

Abandono de la posesión y cosas abandonadas

por
Luis Moisset de Espanés

Semanario Jurídico de Comercio y Justicia, N° 41, 13 junio 1978

Un reciente fallo de la Sala E, de la Cámara Civil de la Capital (ver E. D., causa N° 30.700, "Devoli, Cayetano: recompensa por hallazgo"), nos obliga a reflexionar una vez más sobre la frecuencia con que se confunden -incluso por magistrados prestigiosos- posesión y dominio.

El abandono de la posesión pone fin única y exclusivamente a la relación de hecho que el sujeto que asume esa actitud tenía sobre la cosa, y como el poseedor en muchos casos no es el dueño de la cosa, la titularidad de este último persistirá, aunque la posesión del primero se haya extinguido... Pero, más que la explicación teórica del problema, un ejemplo servirá para ilustrar nuestras afirmaciones: Eduardo es el dueño de una bicicleta; Juan se la roba, convirtiéndose en poseedor vicioso de la máquina. Posteriormente Juan abandona la posesión de la bicicleta, sea porque se cansó de usarla, o porque teme que la policía lo encuentre con el objeto ajeno. La posesión de Juan se extingue por "abandono", pero la bicicleta continúa siendo de Eduardo, para quien -en sentido lato- el objeto se ha "perdido".

Pero, veamos otro caso; Eduardo, dueño de la bicicleta, se la presta o alquila a Juan, que será un mero tenedor, y está "representando", la posesión del dueño (ver nota al art. 2446 del C. Civil); pues bien, la posesión y propiedad de Eduardo continuarán, aunque su "representante", Juan, abandone la cosa (art. 2447 del C. Civil).

Es claro que el poseedor que hace abandono voluntario de la cosa, "pierde la posesión", como lo expresa el artículo 2454; pero si ese poseedor no es el propietario -lo que sucede con mucha frecuencia- el "abandono" sólo tiene como efecto extinguir

la posesión que tal sujeto ejercía, pero los derechos del **dueño** no se ven afectados, y su dominio, que de acuerdo a nuestro Código es "perpetuo", subsiste, mientras otro no adquiriera la cosa por prescripción adquisitiva (art. 2510).

La categoría de las "cosas abandonadas", que el Código regula con cierto detenimiento en los artículos 2525 y siguientes, requiere "ineludiblemente", que el mencionado abandono haya sido efectuado **por el dueño**, exigencia que se reitera en el artículo 2526 y también en el artículo 2530, en el que se establece la presunción legal de que si la cosa es de algún valor, debe considerarse que no ha sido abandonada, sino que se ha perdido.

Ahora bien, en la especie litigiosa resuelta por la Cámara Civil se incurre en un serio error; en primer lugar, se desdeña la presunción establecida por el artículo 2530, pese a que la cosa tenía indudablemente un valor elevado, ya que se trataba de una fuerte suma de dinero efectivo, y algo de oro metálico. Se afirma, en tal sentido, que la cosa no puede considerarse perdida, sino abandonada porque "los antecedentes reunidos en este proceso permiten afirmar fundadamente que los valores fueron arrojados por quien no quiso retenerlos en su poder", argumentando que quien los abandonó desistió de reclamarlos temiendo las derivaciones que podían seguirse, lo que corrobora "la hipótesis de hurto o robo", que a juicio del camarista es la más verosímil.

Y aquí encontramos una de las fisuras más graves en el razonamiento del magistrado, pues si quien dejó las cosas era un ladrón, lo único que podía hacer era "abandonar su posesión viciosa", lo que jamás podía dar a esos objetos la categoría de "cosas abandonadas", porque el ladrón **no es el dueño** de los objetos.

Ya hace tiempo un Tribunal cordobés resolvió una hipótesis semejante, con mayor acierto, al afirmar:

"La cosa hurtada dejada por el autor del hurto, no puede calificarse jurídicamente de bien abandonado, ya que únicamente el propietario o su mandatario pueden abandonar eficazmente" (ver La Ley, 18-341).

Es que, insistimos, posesión y propiedad no deben confundirse; cualquier "poseedor", legítimo o ilegítimo, de buena o mala fe, vicioso o no, puede abandonar voluntariamente -si es persona capaz- la relación posesoria; en cambio, **sólo el dueño** puede abandonar la propiedad de la cosa, y hacer que se incorpore a la categoría de las "res derelictae" que son susceptibles de adquisición por apropiación.