poder del deudor (debe querer decir del pignorante) hace presumir, salvo prueba en contrario, que ha sido voluntariamente restituida por el acreedor. b) La restitución voluntaria implica necesariamente la extinción del derecho de prenda».

Sentimos no compartir íntegramente esta interpretación del artículo 1.191, a pesar de que igualmente llega al resultado que hemos expuesto en el texto. Creemos que el rodeo que nuestros compañeros hacen dar al precepto, saliendo de su texto literal, lleva al error en cada una de las normas que pretenden deducir por desdoblamiento del mismo.

En realidad el artículo 1.191 tiene un presupuesto único. Examina «cuando la cosa pignorada, después de entregada al acreedor, se hallare en poder del deudor». Es decir, atiende a la *situación*, como resulta de las palabras subrayadas «cuando», «se hallare». Importa la situación *mientras, durante*. Y quedan fuera de su presupuesto aquellos casos en que habiendo sido temporalmente poseída por el deudor la cosa pignorada, después de entregada al acreedor, éste vuelva a poseerla de nuevo.

El efecto que la norma expresa—«se presumirá remitida»—queda ligado a la situación prevista. Sólo habrá lugar a la presunción «cuando la prenda se hallare en poder del deudor». No será posible *sostenerla* cuando ya no se halle en poder del deudor y vuelva a tenerla el acreedor, aunque entre la *constitución* de la prenda y la *posesión actual* del acreedor hubieran mediado cambios de tenencia de la cosa, voluntarios o involuntarios, entre uno y otro sujeto.

Por eso es inexacta por completo la segunda norma que DÍEZ PASTOR y GONZÁLEZ HENRÍQUEZ pretenden deducir del artículo 1.191. La entrega voluntaria al deudor de la cosa, que éste había dado en prenda, no implica necesariamente su remisión. Sólo se presume *iuris tantum*—como el artículo 1.250 estima toda presunción si la ley no dispone expresamente lo contrario—. Cabe, pues, la prueba—contraria a la presunción—de que la cosa no se devolvió para remitir la prenda, sino —v. gr.—para repararla o para usarla en una circunstancia determinada, etc.

En estos supuestos, mientras la cosa pignorada la tenga el deudor sin haberle sido remitida la prenda, la garantía del acreedor se hallará latente, sin eficacia respecto a tercero (art. 1.922, § 2.º). Pero cuando vuelva a poseerla el acreedor—o el tercero que fué designado al efecto—recuperará la eficacia y el rango que les correspondieron inicialmente, conforme al artículo 1.865 C. c.

c) *Puede ocurrir que el dueño que recuperó la cosa de alguna de las maneras expresadas en el caso anterior o por entrega voluntaria no extingua la transfiere luego a una tercera persona que la adquiera con conocimiento de la pérdida o de la privación ilegal de la misma, sufrida o de la que se hace víctima al acreedor pignoraticio.*

Es un caso de mala fe del tercero. Por eso creemos que el acreedor pignoraticio conservará frente a él la protección ofensiva de la que estuviera dotado contra el pignorante, y por ende la del artículo 464, § 1, apartado 2. A nuestro juicio, son argumentos favorables a esta tesis:

La presunción del artículo 1.191 se establece *mientras* posea el deudor. Es decir, está temporalmente determinada por dicha circunstancia.

En cambio, no se desdobra en una presunción de devolución voluntaria y en una disposición imperativa que imponga la extinción en todo caso de restitución voluntaria. Se presume la remisión mientras no se pruebe que no la hubo, bien porque la readquisición de la posesión por el deudor no fué querida por el acreedor o porque la devolución voluntaria obedeció a otra causa distinta.

En cualquier caso, como hemos dicho, la prenda no podrá ser eficaz frente a tercero de buena fe mientras la posea el deudor. Pero el acreedor podrá recuperarla del deudor o de terceros de mala fe: probando la pérdida o la privación ilegal, al amparo del artículo 464, o por la acción contractual si demuestra que no la devolvió voluntariamente o que la devolución voluntaria no significó remisión, sino que obedeció a otra causa.

La extinción de la prenda, por una parte, y la suspensión o limitación de su eficacia contra tercero de buena fe—en materia reipersecutoria—y contra terceros acreedores—en tema de prioridad—, de otra parte, son cuestiones diferentes, según nuestra tesis. Por eso no podemos estar de acuerdo con nuestro querido amigo JOSÉ ROAN cuando afirma que el problema de la reipersecutoriedad de la prenda «hay que trasladarlo del artículo 1.869 del Código civil y plantearlo en su verdadero lugar en la doctrina de las causas de extinción de la prenda». (Resumen de la referida conferencia «Líneas generales de la ley española de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión», publicada en «Rev. Der. Priv.», febrero 1956, pág. 190).

Pero el origen de nuestra discrepancia es más hondo. ROAN se halla plenamente en la línea ortodoxa de la dogmática pandectística: clasificación de los derechos patrimoniales en derechos reales y de crédito; caracterización de aquéllos con carácter institucional por su eficacia respecto a tercero, y catalogación de la prenda entre los derechos reales perfectos, dotada, por lo tanto, sustancialmente, de reipersecutoriedad mientras no se extinga el derecho. Consecuencia que entendemos no corresponde a nuestro momento histórico de la prenda, ni a su planteamiento teleológico ponderado, ni—como hemos repetido—al texto de nuestro Código civil.

Por el mismo motivo—es decir, porque nos juzga desde su punto de vista fiel a los dogmas pandectistas—no nos comprende ROAN (ver la pág. 192 del citado resumen) cuando nos acusa de que al tratar de la colisión entre la prenda manual y la prenda sin desplazamiento incurrimos en inconsecuencia respecto a lo sostenido por nosotros mismos en tema de reipersecutoriedad. La prelación de la prenda no es, a juicio nuestro, reflejo de la eficacia *erga omnes* de la garantía, sino efecto de la prioridad que se concede al crédito garantizado pignoraticialmente desde que consta la certeza de su fecha en instrumento público (artículo 1.865)—prioridad preferente a la de los créditos inscriturarios, mientras el acreedor (o quien la tenga por él) posea la prenda—. No vemos en ello problema de colisión de derechos reales, sino de preferencia entre créditos privilegiados. Es tema de prelación crediticia en la realización de una cosa sujeta a ejecución, no de reipersecutoriedad.

1) Por arg. de *minus ad maius* el 1.473, § 1, del Código civil, que en caso de transferencia de una cosa mueble exceptúa la virtud del título y el modo perfectos en el supuesto de la mala fe del *accipens*, es decir, si éste tenía conocimiento de un contrato de compraventa anterior que ligaba al *tradens* a entregar la cosa a un comprador más antiguo. Si un mero contrato de compraventa, aun no consumada, es decir, puramente obligatorio, afecta al comprador que lo conozca, con mayor razón ha de afectarle el conocimiento de una pignoración no extinguida por no haber sido remitida la prenda.

2) Por igual argumento de *minus ad maius* los artículos 1.124, § 4, y 1.295, § 2, que admiten la eficacia contra terceros de mala fe de las acciones rescisorias, pese a su carácter *ex nunc*. Si esas acciones alcanzan a los terceros de mala fe, con mayor razón tendrán éstos que soportar la acción pignoraticia ejercitada por quien justifique su título por documento de fecha auténtica y pruebe haber perdido la cosa pignorada o haber sido privado de ella ilegalmemente, sea antes de la enajenación o precisamente a consecuencia de la misma.

3) Por el principio general *alterum non laedere*—del que las normas precitadas son sólo un reflejo parcial—que impone el respeto de los derechos de tercero, estén o no dotados de reipersecutoriedad. Esta virtud de la reipersecutoriedad no significa sino la inexcusabilidad del desconocimiento por parte de todo tercero adquirente del derecho de *primus*, mientras que la carencia de reipersecutoriedad significa solamente la excusabilidad de ese desconocimiento, ya sea con relación al vínculo o bien con respecto a la identificación del objeto afectado. La mala fe, por lo tanto, destruye esa excusabilidad, en cuanto presupone que no hay ignorancia que excusar, sino conocimiento de la posición injusta en que se coloca el agente (159).

d) *Puede ocurrir, en fin, que se dé el mismo supuesto anterior, pero con la variante de que el tercero sea de buena fe. Es decir, que ignore la existencia de la prenda no extinguida por no haber sido voluntariamente remitida al pignorante.*

A juicio nuestro—que fundamos en el artículo 1.869, § 2 del Código civil, *a contrario*, y en el artículo 1.922, número 2 del Código civil *de minus ad maius*—la prenda carece de reipersecutorie-

(159) Efecto que se da tanto en los derechos llamados reales cuando por cualquier causa les falla la reipersecutoriedad (v. gr.: por falta de las formalidades o publicidad material o registral prescritas), como en los créditos por obligaciones de dar cosa específica propiedad del deudor (art. 1.473, § 1 y § 3), por el solo hecho del conocimiento del derecho sobre la cosa o del crédito específico a la misma. Pero que en los créditos de cantidad o género sólo puede darse cuando *tertius* conozca que se lesiona el derecho de *primus* por el acto de *secundus*. Por eso en el supuesto del § 4 del artículo 1.124, el mero conocimiento por el tercero de la existencia del precio aplazado en una transmisión anterior de la cosa que adquiere, pendiente de pago, no basta para que la acción rescisoria pueda alcanzarle. En efecto, el mero hecho de la venta, aunque el pago del pre-

dad (160). Por ello, en este caso, mal podrá el acreedor utilizar a su favor el artículo 464, § 1, apartado 2.º en cuanto supone el ejercicio de una acción petitoria para recobrar la cosa. A su poseedor actual no podrá afectarle la subsistencia del derecho de prenda anterior a su adquisición, pese a la pérdida o a la privación ilegal sufrida anteriormente por el pignorante.

Podemos, pues, decir que la presunción del artículo 1.191 del Código civil legitima la adquisición del tercero de buena fe, neutralizando frente a él la eficacia de toda acción del pignorante. Excusar el desconocimiento de un derecho es tanto como cortar las alas a su efectividad frente a los terceros que no sean de mala fe.

Los supuestos estudiados y las soluciones halladas nos obligan a replantear los requisitos necesarios para que proceda la acción del acreedor pignoraticio—al amparo del artículo 464, § 1, apartado 2.º—dirigida a recuperar la cosa que recibió en prenda, si fué privado de ella ilegalmente o la perdió, y a examinar las excepciones que pueden oponérsele.

Los requisitos para accionar con éxito serán:

cio anterior aún esté pendiente, no lesiona el crédito del primer vendedor—que puede ser pagado precisamente con el precio de la nueva venta—, aunque no queden al transferente otros bienes, a no ser que efectivamente esa reventa se haya hecho para lesionar o frustrar la efectividad de aquel crédito, conocimiento que se requiere para que haya mala fe en el subadquirente. Y lo mismo puede decirse tratándose del fraude de acreedores, para el que no basta que el adquirente conozca que el deudor enajenante queda insolvente, ya que precisamente la venta puede tener por objeto satisfacer la deuda con el precio obtenido, sino que se requiere complicidad en el fraude, es decir, conocimiento de que la venta se hace a dicho fin con el propósito del deudor de eludir su responsabilidad. (S. de 9 de noviembre de 1901.)

(160) La tesis de la carencia de reipersecutoriedad de la prenda ya fué sostenida por GARCÍA GOYENA (*Concordancias, motivos y comentarios del Código civil*, t. IV, art. 1.772, pág. 174, Madrid, 1852): «La existencia de la cosa en poder del acreedor es, respecto de terceros, un requisito esencialmente necesario para que él pueda alegar el derecho de prenda y reclamar el privilegio especial del artículo 1.926.» MANRESA (op. cit., t. XII, 4.ª ed., pág. 625) insistió en que «el derecho de prenda no se adquiere, sino con la cosa pignorada ni se conserva más que con la posesión». Teleológicamente, el régimen mobiliario exige esa solución, porque la visibilidad de prenda depende de la posesión de la cosa pignorada.

La doctrina opuesta sostiene la reipersecutoriedad del derecho de prenda como derecho real, que si cede ante tercero de buena fe es en virtud del principio del artículo 464, interpretándolo al modo que el 2.279 francés.

Nosotros llegamos casi a igual resultado por el camino inverso, pasando de la carencia de reipersecutoriedad en la prenda a admitir su eficacia respecto a los terceros adquirentes de mala fe.

Rechazada la llamada interpretación germánica del artículo 464 del C. c.—reiteradamente negada por la jurisprudencia—, la solución propugnada por los defensores de la tesis que sostiene la reipersecutoriedad de la prenda llevaría a un resultado práctico más extenso que el pretendido por ellos mismos. La prenda tendría eficacia reipersecutoria incluso contra terceros de buena fe que hubieran adquirido del verdadero propietario. El ap. 2, § 1.º del artículo 464 podría entrar en juego en su contra y a favor del acreedor pignoraticio siempre que éste probara la pérdida o la privación ilegal sufridas por él mismo y que presentara documento público en el que constase fehacientemente la fecha anterior de la pignoración dotándola de eficacia respecto de tercero.

1.º Que el acreedor pignoraticio pruebe que fué privado ilegalmente de la cosa pignorada o que la perdió.

2.º Si actúa contra algún tercero que exhiba, además, título fehaciente que acredite su derecho de prenda y su fecha.

Las excepciones que específicamente en ese caso le serán oponibles son:

1.* Que la adquisición posesoria verificada por el demandado deriva directamente del pignorante aunque no sea de modo inmediato.

2.* La posterioridad cronológica de la fecha fehaciente de la prenda alegada con respecto a la adquisición de la posesión por el demandado.

Como contraprueba para enervar la primera de estas dos excepciones sólo cabe que el actor demuestre la mala fe del demandado, es decir, que éste conocía la pérdida de la cosa o la privación ilegal sufridas por el acreedor pignoraticio accionante. Contra cualquiera de las dos podrá alegar, además, que la posesión por parte del demandado no era en nombre propio, sino en concepto de tenedor por cuenta del pignorante.

24. Aún cabe cuestionar si las soluciones halladas para la prenda manual poseída por el acreedor pueden o no ser aplicadas a la prenda poseída por un tercero designado al efecto e incluso a la prenda sin desplazamiento de posesión, regulada en la Ley de 16 de diciembre de 1954.

Para solucionar el problema hemos de partir de estas dos premisas:

Premisa mayor: La posesión que protege el artículo 464 del Código civil es la posesión en concepto de titular, aunque no se trate de una posesión material de la cosa.

Premisa menor: En la prenda constituida en poder de un tercero de común acuerdo (art. 1.863, inciso final) debe entenderse que éste actúa como depositario del acreedor pignoraticio mientras éste no haya cobrado la deuda. Por lo tanto, por su intermediación la posesión en concepto de titular del derecho de prenda corresponde al acreedor pignoraticio, aunque no detente la cosa. Y en la prenda sin desplazamiento el artículo 59 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 determina que *«El dueño de los bienes pignorados a todos los efectos legales tendrá la consideración de depositario de los mismos... El acreedor podrá exigir a la muerte de dicho depositario legal que los bienes pignorados se entreguen materialmente en depósito a otra persona.»*

La conclusión que dimana es la siguiente: El artículo 464 protege al titular de la prenda sin desplazamiento, o de la poseída por un tercero, en cuanto dicho titular es poseedor civil en tal concepto de la cosa pignorada.

En efecto: el tercero designado de común acuerdo aludido en el artículo 1.863 del Código civil y el pignorante en la prenda sin desplazamiento—según el artículo 59 de la Ley—son depositarios de la cosa pignorada. En cuanto a tales, el artículo 464 no les

protege. Lo que ampara este precepto es la titularidad o titularidades reflejadas en esta detentación. En este caso, la titularidad dominical del pignorante y la titularidad pignoraticia del acreedor garantizado que refleja dicho depósito y corresponden a las posesiones civiles que forman el reverso de la detentación del depositario (161).

Ahora bien, la aplicación del artículo 464 a estos supuestos debe hacerse sin olvidar las particularidades derivadas del derecho de prenda reflejado en la posesión que sufrió la pérdida y la privación ilegal. Es decir, como hemos visto antes: a), su falta de reipersecutoriedad frente a terceros que de buena fe hayan adquirido la cosa del pignorante; y b), la necesidad de apoyarla en documento público en que conste fehacientemente su fecha para poder hacerla valer frente a persona que no sea el pignorante.

En la prenda sin desplazamiento será necesario, además, que ésta se haya constituido regularmente mediante su inscripción y su constitución efectiva en depósito en el *status loci*—provisional o definitivo—determinado al efecto (162).

Con este criterio, el artículo 464, § 1, apartado 2.º, podrá utilizarse el acreedor pignoraticio en la prenda poseída por un tercero designado de común acuerdo o en la prenda sin desplazamiento con los siguientes requisitos (163):

(161) El problema del depósito de cosa propia del depositario ha sido estudiado entre nosotros por JUAN ROCA JUAN (*El depósito y la garantía real mobiliaria*, Murcia, 1946; especialmente interesa su posición que expone en las páginas 13 y ss.). También nos ocupamos de este tema en *Introducción al estudio de la hipoteca mobiliaria y la prenda sin desplazamiento*, en «Rev. Der. Priv.», XXXVII, págs. 515 y ss.). Allí concluimos que «cabría distinguir las cosas en que el depositario tenga la plena titularidad de la cosa o, por lo menos el *ius possidendi*, y aquellas otras en las que el goce con el derecho a poseer corresponda a otra persona».

(162) Como dijimos en otra ocasión (*Planteamiento y cuestiones generales de la Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión*, «Rev. Der. Not.», VIII, pág. 51): Tres son los requisitos determinantes y fundamentales exigidos para que esté constituida formalmente la prenda sin desplazamiento: su inscripción (art. 3.º), la determinación de su *status loci* (arts. 52, núm. 3, y 53) y su constitución en depósito (art. 59).

(163) También podrá utilizarse esta acción por el titular del limitado derecho legal de prenda reconocido en el apartado final del artículo 1.922 del C. c. (De este precepto nos ocupamos en la «Rev. Der. Priv.» cit., pág. 519, siguiendo el criterio de GARCÍA GÓYENA al glosar el art. 1.926, núm. 6, del Proyecto de 1851, op. cit., vol. IV, pág. 286, y de MANRESA al comentar el artículo 1.922 del C. c., op. cit., vol. XII, 4.ª ed., págs. 630 y ss.):

a) Si la cosa es sacada de la finca por el mismo arrendatario, pero sin pasar a poder de tercero de buena fe. b) Si la cosa es sustraída por otra persona sin pérdida de la titularidad del arrendatario, en cuyo caso el arrendador podrá subrogarse en lugar de aquél para el ejercicio de la acción reivindicatoria y de la derivada del artículo 464 del C. c. En estos casos la justificación fehaciente de la prenda viene sustituida por la demostración del arrendamiento y la prueba de que la cosa se hallaba en el inmueble arrendado y de que en éste no quedan otros muebles de valor bastante para cubrir el crédito del arrendador. Habrá sustracción ilegal siempre que los bienes que queden no tengan valor suficiente a dicho fin. Y la posibilidad de ejercitar la acción quedará limitada al p'azo

a) Actuando útilmente la acción correspondiente al pignorante como poseedor en concepto de dueño, probando que éste perdió la cosa o fué privado de ella ilegalmente. Su legitimación para dicho ejercicio útil quedará justificada con el correspondiente documento público que acredite fehacientemente su condición de acreedor pignoraticio anterior a dicha pérdida o privación ilegal.

b) Ejercitando su propia acción frente a quien derivó su derecho del pignorante con posterioridad a la constitución de la prenda, probando en este caso la concurrencia de los tres siguientes requisitos:

1.º Que la transmisión verificada por el pignorante constituyó una privación ilegal de su posesión civil pignoraticia por quebrantamiento de depósito. Este hecho resultará en la prenda sin desplazamiento de la justificación de su constitución regular no cancelada ni caducada y de la prueba de la transmisión que la viole. En cambio, en la prenda que fué constituida en poder de tercero, se deberá probar que la entrega de la cosa al pignorante o la recuperación material de la misma por éste en otra forma cualquiera no fué consentida por el acreedor ni correspondió a la extinción de la deuda ni de su garantía (para contrarrestar la presunción del artículo 1.191 del Código civil).

2.º Que justifique fehacientemente en la forma indicada su condición de acreedor pignoraticio anterior a la pérdida o privación ilegal sufrida.

3.º Que pruebe la mala fe del adquirente, presupuesto de la reipersecutoriedad de la prenda.

CONCLUSIONES

Nuestro Código civil no ha importado la regla «*meubles n'ont pas de suite*». El artículo 464 se ha limitado a recoger, a efectos reivindicatorios, el principio «*en fait de meubles possession vaut titre*», pero con las siguientes variaciones fundamentales, más en armonía con nuestras normas tradicionales:

1.ª La posesión a que se refiere el artículo 464 no es necesario que sea una posesión material; basta que civilmente lo sea.

2.ª El concepto de privación ilegal comprende no sólo el hurto y el robo, sino también la estafa, el dolo civil, el abuso de confianza, y, en suma, toda privación que no sea legal.

En cambio, el Código civil importó la regla «*meubles n'ont pas de suite par hypothèque*» (art. 1.869, § 2, a contrario y art. 1.922, núm. 2 de *minus ad maius*). Su eficacia frente a los terceros de mala fe es sólo consecuencia negativa de esa mala fe (art. 1.473, § 1 y 1.124, 1.295, § 2, de *minus ad maius*) Por ello, necesaria-

indicado en el artículo 1.922, apartado final, de treinta días a contar desde que fué sustraída de su *status loci*, es decir, sacada del inmueble arrendado.

El artículo 464 podrá jugar durante este término, en virtud de la superposición de dos posesiones en los bienes introducidos: la del arrendador y la del arrendatario (la tesis de la doble posesión de estos bienes la han defendido PLANIOL, RIPERT, BEQUÉ, op. cit., vol. XII, núm. 132, págs. 312 y ss.).

mente, el ejercicio por el acreedor pignoraticio de la acción basada en el apartado 2.º, § 1, artículo 464, sólo es posible contra terceros que no sean de mala fe cuando pueda actuar por subrogación legal útil en la acción que correspondería al poseedor en concepto de dueño. En otro caso el acreedor pignoraticio no puede actuar frente a los terceros que de buena fe adquirieron la cosa del propio pignorante.