

La venta de bien ajeno, un enfoque jurídico conceptual

Javier Salazar Hernández

Para el desarrollo de este tema consideramos necesario partir del planteamiento genérico del objeto de estudio, con dos finalidades, la primera, establecer un concepto claro de sus componentes, y la segunda, proveer las ideas indispensables de un nivel teórico básico para su posterior análisis jurídico.

Comenzaremos con la definición etimológica, la detallaremos con su delimitación gramatical y concluiremos con un concepto jurídico inicial. El objetivo de estos tres resultados es precisar y establecer claramente los alcances del tópico en el que abundaremos en los párrafos siguientes.

1. ETIMOLOGÍA

Partir del conocimiento del origen de las palabras es comenzar por el principio. Lo considero el inicio lógico de un estudio ordenado porque coincide en que la finalidad de las:

Etimologías aplicadas al vocabulario jurídico es... sobre todo —enfatisa Dehesa Dávila— el antecedente necesario para optimizar adecuadamente cualquier estudio posterior sobre argumentación jurídica. No puede concebirse una sólida preparación respecto a la argumentación jurídica, —continúa— si se carece de una base etimológica y lexicológica seria que ayude a solucionar los problemas de ambigüedad conceptual, polisemia, uso de falsos sinónimos, de donde surgen, falacias y defectos que afectan directamente la comprensión de los textos jurídicos, sean estos legislativos o judiciales.¹

La palabra venta proviene del vocablo latino *vendita*, cuyo plural es *venditum* y su verbo *vendere*, (compuesto por las raíces *venum* poner a la venta y por el verbo *do-das-dare-dedi-datum*, dar) cuyo significado es poner en venta, negociar o traficar.

El vocablo cosa tiene su origen en la voz latina *res*, *rei*, cuyo significado es objeto, asunto, suceso o hecho.

¹ DEHESA DÁVILA, Gerardo, *Etimología jurídica*, 2ª ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación, 2004, p. VIII.

Ajena, deriva del latín *alienus*, de *alius*, cuya traducción es lo ajeno, las cosas o bienes de otro o de propiedad ajena.²

Analizada desde los significados etimológicos, por venta de cosa ajena podemos entender el tráfico o negociación, particularmente por venta, de objetos de otro o de propiedad ajena.

2. DEFINICIÓN GRAMATICAL

Continúo con la exposición de los significados de las palabras que constituyen el objeto de estudio para conocer o reconocer los alcances de cada una de ellas. Con ello, mi objetivo no es ofrecer elementos para resolver la pregunta ¿qué es la venta de cosa ajena?, sino ¿qué significa, la venta cosa ajena? desde un enfoque lingüístico. Abordar la pregunta desde este enfoque me permitirá evitar las desventajas de la búsqueda de esencias, pues:

...cuando preguntamos ¿qué es x? —advierte Cáceres Nieto— estamos emprendiendo la búsqueda de una esencia que corresponda al término que usamos para nombrar y sustituir a “x”... Pero... ¿se puede cazar una esencia?, ¿cómo sabría que atrapé una si no se le puede ver, oír, ni tocar?... y Una de las consecuencias más notorias de las preguntas tipo ¿qué es x?, es que son fuente de confusión en la comunicación y de interminables discusiones bizantinas, —quien además aclara— el pseudoproblema que conlleva la pregunta ¿qué es x? no se puede resolver, —pero— sí se puede disolver, si se le sustituye por la pregunta ¿qué significa la palabra x?... Mientras en la primera pregunta —continúa— se inquiera por una esencia, en la segunda se cuestiona el significado de una palabra y ello implica consecuencias sumamente importantes para el esclarecimiento del pensamiento y una comunicación adecuada. Cuando preguntamos por el significado de una palabra, bajamos el problema del nivel de la metafísica al del lenguaje... Otra ventaja del enfoque lingüístico —agrega— es que, según veremos, a diferencia del esencialismo, ni acepta que está comprometido con la creencia de que deba (ni puede) haber definiciones verdaderas o falsas, ni por tanto, que sólo pueda existir una definición correcta... De ahí se desprende que una palabra pueda tener múltiples definiciones y que su valoración se realice en términos de qué tan correctas sean o no para la comunicación...³

Con base en esta aclaración de los enfoques, reiteramos que el desarrollo del tema será desde la perspectiva analítica, con el objetivo de ofrecer el significado de la expresión “venta de cosa ajena” y no su esencia. Iniciamos con la exposición de los significados aplicables de cada uno de nuestros tres

² PIMENTEL ÁLVAREZ, Julio, *Breve Diccionario Porrúa, Latín-Español Español-Latín*, México, Porrúa, 1999, pp. 35, 449 y 547.

³ CÁCERES NIETO, Enrique, *¿Qué es el Derecho? Iniciación a una Concepción Lingüística*, 2ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002, pp. 26, 27, 33 y 34.

elementos como signo lingüístico, el cual recordamos “se puede entender —explica Cáceres Nieto— como la conjunción de una palabra hablada o escrita y, por tanto, perceptible a través de los sentidos (visual y auditivo respectivamente), a la que se conoce con el término ‘significante’ y la asociación mental que la expresión evoca en nuestras mentes, denominada ‘significado’...”, enfatizamos que nos limitaremos a las acepciones contextuales (circunscritas a un criterio espacio-temporal de nuestra realidad) ofrecidas por el diccionario actual, es decir aquellas aplicables o más cercanas a la dimensión jurídica, plenamente conscientes de que esas mismas palabras tienen diversos significados que pueden ser comprendidos e interpretados con distintos resultados, pues como también aclara el mismo autor “la relación entre palabras y su significado no es necesaria, sino contingente y que evoluciona con la cultura misma... —porque— concebir la relación entre lenguaje y significado como algo relativo, también nos permite comprender algunas nociones relacionadas con la manera en que percibimos o ‘recortamos’ aspectos diferentes del mundo en distintas culturas y la forma en que esto se refleja en nuestro lenguaje...”, por lo que antes de asomarnos al diccionario hemos de tener en cuenta que el contenido de cualquiera de éstos debe analizarse con ciertas reservas, planteadas como resumen por el autor citado y que son las siguientes, “...una misma expresión puede admitir diferentes definiciones, cada una de las cuales corresponderá a una asignación de significado diferente... —y concluye que— creer que existe una única definición correcta para cada expresión y que ésta corresponde a la descripción de la esencia referida por dicha expresión, constituye un seudo-problema que requiere ser diluido recurriendo al enfoque analítico...”⁴ antes referido, al diferenciar entre las esencias y los significados.

El *Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua* señala como significado de la palabra venta: “...acción y efecto de vender. Contrato en virtud del cual se transfiere a dominio ajeno una cosa propia por el precio pactado...” y vender, por su parte, es: “...traspasar a otro por el precio convenido la propiedad de lo que uno posee... Exponer u ofrecer al público los géneros o mercaderías, propias o ajenas para el que las quisiere comprar...”⁵

El propio glosario indica para el sustantivo cosa “...todo lo que tiene entidad, ya sea corporal o espiritual, natural o artificial, real o abstracta... El objeto material, en oposición a los derechos creados sobre él y a las prestaciones personales...”⁶

⁴ *Ibidem*, pp. 37-0.

⁵ GARCÍA GÓMEZ, Emilio *et al.*, Real Academia, *Diccionario de la Lengua Española*, 20ª ed., Madrid, España, Espasa-Calpe S. A., 1984, Tomo II, pp. 1373-1375.

⁶ *Ib.* Tomo I, p. 389.

Respecto del adjetivo ajena la misma obra establece "...perteneciente a otro... de otra clase o condición..." y en correspondencia con su verbo enajenar "pasar o transmitir a otro el dominio de una cosa o algún otro derecho sobre ella..."⁷

Con este cúmulo de ideas podemos anunciar desde ahora que gramaticalmente, en nuestro contexto espacio-temporal, la venta de cosa ajena es imposible y contradictoria, porque únicamente es susceptible de ser objeto de venta, la cosa propia y en consecuencia, por esa pertenencia, su propietario esta posibilitado para transmitir su dominio a otro. En este sentido, la supuesta venta de una cosa, de cuya propiedad se carece, será un remedo de la genuina, pero nunca constituirá una venta verdadera por la falta de propiedad en el supuesto "enajenante" quien en realidad no lo es, porque aquella cosa de la que pretende disponer no le es propia. Adicionalmente resulta ilógico que alguna persona pueda transmitir a otra aquello de lo que ella misma adolece, porque en realidad esa transmisión sería hueca, vacía, pues es tan imposible como afirmar que un analfabeta puede transmitir a otro el conocimiento de leer y escribir, pues de ese conocimiento es precisamente del que él también carece.

3. CONCEPTO JURÍDICO INICIAL

Este apartado lo desarrollaremos partiendo de la exposición de las ideas ofrecidas por la doctrina contemporánea respecto de cada uno de los tres conceptos, explicación que consideramos antecedente necesario porque:

...el derecho, al igual que muchas otras disciplinas, —afirma Cáceres Nieto— cuenta con un lenguaje técnico especializado, con diferentes grados de generalidad... —porque— el derecho constituye esquemas que son condición para poder pensar, comprender y predecir de ciertos acontecimientos del mundo, así como para participar activamente en el mismo. De igual manera la fuente de esos esquemas está en el lenguaje, pues conforme a la definición que estamos exponiendo, "derecho" significa un sistema de normas de cierta índole, las cuales son una clase de proposiciones lingüísticas⁸ —y— ...nadie puede —concluye— dejar de comprender el mundo desde sus propios esquemas (hasta el momento nadie diría que puede pedir prestadas cabezas o mentes ajenas para pensar de otra forma, ¿o sí...), la manera en que generamos esquemas generales de comprensión del mundo y su relación con el lenguaje está determinada por la forma de pensar predominante en una época o 'mundo' cultural dado.⁹

⁷ *Ibidem*, pp. 49 y 541.

⁸ CÁCERES NIETO, Enrique, *Lenguaje y Derecho. Las Normas Jurídicas como Sistema de Enunciados*, 2ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, pp. 11 y 60.

⁹ CÁCERES NIETO, Enrique, *¿Qué es el Derecho?...*, op. cit., p. 48.

4. VENTA

Este primer elemento de la figura jurídica en estudio nos permite situarla dentro del universo del Derecho.

Su origen es en todo caso contractual, pues se requiere de una persona que ofrezca en venta algún bien que no forma parte del activo de su patrimonio y otra que pretenda adquirirlo, nos remite al ámbito patrimonial del Derecho, y al referirse genéricamente a venta, así, sin una calificación especial, nos limita al Derecho civil, pues éste es el Derecho general como lo señala Domínguez Martínez:

La evolución histórica del Derecho Civil hasta su contenido actual, —afirma Domínguez Martínez— hace atribuir a éste el carácter de Derecho general en relación con otras disciplinas no sólo de Derecho Privado sino aún de Derecho Público. Por ello, la situación de otras ramas jurídicas frente al Derecho Civil es de derechos especiales... Ahora bien, ¿en qué se traduce y consiste, y como puede ser observada y comentada esa generalidad del Derecho Civil?... La generalidad del Derecho Civil se pone asimismo de manifiesto con la regulación genérica de la ley civil a propósito de algunos actos y contratos, sin necesidad de señalar que éstos tienen carácter civil, lo que por el contrario, los ordenamientos especiales sí suelen y deben hacer...¹⁰

En razón de que en sus orígenes el *Jus Civile* comprendía —afirma Galindo Garfías— todo el derecho de Roma (privado y público) y porque el Derecho civil constituye el tronco común del Derecho privado, actualmente en su estudio, quedan incluidas ciertas materias que no son privativas o exclusivas de esta disciplina, sino que en rigor pertenecen a todo el campo del derecho o a ciertas ramas del mismo, tales como la teoría de las normas jurídicas, sus funciones y su interpretación; la teoría de los derechos subjetivos y los conflictos de leyes en el tiempo y en el espacio.¹¹

Concretamente dentro del ámbito contractual, nuestro objeto de estudio está situado dentro de la especie integrada por aquellos que son traslativos de dominio, conjuntamente con la permuta, la donación, la renta vitalicia, la aportación a una sociedad y el mutuo.

Los elementos comunes a todos estos actos jurídicos son:

A) Se transmite el derecho real de propiedad del patrimonio de una persona que enajena, al de otra que lo adquiere.

B) La obligación presente tiene como objeto un dar, concretamente tal como lo señala el artículo 2011 del Código Civil, en su fracción primera, la traslación de dominio de cosa cierta.

¹⁰ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho Civil, Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez*, 8ª ed., México, Porrúa, 2000, pp. 36-38.

¹¹ GALINDO GARFÍAS, Ignacio, *Derecho Civil, Primer Curso, Parte General. Personas. Familia*, 22ª ed., México, Porrúa, 1993, p. 94.

Enajenar es la transferencia de dominio de una persona a otra. Dentro del nombre genérico de enajenación se comprenden -- enumera De Casso y Romero -- la venta, la permuta, la donación y, en una palabra, todas las formas de transmisión de bienes y derechos. Así lo entendían las Partidas al decir que "aquel a quien es defendido de non enajenar la cosa non la puede vender nin cambiar nin empeñar nin puede ponerse servidumbre de élla, ni darla a censo a ninguna de aquellas personas a quien es defendido de la enajenar".¹²

Con mayor particularidad, nuestro tema en análisis se ubica dentro del contrato de compraventa, por cuyo otorgamiento concluye Domínguez Martínez "...el vendedor transmite la propiedad de una cosa o la titularidad de un derecho...",¹³ con su característica distintiva del resto de los contratos traslativos de dominio, consistente en que dicha transmisión es a cambio de un precio cierto y en dinero, como lo exige el artículo 2248 del Código Civil, con la salvedad establecida por el artículo 2250 del mismo ordenamiento.

La concepción tradicional del contrato de compraventa es representada por Gutiérrez y González. Lo define como aquel "por medio del cual una persona a la que se designa 'vendedor', se obliga a transmitir --por regla general--, la propiedad de una cosa cierta y determinada, o la titularidad de un derecho inmaterial, a otra a la que se designa 'comprador', quien a su vez se obliga a pagar al primero un precio cierto y en dinero".¹⁴

No compartimos este concepto además de las razones relativas al objeto indicadas en el apartado siguiente, porque respecto de lo que el autor señala como obligaciones en realidad es un mero efecto del contrato, la regla general es precisamente en sentido opuesto a lo señalado por Gutiérrez y González, porque en aplicación de lo dispuesto por el artículo 2014 del código "en las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la traslación de propiedad se verifica entre los contratantes, por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición ya sea natural, ya sea simbólica; debiendo tenerse en cuenta las disposiciones relativas del Registro Público", de la transcripción se concluye que la excepción será precisamente cuando no se trate de bienes ciertos y determinados, en cuya enajenación la transmisión de propiedad no opera (en tiempo presente) por mero efecto del contrato, sino que operará (en el futuro) hasta que sean ciertos y determinados con conocimiento del comprador.

El resultado de la compraventa es entonces, cuando se trata de bienes

¹² DE CASSO Y ROMERO, Ignacio et al., *Diccionario de Derecho Privado*, Tomo I, Madrid, España, Editorial Labor, S. A., 1950, p. 1762.

¹³ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho Civil. Teoría del Contrato. Contratos en Particular*, México, Porrúa, 2000, p. 227.

¹⁴ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, 11ª ed., México, Porrúa, 1996, pp. 1177-1178.

ciertos y determinados, que por mero efecto del contrato se transmita la propiedad respecto del bien que sea su objeto indirecto, del patrimonio del vendedor al del comprador.

5. COSA

Este segundo elemento es precisamente el objeto material sobre el cual recae la acción constitutiva del primero, es decir, es el ente receptor de la acción de venta, cuya propiedad se transmite de una persona a otra a cambio de un precio cierto y en dinero.

La denominación “cosa” consuetudinaria y generalmente asignada a este segundo de los elementos de la figura jurídica en estudio, es mejorable, pues para que un ente pueda ser objeto de derecho, debe ser más que una simple cosa, más que materia ocupando un lugar en el espacio según la física, debe ser un bien. Pues no todas las cosas tienen relevancia en el mundo jurídico, porque para ello se requiere que puedan ser el elemento real de un poder jurídico o el crédito de una relación jurídica y algunas cosas carecen de esa posibilidad, por lo que no dejan de ser sólo cosas, impedidas ya sea por su propia naturaleza o por disposición de la ley, de evolucionar a la categoría de bienes o cosas jurídicas, y consecuentemente relegadas únicamente a cosas materiales.

Por bien entendemos —señala Domínguez Martínez— todo objeto susceptible de propiedad particular, es decir, lo que por su naturaleza y por no haber una disposición legal que se oponga en su caso, puede pertenecer a una persona en exclusiva, sea ésta de Derecho Privado o de Derecho Público; el estado mismo inclusive. No todas las cosas son susceptibles de apropiación particular; el sol, los planetas, el aire, el mar libre, el espacio aéreo en su zona libre, etcétera, son cosas con imposibilidad de pertenecer exclusivamente a alguien. Algunas de estas cosas son o pueden ser bienes desde el punto de vista económico, porque satisfacen una necesidad, pero no puede considerárseles como bien en el sentido jurídico apuntado.¹⁵

En el mismo sentido el diccionario jurídico indica que bien es “todo aquello que puede ser objeto de apropiación, entendiendo como tales, las cosas que no se encuentran fuera del comercio por naturaleza o por disposición de la ley”.¹⁶

El Código Civil no señala una definición de cosa o bien, sin embargo por exclusión, en su artículo 747 establece que “pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio”.

Con estas ideas estamos en aptitud de concluir que dentro del universo jurídico, las cosas sólo tendrán relevancia, si son susceptibles de apropiación.

¹⁵ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *op. cit.*, ... Parte General..., p. 301.

¹⁶ SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis *et al.*, *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*, tomo A-C, México, Porrúa, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, p. 394.

ción particular, esto es, si pueden ser el objeto de una relación jurídica (obligaciones) o de un poder jurídico para aprovecharlas total o parcialmente en sentido jurídico (derechos reales).

A mayor abundamiento una cosa será un bien jurídico y en consecuencia comerciable, si ésta puede ser de la propiedad exclusiva de una persona, es decir, si es susceptible de formar parte del elemento activo patrimonial de un sujeto de Derecho, sea cual fuere su especie. En conclusión, estrictamente considerada, la venta de cosa ajena es intrascendente para el ámbito jurídico, pues las “cosas” no son objeto de derecho, porque llevado al extremo éstas quedan excluidas de aquel, sólo la de los “bienes” tiene interés jurídico.

Con el sentido estrictamente literal del vocablo en análisis y su tratamiento legal en el Libro de las Obligaciones del Código Civil, la venta de bien ajeno podría referirse indistintamente a derechos sobre bienes corpóreos e incorpóreos, es decir, independientemente de que los bienes objeto del derecho que se vende tengan una existencia física o material, pues el artículo 2,248 del código, plantea ambas posibilidades al establecer que “habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero”.

De la transcripción anterior parece irrefutable que por la compraventa se pueden transmitir derechos tanto sobre bienes corpóreos como incorpóreos, es decir, derechos reales y de crédito o personales.

Recordemos que el patrimonio, como atributo de la personalidad, se integra por dos especies de derechos, los reales y los personales o de crédito.

El derecho real es un poder jurídico que una persona ejerce sobre un bien corpóreo para aprovecharlo total o parcialmente en sentido jurídico. Totalmente por el derecho de propiedad y parcialmente por el usufructo, el uso, la habitación, la servidumbre, el derecho real que se constituye por la hipoteca y la prenda, siendo estos limitativamente, los únicos derechos reales en la legislación del Distrito Federal, o por cualquiera otro de la misma especie previsto en otros ordenamientos, como el derecho real de superficie por ejemplo, establecido tanto en los artículos del 1335 al 1343 del Código Civil para el Estado de Puebla, vigente a partir del 1º de junio de 1985, como en los del 1213 al 1223 del Código Civil del Estado de Jalisco con vigencia desde el 14 de septiembre de 1995.

Los derechos reales en el Distrito Federal se limitan a los mencionados, pues son los únicos expresamente establecidos en la ley, esta limitación a su previsión legal además de tener su origen y explicación doctrinal en la teoría de los números *clausus*, tiene su fundamento de rango constitucional en el artículo 27, del tenor literal siguiente:

...La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en

beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública...

El derecho de crédito (también denominado personal) en cambio es la facultad que una persona en su carácter de acreedora tiene para exigir de otra, constreñida por una necesidad jurídica, el cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer. Esta relación jurídica visualizada desde la óptica del acreedor es un derecho, y partiendo de la situación del deudor es una obligación:

La obligación stricto sensu, o en sentido estricto o restringido, para el efecto de esta teoría del deber jurídico, —define Gutiérrez y González— es la necesidad jurídica de mantenerse en aptitud de cumplir voluntariamente una prestación, de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral), en favor de un sujeto que eventualmente pueda llegar a existir, y si existe, aceptar... Concepto de derecho personal o derecho de crédito convencional. Por éste se entiende -continúa- la necesidad jurídica que tiene una persona denominada obligado-deudor, de cumplir voluntariamente a favor de otra persona, denominada acreedor, que le puede exigir, una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral).¹⁷

En conclusión, el texto legal posibilita la compraventa de derechos reales y de crédito, es decir de derechos que representan un poder jurídico sobre un bien tangible y derechos que establecen para su titular una facultad de exigir del deudor una prestación de dar, hacer o no hacer.

No compartimos esta dualidad de posibilidades en cuanto a la especie de los bienes que pueden ser objeto de compraventa, creemos que con mayor precisión, la compraventa únicamente puede tener por objeto derechos sobre bienes corpóreos, materiales, es decir aquellos comprendidos dentro de la categoría de los derechos reales.

Los argumentos sustentantes son uno respecto de la transmisión de los derechos de crédito y otros respecto de los derechos reales. En relación con los derechos de crédito el argumento es que su medio de transmisión es la cesión de derechos, ya sea a título oneroso o gratuito. Esta afirmación es confirmada por el propio concepto legal contenido en su artículo 2029, conforme al cual "Habrá cesión de derechos cuando el acreedor transfiera a otro los que tenga contra su deudor".

Del precepto transcrito se desprende que la figura jurídica de la cesión, comprende aquellas relaciones de derecho en las que existe un acreedor y un deudor individualmente determinado, y estos dos elementos personales únicamente existen en los derechos de crédito, no así en los derechos reales:

...Ese poder — indica Domínguez Martínez refiriéndose al poder jurídico derivado de los derechos reales— se ejerce de manera directa e inmediata sobre la

¹⁷ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *op. cit.*, pp. 46 y 48.

cosa; se tiene en la cosa misma, no depende en su dinámica de conductas de personas ajenas... En la propiedad por ejemplo, —añade— principal manifestación del derecho real, su titular no tiene frente a sí a persona alguna como sujeto pasivo; en otros derechos reales, como el usufructo, el uso y la habitación, si bien el usufructuario, el usuario o el habituario en su caso, tienen como sujeto pasivo determinado al propietario, el ejercicio del derecho de cualquiera de aquéllos no depende de una conducta de éste; es con independencia a esa conducta y existe en todo caso la obligación de cualquier tercero de respetar el ejercicio del derecho en cuestión y su titularidad misma.¹⁸

El resto de los artículos reguladores de la cesión de derechos en todo caso se refieren a "deudor" "acreedor" o "crédito", elementos los dos primeros de carácter objetivo y el tercero subjetivo, de la estructura de los derechos de crédito.

En el mismo sentido:

...la referencia a derechos —opina Domínguez Martínez— sólo puede comprender a los derechos reales pues los de crédito no son, en nuestro concepto, objeto de compraventa, de donación o en su caso, de cualquier otro contrato traslativo de dominio, sino más bien, son objeto de cesión, sea ésta onerosa o gratuita, aun cuando suela desconocérsele autonomía a esta última figura...¹⁹

En conclusión, la cesión de derechos creemos únicamente puede tener por objeto indirecto, derechos de crédito, pues sólo en estos existe acreedor, deudor, crédito o deuda y la correlativa facultad de exigibilidad al deudor u obligado.

Sería ilógico el planteamiento de que el propietario en su carácter de supuesto "acreedor" cediera los derechos que tiene contra su "deudor", pues éste no tiene existencia individualizada, y en consecuencia, el adquirente carecería de crédito para cobrar y persona a quien exigirlo, pues en los derechos reales se carece de estos elementos componentes de la estructura de los derechos de crédito.

Los argumentos relativos a los derechos reales son los siguientes:

1º. El propio código señala en el apartado correspondiente a la materia de la compraventa, contrariamente a lo establecido en el primero de los artículos que la regulan y que acabamos de comentar, que "ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad" y la propiedad es el derecho real por excelencia, por lo que tácitamente quedan excluidos los derechos de crédito para ser materia de la compraventa.

2º. Dentro de los medios para adquirir la propiedad, ninguna de las diversas clasificaciones ofrecidas al respecto por la doctrina comprende a la cesión de derechos, es decir ni en la clasificación por su origen, por la exten-

¹⁸ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *op. cit.*, ... *Parte General*..., p. 219.

¹⁹ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *op. cit.*, ... *Teoría del Contrato*..., p. 226

sión de su objeto, por la situación jurídica que al respecto guarde el adquirente o en aquélla que atiende al momento de la adquisición, tiene cabida la cesión de derechos.

El único medio para adquirir la propiedad por un acto plurisubjetivo, es el contrato; y en la variedad de los contratos regulados en la segunda parte del libro cuarto del código, denominada “De las Diversas Especies de Contratos”, no está cuando menos enunciada, la cesión de derechos.

Concretamente los únicos contratos traslativos de dominio previstos por el código, que es la categoría de interés especial para este estudio, son la compraventa, permuta, mutuo, donación, aportación en la constitución de una asociación o sociedad y la renta vitalicia, sin que la cesión de derechos esté comprendida en alguno de ellos, pues dicha figura jurídica está regulada como ya indicamos en la primera parte del libro cuarto denominada “De las Obligaciones en General”, particularmente en su título tercero “De la Transmisión de las Obligaciones”.

En conclusión, la materia de la compraventa se limita a los derechos reales, de los cuales el de propiedad lo es por excelencia, y estos derechos a través de un acto plurisubjetivo únicamente se pueden transmitir por medio de contrato, nunca por cesión de derechos, pues el enajenante transmite al adquirente un poder jurídico sobre un bien corpóreo, no la titularidad de una facultad para exigir el cumplimiento de una prestación determinada.

Contrario a lo anotado hasta ahora y en atención al significado genérico de la palabra contrato, entendida como una especie de la convención, es decir del acuerdo de voluntades, “el artículo 1793 del C. Civ. —apunta Domínguez Martínez— no alude a la producción y transferencia de las obligaciones y de los derechos considerados ambos como los dos elementos de una unidad conceptual, es decir, las primeras como deudas y los segundos como créditos, participes constantes en una relación jurídica, pues los derechos a los que ese precepto se refiere no son los correlativos de las obligaciones señaladas por el dispositivo. Más bien, al contrario, esos derechos son independientes a tales obligaciones; por ello, el precepto alude no a ‘las obligaciones y los derechos’ (deuda-crédito), sino a las ‘obligaciones y derechos’ o sean, derechos en general, y al no tratarse de los créditos correlativos de las deudas son a los otros derechos situados en el activo del patrimonio del sujeto; se trata de los derechos reales. Así pues, según el artículo 1793 del C. Civ., —agrega— mediante el contrato no sólo se crean y transmiten obligaciones, esto es deudas y créditos, sino también se crean y transmiten derechos reales. Lo anterior explica y se complementa congruentemente con lo dispuesto por el artículo 2014 del propio C. Civ., conforme al cual ‘en las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas la traslación de la propiedad se verifica por mero efecto del contrato sin dependencia de tradición...’. Como podrá observarse, la enajenación de propiedad señalada por el artículo 2014, es la transferencia o transmisión de un derecho real, precisamente de los previstos en el artículo 1793 que comentamos. Respecto de la creación de un derecho real, bien podemos, para ilustrar ello, traer a colación al artículo 981

de nuestro ordenamiento civil, según el cual ‘el usufructo puede constituirse por la ley por la voluntad del hombre o por prescripción’, de tal manera que al contrato como acuerdo de voluntades, le corresponde la producción, creación o constitución, para el caso es lo mismo, del usufructo, también como derecho real. Así las cosas, resultan dos situaciones para tenerseles en cuenta. No hay, en primer lugar, utilización combinada de los dos sentidos, amplio y restringido, de obligación, en los dos preceptos ahora comentados; la realidad es que en ambos se alude a obligación como relación jurídica y en consecuencia, la referencia a ‘derechos’ no es como los créditos integrantes de las relaciones jurídicas, sino como los derechos reales. La segunda situación resultante, de considerable mayor trascendencia, consiste en que la tan trillada relación género-especie aparentemente ofrecida por la combinación de los términos en que los preceptos estudiados están redactados, se queda en ello, es decir en una mera apariencia, la cual, muchos hemos aceptado e inclusive, es de reconocerse, personalmente la habíamos considerado como un capítulo concluido. La realidad, bajo los supuestos indicados, es que si bien el contrato es en efecto una especie de convención, ello no encaja exactamente como consecuencia de la citada interpretación conjunta. En efecto, dados los términos del artículo 1792 en los que todos sus efectos recaen sobre relaciones jurídicas, no comprenden los derechos reales, los cuales pueden ser producidos o transferidos por el contrato, en función de lo previsto por el artículo 1793; por el contrario, éstos quedan fuera del alcance del supuesto ‘género’ contenido en el precepto anterior. En esas condiciones, los contratos por los que se crea o transmite un derecho real reconocen otro convenio como género, diverso del definido en el artículo 1792 citado.²⁰

6. AJENA

Concluiremos con el análisis del tercero de los elementos constitutivos de la figura jurídica en estudio, precisamente el que le confiere su matiz característico, el adjetivo calificativo del bien objeto de venta que ha originado el planteamiento y desarrollo de este tema desde la concepción misma del patrimonio.

Para un primer acercamiento determinaremos nuestro objeto de estudio por exclusión, será un bien ajeno, aquel que no sea propio. Esta categoría calificativa es rotunda, contundente y absoluta, porque un bien o una parte alícuota de éste, es propio de una persona o contrariamente, le es ajeno, pero el mismo bien no puede guardar respecto de una persona dos vínculos jurídicos, simultáneos y opuestos, pues el nexo jurídico es exacto, o le pertenece o no, y entonces le es ajeno. No existe un estado intermedio de semipropiedad o semiajenidad. El derecho real de propiedad se tiene o se carece de él, pues una persona no puede tenerlo a la mitad, simplemente se es o no propietario o en su caso, (si se trata de una parte alícuota) copropietario.

²⁰ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Convenio y Contrato. Replanteamientos sobre sus Respetivos Conceptos en el Código Civil para el Distrito Federal*, 2ª ed., México, Porrúa, 1997, pp. 59-62.

Abundamos en que no debemos confundirnos y creer que con la afirmación anterior resultan contradictorias aquellas modalidades en que un mismo bien le pertenece a más de una persona, pues en estos casos cada uno de los partícipes será propietario pleno respecto de su parte alícuota o unidad privativa y compartirá un status jurídico con sus copropietarios o condóminos, pero en todo caso su derecho real de propiedad respecto de su parte proporcional sobre el bien objeto de copropiedad, es completo, es propietario de un quince o un noventa por ciento, pero es propietario.

La exactitud respecto de la determinación de la existencia o inexistencia del derecho real de propiedad en un patrimonio, tampoco se puede cuestionar con la desmembración de los elementos que lo integran, esto es, cuando el propietario únicamente conserva el *ius abutendi* (derecho de disposición), y los otros dos elementos es decir, el *ius utendi y fruendi* (derecho de uso y disfrute) están en otro patrimonio, pues en este caso, como ya indicamos el propietario conserva el *ius abutendi* (derecho de disposición) y tan lo conserva que puede disponer jurídicamente del bien, es decir, enajenarlo, con la única limitante de la satisfacción de otorgarle al usufructuario el derecho del tanto, tal como lo establece el artículo 1005 del código.

En ninguna de ambas categorías de situaciones planteadas en los dos párrafos anteriores los bienes son ajenos, ya sea en su totalidad o en una parte proporcional, forman parte del patrimonio del propietario y por lo tanto este puede disponer de ellos (bien sea como unidad, cuota o porcentaje) en sentido jurídico, y dicha enajenación no será de bienes ajenos sino propios.

En conclusión, un bien será ajeno si integra el patrimonio de una persona distinta a aquella que supuestamente lo enajena, cuando particularmente el *ius abutendi* (derecho de disposición) forma parte del patrimonio de otra persona, y es contabilizado para ser sumado al activo de éste.

No obstante dicha afirmación inicial, la diversidad jurídica de opciones ofrece algunas excepciones.

Una persona puede enajenar un bien que no forme parte de su patrimonio sin que dicha enajenación lo sea de bien ajeno, siempre que esté facultada por el propietario o por la ley para la realización de dicho acto, en ejecución de representación.

En ambos casos estamos ante situaciones de representación, en el primer caso es voluntaria y en el segundo legal.

Entendemos dentro del Derecho Civil —explica Borja Martínez— a la representación como una institución jurídica que permite que las consecuencias de un acto, celebrado por una persona, se produzcan de manera directa e inmediata en la esfera jurídica de otra... La consecuencia es clara; como lo hemos manifestado hace un instante; es el que los efectos del acto realizado por una persona produzcan sus consecuencias en la esfera jurídica de otra... La representación tiene diferentes tipos; suelen los civilistas hablar fundamentalmente de tres ti-

pos de representación: 1º LA REPRESENTACIÓN LEGAL, 2º LA REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA, y como tercer género, como punto intermedio entre estas dos especies de representación estaría lo que podría denominarse: 3º LA REPRESENTACIÓN NECESARIA U ORGÁNICA...²¹

En la representación voluntaria, la persona que sin ser el propietario enajena el bien, lo hace precisamente por nombre y cuenta del vendedor, dicha autorización deriva de un contrato de mandato o de un facultamiento expreso a través de un poder.

En el caso del mandato, el mandatario podrá enajenar el bien de que se trate, en ejecución del encargo que de ese acto jurídico le haga el mandante (propietario), en cumplimiento de este contrato, el mandatario tendrá que actuar siempre por cuenta y nombre del mandante, pues en todo caso debe acreditar la propiedad y legitimación para disponer, de la que el mandante debe gozar.

Si la representación voluntaria se origina en un poder, entonces la persona receptora de éste gozará de la posibilidad de enajenar el bien precisamente mediante el ejercicio de las facultades que unilateralmente le han sido conferidas por el poderdante, pues el poder es un acto que existe y es plenamente válido y eficaz con la única voluntad del poderdante, pues no requiere de la aceptación del apoderado para perfeccionarse, pero si lo acepta y ejerce esa autorización, la enajenación que realice repercutirá igualmente en el patrimonio del poderdante, pues su actuación desde una perspectiva objetiva es como si la hubiere ejecutado la persona que le otorgó ese facultamiento porque el resultado será idéntico, transmitir el bien del caso, al patrimonio de un tercero.

...lo más frecuente es que, el concepto de "PODER" —aclara Borja Martínez— se circunscriba al caso de la representación voluntaria. Cuando se habla de poder, así simplemente, en un sentido más restringido, la mayoría de los juristas entiende al acto unilateral en virtud del cual el poderdante inviste de facultades al apoderado para que pueda actuar directa e inmediatamente en su esfera jurídica. Tenemos ya un concepto mucho más restringido del poder, simplemente una declaración unilateral de voluntad, un acto sólo atribuible al poderdante, un acto en el que no tiene intervención el apoderado, un acto destinado a otorgarle facultades que éste, en un momento posterior, deberá ejercitar frente a los terceros. Este es el concepto de poder más frecuentemente aceptado por la doctrina contemporánea. El poder es meramente la fuente de la representación voluntaria. Pero al poder suele confundírsele y se le confunde, incluso en las leyes con frecuencia, con el mandato, siendo dos cosas completamente diferentes. El poder se confunde con el mandato, especialmente por una circunstancia que implica el conocimiento de una coyuntura histórica, los redactores del Código

²¹ BÓRJA MARTÍNEZ, Manuel (†), *Representación, Poder y Mandato*, México, Porrúa-Colegio de Notarios del Distrito Federal, 2002, pp. 14 y 15.

Napoleón, entendieron que el mandato al ser para ellos necesariamente representativo era un sinónimo de poder. Poder y mandato no eran sino la misma cosa, expresiones sinónimas, de este modo los emplea el Código Napoleón...²²

En la segunda de las especies de representación aludidas, es decir, en la legal, la persona que enajena el bien propiedad del representado, actúa por una autorización conferida por el legislador para que otorgue dicha compraventa en cualquiera de los supuestos que ilustrativamente se ejemplifican, y en todo caso, previa la legitimación del representante correspondiente mediante la satisfacción de los requisitos que para cada uno exige la ley:

a) Bienes propiedad de personas sujetas a patria potestad o a tutela.

ART. 436.—Los que ejercen la patria potestad no pueden enajenar ni gravar de ningún modo los bienes inmuebles y los muebles preciosos que correspondan al hijo, sino por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio, y previa la autorización del juez competente.

Tampoco podrán... vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, acciones, frutos y ganados, por menor valor del que se cotece en la plaza el día de la venta;...

ART. 437.—Siempre que el juez conceda licencia a los que ejercen la patria potestad, para enajenar un bien inmueble o un mueble precioso perteneciente al menor, tomará las medidas necesarias para hacer que el producto de la venta se dedique al objeto a que se destinó, y para que el resto se invierta en la adquisición de un inmueble o se imponga con segura hipoteca a favor del menor...

ART. 561.—Los bienes inmuebles, los derechos anexos a ellos y los muebles preciosos, no pueden ser enajenados ni gravados por el tutor, sino por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad del menor, o del mayor con alguna de las incapacidades a las que se refiere el artículo 450 fracción II debidamente justificada y previa a la confirmación del curador y la autorización judicial.

ART. 562.—Cuando la enajenación se haya permitido para cubrir con su producto algún objeto determinado, el juez señalará al tutor un plazo dentro del cual deberá acreditar que el producto de la enajenación se ha invertido en su objeto. Mientras que no se haga la inversión se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 437.

ART. 563.—La venta de bienes raíces de los menores y mayores incapaces, es nula, si no se hace judicialmente en subasta pública. En la enajenación de alhajas y muebles preciosos, el juez decidirá si conviene o no la almoneda pudiendo dispensarla, acreditada la utilidad que resulte al tutelado. Los tutores no podrán vender valores comerciales, industriales, títulos de renta, acciones, frutos y ganados pertenecientes al incapacitado, por menor valor del que se cotece en la plaza el día de la venta, ni dar fianza a nombre del tutelado.

²² *Ibidem*, pp. 14-17.

ART. 564.—Cuando se trate de enajenar, gravar o hipotecar a título oneroso, bienes que pertenezcan al incapacitado como copropietario, se comenzará por mandar justipreciar dichos bienes para fijar con toda precisión su valor y la parte que en ellos represente el incapacitado, a fin de que el juez resuelva si conviene o no que se dividan materialmente dichos bienes para que aquél reciba en plena propiedad su porción; o sí, por el contrario, es conveniente la enajenación, gravamen o hipoteca, fijando en este caso las condiciones y seguridades con que deben hacerse, pudiendo, si lo estimare conveniente, dispensar la almoneda, siempre que consientan en ello el tutor y el curador.

b) Bienes propiedad de una persona declarada ausente.

ART. 660.—El representante del ausente es el legítimo administrador de los bienes de éste y tiene y respecto de ellos, las mismas obligaciones, facultades y restricciones que los tutores...

c) Bienes integrantes de la masa hereditaria de una sucesión, aunque en este caso hacemos la aclaración de que técnicamente no hay tal representación porque la personalidad jurídica termina con la muerte —artículo 22 del código— y en consecuencia la sucesión carece de ella.

ART. 1717.—Si para el pago de una deuda u otro gasto urgente, fuere necesario vender algunos bienes, el albacea deberá hacerlo, de acuerdo con los herederos, y si esto no fuere posible, con aprobación judicial.

ART. 1718.—Lo dispuesto en los artículos 569 y 570, respecto de los tutores, se observará también respecto de los albaceas.

ART. 1719.—El albacea no puede gravar ni hipotecar los bienes, sin consentimiento de los herederos o de los legatarios en su caso.

Todos estos casos —niega Alfredo Domínguez Casas— no son verdaderas ventas de cosas ajenas por las razones siguientes: En lo referente a la venta que realiza el albacea, —ejemplifica— el artículo citado claramente condiciona la posibilidad de la realización legal de la misma, al consentimiento que para esos efectos manifiesten los herederos, que son quienes en última estancia están destinados a convertirse en propietarios del bien o de los bienes cuya venta se pretende, por lo que en esas condiciones no resultan molestados sus derechos, y en el caso de que aquellos no dieren su consentimiento tratándose de un caso de urgencia o del pago de una deuda, la venta puede efectuarse con base en la aprobación que al respecto otorgue un Juez, pero ello ya como una expresión del poder coactivo del Estado, en interés de terceras personas... Por las razones antes expuestas, los casos anteriores no son verdaderas ventas de cosas ajenas puesto que en ellos no orbita el mismo espíritu que informa el contenido de los citados artículos 2269 y 2270 del C.C., y por esa razón no deben ser tomados en cuenta para el diagnóstico que aquí se pretende conseguir.²³

²³ DOMÍNGUEZ CASAS, Alfredo, *La Venta de Cosa Ajena en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928*, Tesis Profesional de licenciatura, México, 1997, pp. 155-157.

Coincidente con estas afirmaciones:

¿qué casos son venta de cosa ajena? —se pregunta Cano Martínez de Velasco— En principio, todos en los que el vendedor no sea dueño de la cosa, —responden— salvo:

a) Venta de género u objetos de comercio (la nulidad de la venta de cosa ajena es inaplicable a las ventas mercantiles, FENET, Recueil, XIV, París, 1836, pp. 192 y 193), válida en todo caso, ya que el género “no pertenece a nadie” y, además, porque precisamente en las ventas comerciales el vendedor no suele ser todavía, al tiempo de la venta, dueño de la cosa. b) No es venta de cosa ajena la que, conociendo las dos partes la ajeneidad de la cosa, estipulan, sin embargo, la adquisición de la propiedad por el vendedor y su posterior transmisión al comprador. De esta convención, válida y eficaz, nace una obligación de hacer en el vendedor, cual es realizar lo necesario para obtener la propiedad. Por ello, en tal caso, el comprador no tiene derecho a la resolución del contrato por incumplimiento de la obligación del vendedor de transmitir el dominio, porque aquél ha estipulado aquí la compra en su propio riesgo. c) Tampoco es venta de cosa ajena el acuerdo de transmitir la simple pacífica tenencia de una cosa propia o ajena del vendedor. Tal contrato es considerado innominado o atípico, pero sin duda dotado de plena eficacia. El transmitente respondería, en su caso, de los daños de la falta de entrega de la posesión o de la evicción. d) No es venta de cosa ajena la promesa de venta de cosa ajena. Pues, aunque de ella nace una obligación de hacer en el promitente, como ocurre en la venta de cosa ajena conocida por ambas partes contratantes, tal obligación no es todavía la de apropiarse de la cosa para transferir el dominio; sino que consiste solamente en hacer lo necesario para llegar a celebrar, ahora sí, la venta de cosa ajena. LAURENT considera discutible si la venta celebrada por el heredero aparente es una venta de cosa ajena. En mi opinión sí lo es, y todo depende de la buena o mala fe del adquirente. Pues, si es de buena fe, adquirirá, en su caso, el derecho de propiedad tal y cómo se encuentre jurídicamente en las manos del propietario. Y, no obstante, lo adquirirá, en su caso “*a non dominio*” y no “*ex vindictio*”, pues esta venta es nula en el derecho francés por falta de objeto. Si el comprador es de mala fe, la venta es válida en el derecho francés, pues, conociendo la ajeneidad de la cosa, la compra se hace bajo la condición de que el vendedor llegue a adquirir la propiedad.²⁴

Una vez separado lo que no es venta de bien ajeno, continuaremos con la definición de lo que sí constituye dicha venta.

Para un primer acercamiento al concepto de esta figura podemos partir de que es “el vender una cosa que, —expresa en su introducción Fernández de Villavicencio— en su totalidad o sólo en parte, aún no integra nuestro patrimonio...” su peculiaridad o distinción:

²⁴ CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, José Ignacio, *La Doble Venta. Una Situación de Pendencia*, Barcelona, España, José María Bosch Editor, S. A., 2000, pp. 30-32.

en el esquema normal o típico de la compraventa —es agrega— que ésta recaiga sobre una cosa que no pertenece al vendedor... en la que la falta de propiedad en el vendedor... tiene ya entonces sus límites, marcados por la mala fe del vendedor, frente a la que el comprador puede reaccionar mediante la *actio empti* y desligarse del contrato sin tener que esperar a la evicción. La entrega de cosa ajena, que sirve para dar cumplimiento al contrato y permite al vendedor exigir el pago del precio, no basta, sin embargo, para transmitir la propiedad. Consecuencia de ello es la inestabilidad de la situación del comprador en estos casos, amenazado por una eventual reivindicación del propietario.²⁵

Estas primeras ideas aunque breves, anuncian de manera genérica una visión de los elementos, planteamiento y problemática que integran y originan la venta de un bien ajeno.

En primer lugar desde un punto de vista temporal señala que una venta será de bien ajeno cuando al momento del perfeccionamiento del contrato, el bien objeto del mismo aún no ingresa al patrimonio del vendedor, sino que todavía en ese instante continúa formando parte de otro patrimonio, porque pertenece a un tercero ajeno a los contratantes (vendedor y comprador).

En segundo término excluye rotunda y contundentemente la transmisión de propiedad en la venta de un bien ajeno, pues es lógicamente imposible que opere este efecto característico de la compraventa porque el bien no pertenece al vendedor, carece de ese derecho real que comprende la facultad de disposición, y consecuentemente está imposibilitado para transmitir lo que no tiene. En este sentido y a mayor abundamiento niega la posibilidad de al menos pensar en la posibilidad que por las razones materiales de entrega física del bien y correlativo pago del precio, opere esa transmisión de propiedad, pues el cumplimiento por los contratantes de esas obligaciones sinalagmáticas, no son suficientes para generar dicha transmisión, porque el vendedor sin ser el propietario no puede entregarle al comprador el derecho real de propiedad del cual él también carece, a pesar de que materialmente sí le entregue el bien sobre el cual el verdadero propietario ejerce un poder jurídico, aunque físicamente no lo tenga, es decir, ni la entrega física del bien implica necesariamente que vaya acompañada de la transmisión de su propiedad, ni su desposesión significa la pérdida de ésta última.

La tercera idea es precisamente la característica subjetiva en el vendedor que le otorga un matiz específico para orientarlo y especializarlo dentro del ya reducido tema de la venta de bienes ajenos, la mala fe del vendedor, es decir, el conocimiento con plena conciencia de la pertenencia a otra persona del bien objeto del contrato que pretende vender.

El cuarto y último señalamiento es la riesgosa situación del comprador

²⁵ Cfr. FERNÁNDEZ DE VILLAVICENCIO ÁLVAREZ OSSORIO, María del Carmen, *Compraventa de Cosa Ajena*, Barcelona, España, José María Bosch Editor S. A., 1994, pp. 13, 15 y 28.

generada por la posibilidad latente de que el verdadero propietario ejerza en su contra la acción reivindicatoria y sufra en consecuencia la evicción, es decir, sea privado del bien por una sentencia que cause ejecutoria, en razón de que el derecho real de propiedad del actor (verdadero propietario) es anterior a la supuesta enajenación a título de dueño que a su favor hizo el vendedor del bien ajeno (falso propietario).

Al tratar de la venta de cosa ajena, —desarrolla Rodríguez Morata, en su apartado de los Perfiles delimitadores de la venta de cosa ajena— la doctrina científica suele englobar bajo este título los siguientes supuestos: venta de cosas específicas o individualmente determinadas, y ventas de cosas pertenecientes a un género limitado. Por tanto, objeto de esta venta se considera una cosa —o derecho— determinada y específica, susceptible de individualización. Consecuencia de lo anterior es que del tratamiento doctrinal suele excluirse, al menos como supuestos de venta de cosa ajena, las ventas de cosas genéricas.²⁶

La opinión ofrecida ilustra que el planteamiento de la compraventa de bien ajeno exige en relación con el objeto del contrato, que éste sea determinado, pues sólo respecto de un bien individualizado entre las partes se puede juzgar respecto de su pertenencia o ajenidad del vendedor, en consecuencia no existe la venta de bienes ajenos genéricos, pues al vender “una tonelada de maíz” o “una silla”, así genéricamente designados, es imposible determinar del patrimonio de quien forman parte esos bienes, pues no están concretamente definidos y por lo tanto no se puede establecer si son o no propiedad del vendedor.

En la venta de cosa ajena —enumera Noguera Aaron— deben concurrir los siguientes requisitos:

Que la cosa pertenezca a un tercero.

Que la cosa esté individualmente determinada, específica y no genérica.

Que el vendedor obre en su nombre y por cuenta propia.

Que el vendedor, no siendo propietario de la cosa, carezca del derecho de disposición de la misma, dado que, si actúa con ese derecho está legitimado.

Que no se trate de una simple promesa.

Que tampoco envuelva un error en la declaración de voluntad.²⁷

Domínguez Martínez no ofrece una definición sin embargo establece que “para que la transmisión de propiedad de la cosa opere del vendedor al comprador como efecto de la compraventa, se requiere un presupuesto indispensable; cuando la celebración del contrato, la propiedad de la cosa que

²⁶ RODRÍGUEZ MORATA, Federico, *Venta de Cosa Ajena y Evicción. (Estudio de las Reglas del Saneamiento por Evicción en la Compraventa)*, Barcelona, España, José María Bosch Editor S. A., 1990, p. 27.

²⁷ NOGUERA AARON, Enrique Camilo, *De los Contratos. Principios y Nociones*, Santa Fe de Bogotá, D.C., Colombia, Universidad Sergio Arboleda, 1998, p. 107.

sea su objeto”.²⁸ De la transcripción aludida se desprende que la venta será de bien ajeno cuando el vendedor carezca de la propiedad del bien que sea su objeto y en consecuencia no se satisfaga dicho presupuesto.

Debe entenderse por compraventa de cosa ajena —aclara Zamora y Valencia— el contrato por el cual la persona que lo celebra como vendedor no es propietaria de la cosa objeto del mismo en el momento de la celebración del acto y actúa sin estar autorizado por el dueño del bien, ni por la ley, que recae sobre un bien determinado y pretende por ese medio conseguir el efecto traslativo de dominio que es propio del contrato.²⁹

De dicha transcripción concluimos que el autor indicado señala como características de esta figura:

a) que la persona que lo otorga como vendedor no sea propietaria del bien que “supuestamente vende” al tiempo de la venta;

b) que dicho otorgamiento lo realiza sin autorización del verdadero propietario (a través de un poder o mandato) o de la ley (administradores de bienes ajenos), y

c) que su objeto sea un bien determinado o específico.

Sánchez Medaí tampoco define expresamente a la venta de cosa ajena, pero a través de diversas ideas podemos conjuntar los elementos que respecto de esta definición ofrece en su obra, en primer lugar al referirse a lo que requiere la cosa vendida establece “que la cosa no sea ajena... esto es, que el vendedor sea o llegue a ser el titular del derecho que vaya a transmitir por medio de la venta...” más adelante señala que “Es éste —al referirse a la venta que efectúa el acreedor prendario respecto de la cosa pignorada— uno de los casos de actos válidos sobre el patrimonio ajeno, dentro de los cuales pueden citarse también la venta que realiza el síndico y la venta que efectúa el albacea...”³⁰

De esta transcripción concluimos que:

a) La venta será de bien ajeno cuando quien la otorga como vendedor no es el propietario del bien que se pretende transmitir de un patrimonio a otro por medio de la supuesta venta.

b) La venta de bien ajeno en todo caso implica la actuación de una persona respecto de un patrimonio que es atributo de la personalidad de un sujeto de derecho distinto del agente que actúa, y respecto del cual, técnicamente no podría tener ninguna injerencia.

La venta de cosa ajena —señala Shoninger— se da cuando la cosa o derecho vendido no pertenece al vendedor, sino a un tercero, y aquel, además de no te-

²⁸ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *op. cit.*, ...*Teoría del Contrato...*, p. 245.

²⁹ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel, *Contratos Civiles*, 5ª ed., México, Porrúa, 1994, p. 90.

³⁰ Cfr. SÁNCHEZ MEDAÍ, Ramón, *De los Contratos Civiles*, 9ª ed., México, Porrúa, 1988, pp. 166 y 171.

ner la titularidad ni poder de disposición respecto a ella, no ha concluido el contrato en nombre de ese tercero titular, sin que por ello se esté ante alguno de los casos en que no es válida y eficaz la adquisición a non domino.³¹

De la transcripción anterior surge otro elemento que se suma a los hasta ahora considerados en esta investigación, el tercero titular del bien que pretende ser enajenado por un supuesto vendedor sin ser su propietario. El patrimonio de dicho tercero (verdadero propietario) forma parte de los atributos de su personalidad y del cual únicamente él está legitimado para disponer, es el perjudicado por la realización del remedo de compraventa, quebrantadora de la inviolabilidad de su patrimonio y particularmente de su derecho real de propiedad, concretamente en su elemento *ius abutendi*, pues la disposición que única, limitativa, exclusiva y privativamente le corresponde a él, es ejercida por alguien que carece de esa legitimación para disponer y a mayor abundamiento, de un bien que no forma parte de su patrimonio sino que integra el patrimonio de otra persona y consecuentemente le es ajeno.

Este último autor adicionalmente reitera que el supuesto propietario carece del poder de disposición o *ius abutendi* respecto del bien objeto del contrato, pues desde un punto de vista originario adolece de éste porque no es el propietario, su enajenación no estaría fundada en un título que directamente lo autorizará a realizarla, y desde un punto de vista derivado tampoco cuenta con un instrumento por el que el verdadero propietario (con facultades originarias de disposición) le haya delegado la facultad para que en su representación ejerciera esa disposición del bien.

La venta de cosa ajena, pues, —concluye Rodríguez Morata— es un contrato en que el vendedor actúa no sólo en nombre propio, sino también por cuenta propia. Ello la distingue tanto de la venta en que el estipulante concluye en nombre del propietario (*v. gr.* como representante del mismo), pero sin advertir el poder de representación ('mandato alieno nomine'), como de las ventas en que el estipulante concluye en nombre propio, pero por cuenta ajena ('mandato proprio nomine'). De ahí que, el posterior cumplimiento del vendedor, esto es, la posterior adquisición de la cosa vendida al verdadero dueño, no constituya un verdadero negocio de ratificación.

De las ideas de este autor concluimos que en la venta de bien ajeno, la persona que pretende vender dicho bien, en todo caso actúa por su propio derecho, es decir en nombre propio y por su cuenta, esto significa que los actos que realice deberían reflejarse en su patrimonio positiva o negativamente, incrementándolo o disminuyéndolo, sumando bienes y derechos o restando éstos e imponiendo obligaciones, la finalidad del agente es que dicha conducta se agote en su patrimonio, sin que tenga repercusiones o

³¹ MORATA, Federico, *op. cit.*, pp. 27-28.

resultados en otro. La venta de bien ajeno no está sustentada en un mandato con o sin representación ni en un poder, el supuesto vendedor pretende enajenar el bien a título personal, como si él fuera el propietario del mismo, y por lo tanto actúa en nombre y por cuenta propia, aunque resulte ilógico que dicha enajenación pudiera tener alguna repercusión en su patrimonio respecto del bien del caso, pues éste forma parte del activo del patrimonio de su verdadero dueño, y resulta hasta imposible que por un acuerdo del sujeto A con el B se vea disminuido el patrimonio del C, y quien además como no es parte en esa relación jurídica, no tenga en algunos casos ni aun derecho a la conservación del bien.

La regla general —indica Lozano Noriega— está contenida en el primer artículo. —refiriéndose al 2269 que establece que ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad— ¿Cuál es la razón de esta disposición? Hemos visto que el contrato de compraventa ya desde el Código de Napoleón, es un contrato traslativo de dominio; el efecto del contrato de compraventa es precisamente transmitir la propiedad de las cosas o la titularidad de los derechos. Ahora bien; este efecto no podría conseguirse si el vendedor no fuese el dueño de la cosa, porque nadie puede dar lo que no tiene. Si el contrato de compraventa tiene por efecto la transmisión de propiedad y esta transmisión no puede realizarse porque el vendedor no es dueño de la cosa, podríamos pensar que el contrato de compraventa que recayese sobre cosa ajena debería ser inexistente, porque no podría satisfacer un elemento de definición, de esencia, del contrato de compraventa. Recuerden que la compraventa es definida por nuestro Código Civil precisamente en función de este efecto traslativo de propiedad (Art. 2248). En consecuencia, no pudiendo cumplirse este elemento de definición debiera concluirse que el contrato de compraventa que recayese sobre cosa ajena es inexistente. Sin embargo la sanción en nuestro Derecho es la nulidad...³²

De las afirmaciones transcritas podemos concluir que se integrará la figura jurídica de la venta de bien ajeno, cuando el que pretende enajenarlo no sea su dueño y en consecuencia no pueda operar el efecto generado por la compraventa de transmitir el bien de un patrimonio a otro, y por lo tanto dicho acuerdo de voluntades carezca del elemento característico, de esencia, de los contratos traslativos de dominio en general y particularmente de la compraventa.

En conclusión, en nuestra opinión una venta lo es de bien ajeno si reúne los elementos siguientes:

1. La persona que pretende enajenar el bien a cambio de un precio cierto y en dinero, al momento de la integración del consentimiento no es el propietario del mismo, es decir, carece del derecho real de propiedad y con-

³² LOZANO NORIEGA, Francisco, *Cuarto Curso de Derecho Civil. Contratos*, 5ª ed., México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1990, pp. 98 y 99.

secuentemente del *ius abutendi* o derecho de disposición sobre dicho bien, pues ese derecho le corresponde al verdadero propietario.

2. El bien objeto de venta no forma parte del patrimonio del supuesto vendedor, integra el de otro sujeto de derecho, el *verus dominus*.

3. El supuesto vendedor que sin ser el propietario pretende realizar el acto de enajenación respecto del patrimonio de un tercero (*verus dominus*) no cuenta con un facultamiento de él (poder o mandato) o no está autorizado por la ley (administradores de bienes ajenos) para otorgar dicha enajenación.

4. El vendedor del bien supuestamente de su propiedad, actúa por su propio derecho, en ejecución de su capacidad de ejercicio, es decir de esa aptitud para ejercer derechos y contraer obligaciones personal y directamente, pues no lo hace en representación de un tercero sino en nombre y por cuenta propia, con la finalidad de que las consecuencias jurídicas generadas por su conducta repercutan en su *status* jurídico, que se contabilicen en su haber patrimonial para cambiar en el activo el bien que enajena por el precio que a cambio recibe.

5. El bien que se pretenda enajenar debe ser determinado, es decir, individualizado por las partes, plenamente conocido e indubitable y específicamente identificado.

6. La finalidad de las partes es que por el acuerdo de voluntades se genere como efecto automático del contrato la transmisión del derecho real de propiedad sobre el bien objeto de venta, del patrimonio del vendedor al del comprador.

7. El conocimiento o desconocimiento de la situación de ajenidad del bien objeto del contrato por parte del vendedor determinará la buena o mala fe, como elemento subjetivo del contrato.