

VALORES REPRESENTATIVOS DE COSAS CORPORALES
MUEBLES EN EL DERECHO CHILENO Y SU POSIBLE
DESMATERIALIZACIÓN*

[The Notion of "Value" as a Negotiation Object in the Value Market,
According to Chilean Law]

Alejandro GUZMÁN BRITO**

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

José LUIS GUERRERO BECAR***

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

RESUMEN

El trabajo trata los llamados “títulos” de tradición (certificado de depósito en almacenes generales, conocimiento de embarque, carta de porte marítima y terrestre), porque –según se dice– la cesión del documento ejecuta la tradición de las mercaderías a que se refiere. En general, el trabajo es crítico de ese concepto, porque no obedece al concepto propio de dominio, que

ABSTRACT

This article is about tradition “titles” (certificates of goods deposited in warehouses, bill of lading, and road waybill), as, it is said, that the transfer of these documents represents the delivery of goods. This article criticizes that concept, because it has no relation with the concept of property, which can only be applied to non-fungible things, however, the goods are fungible things,

RECIBIDO el 31 de enero y APROBADO el 14 de marzo de 2017

* El presente trabajo es parte del proyecto regular de investigación N° 1150192, titulado “Los valores ante su depósito y eventual desmaterialización en el derecho chileno”, sustentado por el Fondo de Investigación Científica y Tecnológica de la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica de Chile.

** Doctor en derecho. Profesor titular emérito en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dirección postal Avda. Brasil 2950, Valparaíso, Chile. Correo electrónico alejandro.guzman@pucv.cl

*** Doctor en derecho y master en administración de empresas. Profesor adjunto en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dirección postal Avda. Brasil 2950, Valparaíso, Chile. Correo electrónico jose.guerrero@pucv.cl

solo puede recaer sobre infungibles, en circunstancias de las mercaderías generalmente son fungibles, ni da cuenta de cómo se produce el traslado físico de ellas al transferirse el documento. Lo que en realidad hay es una cesión del crédito que el depósito o el transporte genera en favor de alguien a que se le entreguen las mercaderías; sentido en el cual se trata de propiamente títulos de créditos personales. Dado eso, se examina la posibilidad de su desmaterialización, que elimine el documento.

PALABRAS CLAVES

Títulos de tradición – Tradición de mercaderías – Cesión del crédito a la entrega de las mercaderías – Desmaterialización del valor.

and there is no way to find out how the goods can be physically transported, when the document is transferred. Rather than that, the transference of the document establishes the transfer of the credit, in favor of someone who would receive the goods. Based on this, the possibility to dematerialize the document is under assessment, to obtain as final objective, the deletion of the document.

KEYWORDS

Delivery titles – Delivery of goods – Transfer.

I. INTRODUCCIÓN

En la dogmática mercantil chilena, entre los valores (o títulos-valores o títulos de crédito) suelen ser destacados, entre otros, los “representativos de mercaderías”, “reales” o “de tradición”, entre los cuales van incluidos el conocimiento de embarque, la carta de porte terrestre y aéreo y el certificado de depósito en almacenes generales¹.

¹ Véase SANDOVAL LÓPEZ, Ricardo, *Derecho comercial*, II: “Teoría general de los títulos-valores: Letra de cambio, pagaré, cheque y títulos electrónicos o desincorporados” (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2015), núm. 24, p. 52; BAEZA OVALLE, Gonzalo, *Tratado de derecho comercial* (4^a edición, Santiago, LegalPublishing, 2008), III, p. 1351, solo emplea la denominación de “títulos representativos de mercaderías”. Preferimos una referencia más amplia al objeto y por ello hablamos de “cosas corporales muebles”, porque en el futuro la cobertura de estos valores pudiere extenderse a cosas que no sean mercaderías. Sobre los títulos de tradición, véanse: HUECK, Alfred - CANARIS, Claus, *Derecho de los títulos valores* (1977, traducción al castellano, Barcelona, Ariel, 1988), §§ 22-23, 257-275; EIZAGUIRRE, José María de, *Derecho de los títulos valores* (Madrid, Thomson - Civitas, 2003), pp. 397-421; DÍAZ MORENO, Alberto, *Los títulos de tradición*, en JIMÉNEZ SANCHEZ, Guillermo - DÍAZ MORENO, Alberto (coordinadores), *Derecho mercantil*, IV: “Títulos-valores y otros instrumentos de tráfico empresarial” (Madrid, Marcial Pons, 2013), pp. 275-285; GARCÍA-PITA Y

La caracterización de estos instrumentos no deja de ser ambigua. El punto básico es que la transferencia o tradición del título cartáceo de esta clase de valores repercutiría en las cosas corporales (por ahora: mercaderías) a que se refieren. Pero no está claro si esta repercusión es en el dominio de los objetos o en su posesión, de modo que la transferencia o tradición del título ejecuta al mismo tiempo una transferencia del dominio de los objetos o solo de su posesión, o de ambos. Así, un autor dice: “La titularidad del documento equivale a la disposición de las mercaderías en él representadas y, en consecuencia, transfiriendo el documento se transfieren también las cosas”². Dejando a un lado la crítica que se puede formular a la equivalencia de “titularidad” y “disposición”, no se dice ahí qué sea lo transferido: si el dominio, si la posesión o si ambos. Pero más adelante ese mismo autor escribe a propósito de estos títulos que “atribuyen a su tenedor legítimo la posesión de las mismas”³. Acto seguido, traslapando una distinción española, pero tomada de la doctrina alemana, ese mismo autor limita la posesión de que ha hablado a solo la “mediata” que también llama “indirecta”. Otro autor dice que la posesión del título equivale a la posesión de los bienes determinados de los cuales dan razón esos documentos”⁴.

II. DOS CONCEPTOS QUE INTERVIENEN EN LA CONFIGURACIÓN DE LOS TÍTULOS REPRESENTATIVOS DE MERCADERÍAS

No puede decirse que la contextura de los llamaos títulos representativos de mercaderías sea clara. Por consiguiente, debemos examinar los conceptos que concurren o debieren concurrir con ella.

a) Primeramente se presenta el concepto de dominio. Por cierto, no habremos de abundar en él y lo damos por establecido; pero sí conviene recordar que el dominio propiamente no puede recaer sobre fungibles; y que, solo por penuria de lenguaje, hablamos de dominio de fungibles, por ejemplo, del dinero o de las frutas separadas de la cosa fructuaria, pensando lo mismo que cuando mentamos en dominio de un predio o de una obra de arte original y, por ende, única. Pero no reparamos en que mientras el predio o la obra de arte son reivindicables, una cantidad de dinero y de cualquier otro fungible no puede ser reivindicado, por no poder ser identificado. La identificabilidad de una cosa, vale decir, su infungibilidad, es presupuesto de su reivindicabilidad. Y solo se tiene dominio si hay po-

LASTRES, José Luis, *Derecho de títulos-valores. Parte general* (Santiago de Compostela, Tórculo, 2006), pp. 663-769.

² BAEZA OVALLE, G. (n. 1), II, p. 52.

³ *Ibíd.*, p. 345.

⁴ SANDOVAL LÓPEZ, R. (n. 1), III, p. 1.351.

sibilidad de reivindicar. El Código Civil no lo pide así en el título 12^o de su libro II; pero aquello se desprende de importantes disposiciones suyas, como son las contenidas en los artículos 2466, 2153 y 2202 y también en el artículo 291 del Código de Procedimiento Civil (porque se exige “cosa determinada” para la medida de secuestro)⁵. Por lo demás, la irregularidad negocial, como en el caso del depósito irregular (artículo 2221 CC.) y del cuasiusufructo (artículo 789 CC.), se basa en que una “propiedad” sobre fungibles entregados en depósito o en usufructo no subsiste, tal como sí subsiste cuando lo depositado o constituido en usufructo es infungible; lo propio acaece en otros negocios irregulares no tratados por el Código, como la prenda o el arrendamiento de fungibles⁶.

Si nosotros hablamos de dominio de los fungibles es porque no disponemos de otro término para designar la situación, fenómeno éste, consistente en imponer a una cosa que carece de nombre, el de otra (como cuando hablamos del “ojo de la aguja”, aunque las agujas no tienen ojos), que en lingüística general se llama “catacrexis” o “abusión”⁷. En la realidad, lo que acaece es que entonces dominio y posesión se confunden; de modo que, a lo más, puede decirse que hay dominio mientras subsista la posesión; pero cuando cesa esta última también cesa el dominio, sin perjuicio de que se pueda recuperar otro tanto merced a una acción no real sino personal.

Por consiguiente, cuando se trata de los títulos representativos de mercaderías, si queremos introducir el concepto de transferencia del dominio, hubiere de exigirse que las mercaderías fueran infungibles, lo que rara vez acaece

b) Enseguida comparece el concepto de tenencia. Debemos recordar que uno de los tantos méritos sobresalientes del Código Civil de Bello es haber distinguido dos tipos de tenencia: la “posesión” y la “mera tenencia”. En ambos casos se trata de una “tenencia” o control físico o material de una cosa corporal; si se añade lo que el Código llama “ánimo de señor o dueño” (artículo 700 CC.), cuya consistencia no discutiremos aquí, la figura toma el nombre sin más de “posesión”; si falta ese elemento y, especialmente, si la tenencia es con reconocimiento de dominio ajeno (artículo 714 CC.), su nombre es “mera tenencias”. En esta situación se encuentran el acreedor prendario (pignoratario), el depositario, el comodatario, el arrendatario,

⁵ Sobre esta materia, v. GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Los actos y contratos irregulares en el derecho chileno* (Santiago, Ediciones Universidad Católica, 2016), pp. 12-17.

⁶ Acerca de los actos llamados irregulares, véase el libro citado en la nota 5, 224 págs.

⁷ Sobre estos conceptos en la Antigüedad, véase GUZMÁN BRITO, Alejandro, *El significado de “quasi” en el vocabulario de los juristas romanos*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 38 (2016), esp. pp. 85-89

el usufructuario (usuario y habitador). En alguna doctrina –de origen alemán– se habla de “posesión mediata o indirecta” y “posesión mediata o directa”⁸. Nosotros no debemos recargar el lenguaje, en circunstancias de tener tan claramente establecida en la ley (ya en el “Mensaje” del Código) la diferencia de “posesión” y “mera tenencia” con sus respectivas denominaciones, y, por ende, debemos abstenerlos de usar la terminología de “posesión mediata o indirecta” y “posesión mediata o directa”.

Ahora bien, como la posesión y la mera tenencia suponen una “tenencia”, en ambos casos va implicado un control físico de las cosas poseídas o meramente tenidas. Este elemento es el que permite considerar que ambas figuras son situaciones de hecho, sin perjuicio de los efectos jurídicos distintos que causen.

III. TRANSFERENCIA DE MUEBLES FUNGIBLES

En el derecho chileno, la transferencia entre vivos de muebles, sean fungibles o infungibles, tiene lugar mediante la tradición, que básicamente consiste en una entrega (artículo 670 inciso 1° CC.) con concurrencia de ciertos requisitos que no es el caso ahora examinar, aunque debemos destacar el de la presencia de un “título traslativo de dominio” (artículo 675 CC.). A la tradición no puede faltarle, pues, el traslado físico o material de la cosa por transferir, que propiamente consiste en que el tradente permita la aprensión material de una cosa presente al adquirente (artículo 684 N° 1 CC.). Idealmente ello debe acaecer de mano a mano. Pero las necesidades prácticas del tráfico han hecho (ya entre los romanos) que se aceptara ciertas maneras de entrega en que el traspaso físico en sentido propia se desvanece, como cuando se permite que mostrar una cosa presente valga como tradición (artículo 684 N° 2 CC.), o que lo propio acaezca con la entrega de las llaves del recipiente o lugar en que se guarda físicamente la cosa (artículo 684 N° 3) o con la asunción del encargo de uno en orden a poner la cosa a disposición del otro en un lugar convenido (artículo 684 N° 4), o en los casos de la llamada *traditio brevi manu* (artículo 684 N° 5).

En historia del derecho, es discutida la existencia de una “traditio ficta”, que quienes la defienden configuran como un acto documental, cuya entrega física genera el efecto de la entrega de las cosas a que ese documento se refiere. No es clara ni diáfana la existencia de esta manera de tradición, por lo cual nosotros prescindiremos de sus pormenores, no sin advertir que esta “traditio ficta” corresponde al punto que estudiamos en este trabajo, al cual accedemos de inmediato y sin más.

⁸ Así SANDOVAL LÓPEZ, R. (n. 1), II, p. 245-246..

IV. LA TRANSFERENCIA DE MERCADERÍA MERCED A UN ACTO SOBRE CIERTO TÍTULO EN EL DERECHO CHILENO

1. *La transferencia del dominio de especies depositas en un almacén general de depósito*⁹.

En el derecho chileno pareciera existir un caso indiscutible de transferencia de mercaderías por acto concerniente a su título, cuando aquéllas fueron previamente depositadas en un almacén general de depósito. La materia aparece regulada en la Ley N° 18.690 (*D. O.* de 18 de enero de 1988) sobre almacenes generales de depósito, cuyo artículo 6 inciso 1°, expresa: “*El dominio de las especies depositadas en los almacenes se transfiere mediante el endoso del certificado de depósito*”.

a) La disposición parece muy clara; pero no deja de ofrecer varios problemas al intérprete:

î) La norma en examen supone que hay un dominio (por transferir) sobre las mercaderías depositadas (“*dominio de las especies depositadas en los almacenes se transfiere*”).

Pero eso es solo posible cuando el depósito en almacenes recae sobre mercaderías no fungibles o desfungibilizados. En verdad, aunque las mercaderías que se trata de depositar (granos, frutas, aparatos electrónicos o mecánicos fabricados en serie, etcétera) normalmente sean fungibles, la Ley N° 18.690 y su reglamento exigen que al ser depositadas se las desfungibilice.

Dicha ley, en efecto, exige que el certificado de depósito, entre otras, deba indicar “*la designación o ubicación del almacén en que se hubiere hecho el depósito*” (artículo 5 N° 1 de la Ley N° 18.690); “*la naturaleza, calidad y cantidad de las especies depositadas*” (artículo 5 N° 4); su “*estado actual*” (artículo 56 N° 5); y “*las marcas y demás indicaciones necesarias para determinar la identidad y el valor de las especies depositadas, o bien, las indicaciones que exija el reglamento*¹⁰ *para establecer las características y fijar el valor de esas mismas especies*” (artículo 5 N° 7)¹¹. Tales indicaciones son suficientes para

⁹ Sobre esta materia, BAEZA OVALLE, G. (n. 1), II, núms. 272-300, 260-274.

¹⁰ Véase la nota 10.

¹¹ El artículo 16 del Reglamento de la Ley N° 18.690, contenido en el Decreto supremo N° 152, del Ministerio de Agricultura (*D.O.* de 3 de noviembre de 1988), detalla del siguiente modo las indicaciones legales del certificado: la relativa a la designación y ubicación del almacén se hará indicando la calle, el número y la ciudad en que éste se encuentra, si se trata de un inmueble (letra a); la atinente a la individualización de las mercaderías se hará, tratándose de depósitos en especie, indicando su naturaleza, cantidad o peso, según el caso y ubicación; si se tratara de depósitos a granel, se expresará esta circunstancia y la individualización se efectuará indicando el producto, su cantidad y calidad. Si se hubiere pactado mermas que afecte a la

individualizar, es decir, convertir en no fungibles, a las mercaderías que se depositan; lo cual hace susceptible de tener por regular a este depósito¹².

Entre otras características, ello significa que el depositante debe restituir las especies individualizadamente recibió y no otras en sustitución¹³. De acuerdo con nuestras premisas, es, pues, posible hablar de un dominio sobre ciertas mercaderías y de la transferencia de éstas. Cuando ellas sean depositadas, el depositante conserva su dominio y el riesgo de las mismas corre a su cargo, como en todo depósito irregular, en el cual el depositario responde solo por su culpa grave y excepcionalmente por la leve (artículo 2222 CC.)¹⁴.

Sin embargo, la propia ley acepta un depósito de mercaderías “a granel”, es decir, como conjunto de objetos fungibles no envasados de modo que puedan confundirse con otras del mismo género¹⁵, que debe ser expre-

cantidad de las especies depositadas, deberá consignarse también esta circunstancia (letra c).

¹² Lo propio acontece en el depósito de mercaderías en muebles, tal y lo señala el artículo 6 del reglamento de esta última ley [contenido en el Decreto supremo N° 152 del Ministerio de Agricultura (D. O. de 27 de marzo de 1989)]. Dice aquél: “*Son almacenes muebles los constituidos sobre contenedores, depósitos u otros medios de embalaje o envío que permitan individualizar la mercadería en sí o contenida en ellos y su traslado de un lugar a otro. En todo caso, la responsabilidad del transporte recaerá exclusivamente sobre el almacenista. En el Registro de Almacenes Muebles se anotarán:* a) *La individualización del almacén, indicando el tipo de continente o unidad de envío; el número de serie o registro si lo tuviere u otras marcas distintivas;* b) *La ubicación de los mismos o la circunstancia de encontrarse en tránsito, en cuyo caso se deberá indicar el punto de partida y el destino, como asimismo el tiempo aproximado del traslado;* c) *Descripción de las mercaderías depositadas o comprendidas en cada almacén, identificación del depositante y referencia a los documentos emitidos*”. Aparte de que la letra c) exige, como se ve, describir las mercaderías depositadas en cada almacén mueble (que también debe ser individualizado), este depósito es regular, porque su hipótesis corresponde exactamente con la del artículo 2221 CC.: “*En el depósito de dinero, si no es en arca cerrada cuya llave tiene el depositante, o con otras precauciones que hagan imposible tomarlo sin fractura, se presumirá que se permite emplearlo, y el depositario será obligado a restituir otro tanto en la misma moneda.*”

¹³ Véase el artículo 2228 CC. Sobre el depósito regular, en lo que aquí interesa, véase GUZMÁN BRITO, A., *Actos y contratos irregulares* (n. 5), 79-123.

¹⁴ Según el artículo 2222 CC. el depositario responde por la culpa leve si se haya ofrecido espontáneamente o ha pretendido se le prefiera a otra persona para depositario; y cuando tiene algún interés personal en el depósito, como si se le conceda remuneración. Ahora bien, por profesión, los titulares de almacenes generales se ofrecen espontáneamente para depositar; y reciben remuneración por el depósito. De ahí que la Ley N° 18.690 les imponga responsabilidad por culpa leve (artículo 3 inciso 3°; cfr. con el artículo 22 inciso 1°)

¹⁵ Según el *Diccionario de la Real Academia Española*, Madrid, 2001, 1153, la voz

samente convenido entre el almacenista y el depositante. El artículo 18 del reglamento de la ley, contenido en el Decreto supremo N° 152 del Ministerio de Agricultura (D. O. de 27 de marzo de 1989) lo define muy exactamente: “*Depósito a granel es aquel en que las mercaderías se almacenan en condiciones que permitan la confusión o mezcla con otras de igual especie, en términos tales que no se les pueda individualizar como pertenecientes a un determinado depositante*”.

La disposición básica sobre este depósito comparece en el artículo 26 de Ley N° 18.690; y dice: “*Previo acuerdo entre el depositante y el almacenista, podrá almacenarse a granel cualquier mercadería susceptible de tal modalidad de depósito. / En estos casos, el almacenista queda obligado a devolver a quien corresponda mercaderías de iguales características y valor que las depositadas. / Si el almacenista no tuviere tales mercaderías, podrá devolver otras de la misma especie y de la calidad más aproximada y abonará o deducirá la diferencia de valor que corresponda. [...] / En estos depósitos, el almacenista responderá siempre por las pérdidas o deterioros ocasionados por fuerza mayor, caso fortuito o vicios propios de las especies depositadas*”¹⁶. Se observará que esta disposición es muy exacta cuando dice que la obligación del almacenista sea de restituir mercaderías de iguales características y valor que las depositadas, y no las mismas; y que le pertenezca el riesgo de las mercaderías recibidas a granel (acerca de las que responde, por caso fortuito, culpa o dolo). Ambas reglas son propias del depósito irregular o de fungibles, porque el depositario se hace dueño de lo depositado y solo debe el *tantumdem* (“*mercaderías de iguales características y valor que las depositada*”) al depositante, de modo que la pérdida de los objetos corra a su cargo¹⁷.

Cuando se deposita “a granel”, pues, no hay posibilidad de hablar del dominio de las mercaderías por el depositante bajo tal modalidad; así que el endoso del certificado de depósito no puede transferir un dominio del cual el endosante carece, como lo afirma el artículo 6 inciso 1° de la Ley N° 18.690.

ii) El artículo 6 inciso 1° de la Ley N° 18.690, como vimos al comenzar esta materia, habla de “endoso” del certificado de depósito. Tal es un documento extendido u otorgado por el depositario-almacenista a nombre del depositante¹⁸ y entregado a éste, al recibir aquél las mercaderías en depósito

“granel”, de origen catalán, significa en segunda acepción: “un género, sin envase, sin empaquetadura”.

¹⁶ Véase el artículo 19 del reglamento de la Ley N° 18.690, antes citado.

¹⁷ Véase GUZMÁN BRITO, A., *Actos y contratos irregulares* (n. 5), 75.

¹⁸ Artículo 5: “*Tanto del certificado de depósito como el vale de prenda anexo tendrán las siguientes indicaciones: / [...] 3. El nombre, profesión y domicilio del depositante*”.

(artículo 4 de la Ley N° 18.690). El concepto de “endoso” no es diferente al que rige en materia de letras de cambio y de todos los demás títulos de dinero¹⁹. Pero la norma nada dice acerca de la entrega del certificado al endosatario; lo cual no puede dejar de acaecer, si se quiere que el endoso produzca sus efectos traslaticios, puesto que cuando el depositante endosa dicho certificado y lo guarde, no hay transferencia de nada. Concluimos, pues, que no basta el endoso del certificado y que es menester su entrega al endosatario.

Ahora bien, puesto que el endoso es una solemnidad no puede confundirse con la tradición, que, como hemos recordado, es un acto real y posesorio cuya base es la entrega física o material de la cosa que se transfiere. La entrega del título de un crédito es, como ha quedado dicho, el complemento necesario de la solemnidad de la “firma al dorso” (endoso) del documento por su titular, lo cual, empero, no autoriza cierta unificación conceptual de ambos actos.

iii) La idea de que el certificado, que es lo único entregado, sustituya o represente a las mercaderías depositadas no está dicha en la ley. Si se insiste en pensar que tal endoso es la manera de hacer la tradición de las mercaderías²⁰, aparte de incurrirse en la confusión entre la solemnidad del endoso y la entrega de las mercaderías, eso tendría que ser sobre la base de suponer que la entrega del certificado transfiere la posesión, lo que tampoco está dicho en la ley. Lo único que ella dice es que el endoso transfiere el dominio de las mercaderías depositadas. Ni siquiera habla de la posesión. Toda idea concerniente a una “tradición ficta” es meramente especulativa.

b) Por consiguiente, es muy problemática la idea contenida en el artículo 6 inciso 1° de la Ley N° 18.690. Pero entonces cabe preguntarse: el endoso del certificado de depósito, ¿qué transfiere?

Para responder a esta pregunta menester es examinar la naturaleza del derecho del depositario de mercaderías (desfungibilizadas o “a granel”) en un almacén general de depósito.

î) Cuando las mercaderías están desfungibilizadas y el depósito es regular; por ende, el dominio de las mercaderías es del depositante y no

¹⁹ Véase el § 2 del título 1° de la Ley N° 18.092: *Dicta nuevas normas sobre letra de cambio y pagare* (D. O. de 14 de enero de 1982) relativo al endoso de letras de cambio (aplicable también al del pagaré y del choque) y la Ley N° 18.552: *Regula tratamiento de títulos de crédito* (D.O. de 20 de septiembre de 1986), que, en efecto, extendió la normativa del endoso de las letras de cambio a todos los títulos de crédito de dinero.

²⁰ Así BAEZA OVALLE, G. (n. 1), II, núm. 257, 245, con cita al autor español Díaz Moreno: “La tradición del título equivale, en consecuencia, a la tradición de las cosas a que se refiere”.

pasa al depositario-almacenista. D acuerdo con las reglas generales de este depósito, el depositario-almacenista contrae la obligación de restituir las mismas mercaderías al término del plazo convenido para el depósito²¹; por su parte, el depositante tiene un derecho personal o crédito contra su depositario para exigirle la restitución (cuando quiera). Para ello dispone de una acción personal (la “*actio depositi directa*”).

En consecuencia, el depositante puede transferir esas mercaderías; pero, de acuerdo con las reglas generales, ello hubiere de ser por su tradición en los términos del artículo 684 CC, vale decir: permitiendo el transferente la aprensión material de la mercadería presente (si las partes comparecen al almacén inmueble o en presencia del almacén mueble; o mostrándosela (en iguales circunstancias); o entregándole las llaves del contenedor en que esté guardada la mercadería (véase el artículo 6 del reglamento de la Ley N° 18.690); etcétera.

Mas, como en el depósito regular el depositante se hace titular de un derecho personal o crédito a la restitución en contra del depositario-almacenista, ese crédito puede ser cedido, como todo crédito; y ya que le emisión y entrega del certificado de depósito, supuesta la entrega y recepción de las mercaderías, da cuenta del contrato de depósito, se pensaría que el crédito para el depositante pudiese ser cedido, merced a una cesión de créditos nominativos porque el certificado, como ya hicimos notar, tiene este carácter; no obstante lo cual el artículo 6 inciso 1° de la Ley N° 18.690, expresa: “*El dominio de las especies depositadas en los almacenes se transfiere mediante el endoso del certificado de depósito*”; así que es suficiente el endoso. Todo nos ha conducido, pues, a entender esta disposición como alusiva a una cesión de créditos por endoso; y es como si hubiera dicho: “El dominio del crédito sobre las especies depositadas en los almacenes se transfiere mediante el endoso del certificado de depósito”, atendido que sobre los créditos hay una especie de propiedad (artículo 583 CC.)²²

ii) Si las mercaderías fueron depositadas “a granel” y el depósito es, por consiguiente, irregular, no cabe la tradición de las mercaderías “a granel”

²¹ El artículo 12 inciso 1° de la Ley N° 18.690 mira el asunto desde el punto de vista del depositario: “*Las especies depositadas deberán ser retiradas al vencimiento del plazo de vigencia del depósito o de sus prórrogas*”. Pero la regla viene dada por el artículo 2226 inciso 1° CC. que dice “*La restitución es a voluntad del depositante*”. Su inciso 2° añade: “*Si se fija tiempo para la restitución, esta cláusula será sólo obligatoria para el depositario, que en virtud de ella no podrá devolver el depósito antes del tiempo estipulado; salvo en los casos determinados que las leyes expresan*”. El artículo 12 inciso 1° de la Ley N° 18.690, pues, aplica el inciso 2° del artículo 2226 CC.

²² Hubiera sido equivalente que la disposición estableciese: “El crédito sobre las especies depositadas en los almacenes se transfiere mediante el endoso del certificado de depósito”.

por su tradición del depositante según el artículo 684 CC., porque éste deja de ser su dueño y la operación sería “a non domino”. Pero como el depositante igualmente adquiere un crédito contra el depositario-almacenista, puede ser ese crédito por endoso, en los términos del artículo 6 inciso 1° de la Ley N° 18.690, que, como fue dicho, entendemos referido no a las mercaderías depositadas sino al crédito que por el depósito nace para el depositante.

2. *La transferencia del dominio de especies transportadas al amparo de un conocimiento de embarque*²³.

El “conocimiento de embarque” documenta el contrato de transporte marítimo de mercancías y acredita que el transportador las ha tomado a su cargo o las ha cargado, obligándose a entregarlas a una persona determinada (y es, por ende, nominativo), a su orden o al portador (artículo 977 CCom.).

Suele decirse que la transferencia traslativa²⁴ del conocimiento de embarque por entrega, endoso o cesión genera la transferencia de la mercadería transportada misma²⁵. A este respecto, los problemas son los mismos que los expuestos en materia de depósito en almacenes generales. Para evitar repeticiones, solo digamos que no debe haber duda de ser un título de crédito el conocimiento de embarque, por el transportador contrae la obligación de transportar y entregar la mercadería y el consignatario adquiere un derecho personal o crédito a retirarlas de sus manos. En tales circunstancias, ese crédito puede ser cedido; y es lo que expresa el artículo 977 CCom. En la ley chilena, no está dicho que nuestro documento re-

²³ Sobre esta materia, BAEZA OVALLE, G. (n. 1), II, núms. 263-266, 251-257. Véanse los artículos 1014-1016 CC. Acerca del conocimiento de embarque en general: RECALDE CASTELLS, Andrés, *El conocimiento de embarque y otros documentos del transporte. Función representativa* (Madrid, Civitas, 1992).

²⁴ Lo decisivo no es la cesión, el endoso o la entrega por sí mismos, sino el título o causa bajo el cual se hicieron; y cabe perfectamente traspasar el documento a título no traslativo, como por causa de depósito o mandato (o sea, para que el beneficiario del traspaso documental reciba y custodie las mercaderías o algo gestione con ellas).

²⁵ No debe invocarse en esta materia el artículo 149 CCom. “*La entrega de la cosa vendida se entiende verificada:* 1°. *Por la transmisión del conocimiento, carta de porte o factura en los casos de venta de mercaderías que vienen en tránsito por mar o por tierra [...]*”. La disposición no atañe a la transferencia a cualquier título de los documentos que ahí se señalan, sino al cumplimiento de la obligación del vendedor mercantil en orden a entregar la cosa vendida a su comprador. Cuando se trate de la compraventa de mercaderías que vienen en tránsito por mar, o por tierra (o por aire habría que añadir), y solo en ese caso, la ley permite que la transferencia (aunque dice “transmisión”) del conocimiento, carta de porte o factura de dicha mercadería valga como entrega de la mercadería misma, en clara modificación del artículo 684 CC.

presente la mercadería y sirva para transferirla. Ni siquiera se ha recogido lo que decía el artículo 1.051 del antiguo libro III CCom. el cual expresaba que por cesión, endoso o entrega del conocimiento “*los derechos del fletador sobre la carga se transmiten*” al beneficiario, aunque ello sea todavía muy exacto con respecto a los derechos personales del fletador que por la transferencia de ese documento se transfieren al adquirente.

3. *La transferencia del dominio de especies transportadas al amparo de una carta de porte*²⁶.

La “carta de porte” es el documento del contrato de transporte de mercaderías de un lugar a otro por tierra, canales, lagos o ríos navegables y del transporte aéreo de mercaderías; ella acredita la entrega de las mercaderías al porteador (artículo 173 CCom. y 139 CAeronáut.). De acuerdo con el artículo 176 CCom., la carta de porte terrestre puede ser nominativa, a la orden o al portador; y añade que: “*El cesionario, endosatario o portador de la carta de porte se subroga en todas las obligaciones y derechos del cargador*”²⁷, lo que incluye, desde el luego, el crédito que el consignatario adquiere contra el transportador. La disposición, empero, no puede significar que la transferencia de la carta implique la transferencia de las mercaderías transportadas. Los problemas examinados a propósito del depósito de mercaderías pueden ser discutidos en el mismo sentido con respecto a la carta de porte de mercaderías.

IV. DESMATERIALIZACIÓN DE LOS LLAMADOS TÍTULOS DE TRADICIÓN

Hacer ver que el certificado de depósito de mercaderías en almacenes generales, el conocimiento de embarque de mercaderías y la carta de porte terrestre y aéreo de las mismas sean títulos de crédito, y no documentos representativos de las mercaderías mismas ha sido el objetivo del presente trabajo. Como consecuencia, el crédito o derecho personal a la entrega de las mercaderías que portan esos documentos se pueden transferir a terceros. Nos preguntamos ahora si estos títulos de crédito pueden ser desmaterializados²⁸, con eliminación del documento, por ende; el cual sea sustituido por una anotación en cuenta del crédito.

Como se sabe, la operación de desmaterialización y anotación en cuenta

²⁶ Sobre esta materia, BAEZA OVALLE, G. (n. 1), II, núms. 258-262, 246-251. Véanse los artículos 173-179 CCom; y 137-141 CAeronáut.

²⁷ Véase la nota 23.

²⁸ Sobre la desmaterialización y la sustitución del documento por la anotación del valor en cuenta, véase CABALLERO GERMAIN, Guillermo, La custodia en el mer-

fue introducida por la Ley N° 18.876 (D.O. de 21 de diciembre de 1989), cuyo artículo 1 inciso 1° define unas sociedades anónimas especiales cuyo objeto exclusivo es recibir en depósito de “valores de oferta pública”. Su inciso 2° añade en la redacción que le impuso la Ley N° 20.956 (D.O. de 26 de octubre de 2016): “*Podrán ser siempre objeto del depósito a que se refiere esta ley, los valores de oferta pública inscritos en el Registro de Valores que lleva la Superintendencia de Valores y Seguros [...], los emitidos por los bancos o por el Banco Central de Chile y los emitidos o garantizados por el Estado. Asimismo, las empresas de depósito podrán recibir en depósito otros bienes, documentos y contratos que autorice la Superintendencia, de acuerdo a normas de carácter general*”.

El nudo de esta norma se encuentra en la exigencia de tratarse de “valores” para hacer posible su depósito en las empresas definidas por la Ley N° 18.876. Se añade que tales valores deban estar inscritos en el Registro de Valores que lleva la Superintendencia de Valores y Seguros, o ser los emitidos por los bancos o por el Banco Central de Chile o los emitidos o garantizados por el Estado, pero se concluye con una regla general de poder de “*otros bienes, documentos y contratos*” que autorice la Superintendencia mediante norma de carácter general²⁹

El certificado de depósito de mercaderías en almacenes generales, el conocimiento de embarque y la carta de porte terrestre y aérea que, en cuanto documentos, son títulos de crédito, y valores. Bastaría que la Superintendencia de Valores y Seguros, mediante una norma de carácter general, autorizare su depósito y con ello ya se daría cumplimiento al artículo 1 inciso 2° de la Ley N° 18.876, de modo de hacerse posible su desmaterialización.

BIBLIOGRAFÍA

- BAEZA OVALLE, Gonzalo, *Tratado de derecho comercial*, 4ª edición, Santiago, Legal-Publishing, 2008, III.
- CABALLERO GERMAIN, Guillermo, *La custodia en el mercado de valores. De los títulos de crédito a los valores anotados en cuenta*, Santiago, Thomson Reuters, 2016.
- DÍAZ MORENO, Alberto, *Los títulos de tradición*, en JIMÉNEZ SANCHEZ, Guillermo - DÍAZ

cado de valores. De los títulos de crédito a los valores anotados en cuenta, Santiago, Thomson Reuters, 2016.

²⁹ La Superintendencia tiene emitidas, sobre la materia específica, las “Normas de carácter general” N° 77, de 20 de enero de 1998, referida a los requisitos mínimos del sistema de anotaciones en cuenta; la N° 81, de 23 de abril de 1999 sobre custodia de valores de oferta pública que pueden ser objeto de depósito y la N° 105, de 16 de enero de 2001, concerniente a los casos y condiciones en que procederá la emisión de los títulos representativos de valores.

- MORENO, Alberto (coordinadores), *Derecho mercantil*, IV: "Títulos-valores y otros instrumentos de tráfico empresarial", Madrid, Marcial Pons, 2013.
- Diccionario de la Real Academia Española*, Madrid, 2001, s.v. "granel".
- EIZAGUIRRE, José María de, *Derecho de los títulos valores*, Madrid, Thomson - Civitas, 2003.
- GARCÍA-PITA Y LASTRES, José Luis, *Derecho de títulos-valores. Parte general*, Santiago de Compostela, Tórculo, 2006.
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, *El significado de "quasi" en el vocabulario de los juristas romanos*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 38, Valparaíso, 2016.
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Los actos y contratos irregulares en el derecho chileno*, Santiago, Ediciones Universidad Católica, 2016.
- HUECK, Alfred - CANARIS, Claus, *Derecho de los títulos valores*, 1977, traducción al castellano, Barcelona,
- RECALDE CASTELLS, Andrés, *El conocimiento de embarque y otros documentos del transporte. Función representativa*, Madrid, Civitas, 1992.
- SANDOVAL LÓPEZ, Ricardo, *Derecho comercial*, II: "Teoría general de los títulos-valores: Letra de cambio, pagaré, cheque y títulos electrónicos o desincorporados", Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2015.

Normas citadas

- Ley N° 18.092 (*D. O.* de 18 de enero de 1988).
- Ley N° 18.552: *Regula tratamiento de títulos de crédito* (*D.O.* de 20 de septiembre de 1986).
- Ley N° 18.876 (*D.O.* de 21 de diciembre de 1989).
- Ley N° 20.956 (*D.O.* de 26 de octubre de 2016).
- Decreto Supremo N° 152, del Ministerio de Agricultura que contiene Reglamento de la Ley N° 18.690, 27 de marzo de 1989.