

TITULO IV.

DE LOS CONTRATOS Y DE LAS OBLIGACIONES CONVENCIONALES EN GENERAL.

(CONTINUACIÓN).

CAPITULO II.

DE LAS CONDICIONES ESENCIALES PARA LA VALIDEZ DE LOS CONVENIOS.

(CONTINUACIÓN).

§ IV.—EFECTO DE LAS ESTIPULACIONES Y PROMESAS RESPECTO DE LOS HEREDEROS Y DE LOS QUE TOMAN PARTE EN ELLAS.

Núm. 1. De los herederos.

1. Según el art 1,122, se considera haber “estipulado” para sí y para sus herederos; lo cual equivale á decir que los “herederos” no son “terceros” y esto es evidente para los sucesores universales que tienen la posesión, porque continúan la persona del difunto que representan en cuanto á sus derechos y en cuanto á sus obligaciones. Los que no tienen la posesión son simples sucesores de los bienes, y

bajo este título ejercen todos los derechos que están comprendidos en el patrimonio del difunto, y en su calidad de sucesores universales suceden también en sus obligaciones, salvo que no están obligados por las deudas *ultra vires*. Así, pues, se puede decir, que contratando para nosotros, contratamos para todos nuestros sucesores universales, activa y pasivamente. Parece que el art. 1,122 limita á este principio á las estipulaciones, es decir, á los derechos de acreedor; pero la palabra "estipular" tiene además otro sentido más general, según el cual es sinónima de "contratar," lo cual no tiene ninguna duda porque el principio es también consagrado por otros artículos del Código Civil: el art. 724 lo establece para los herederos legítimos y los arts. 1,009 y 1,012 lo establecen para los legatarios en lo relativo á las deudas, y en cuanto á los derechos del difunto, sin decir que los legatarios suceden, puesto que tal es el objeto de los legados. Otro tanto diremos de los donatarios universales ó á título universal, pues los herederos que lo son por contrato están colocados en la misma línea que los herederos testamentarios.

2. Podía creerse que un principio tan elemental no podía dar lugar á juicios llevados hasta la Corte de Casación; pero esto consiste en que los principios jamás se presentan ante los tribunales con la sencillez que tienen como doctrina, y no se trata de saber si los herederos suceden en los derechos de su autor, sino de las diferencias que deben resolverse en virtud de este principio. El propietario aparente da mandato para vender un inmueble; los herederos del mandatario piden que pruebe que era su autor, en virtud de convenios ocultos, el verdadero propietario del inmueble vendido, y disputan sobre este punto al adquirente, ya sea la regularidad de la venta ya sea la validez del pago del precio. Se ha juzgado por la Corte de Burges que los terceros adquirentes no pueden haber contado con un

vendedor aparente y con un vendedor oculto, y que no es posible admitir que al lado de operaciones tenebrosas se pudiese hacer una situación de doble faz y aprovecharse de dobles excepciones. Podría el fallo ser redactado en términos más jurídicos. Es verdad que, según nuestro sistema de publicidad, los terceros no pueden confundirse con los adquirentes ocultos, salvo el que éstos puedan proceder contra sus autores: no existe una transmisión de derechos reales inmuebles respecto de terceros sino ha sido transcrita, y tal es el principio que resulta del art. 1º de nuestra ley hipotecaria. Aun bajo el imperio del Código Civil los terceros están al abrigo de toda acción de parte de un propietario oculto cuando haya adquirente aparente, porque esto no podría suceder sino cuando las contraescrituras secretas derogasen un acto público, y según el artículo 1,325, las contraescrituras no tienen efecto más que entre las partes contratantes y nunca contra los terceros. Así, pues, en el caso juzgado por la Corte de Burges, debían los herederos del mandatario dirigirse á los que habían consentido el acto secreto en virtud del cual venía á ser propietario su autor, no pudiendo oponer este acto á los terceros adquirentes, pues en su calidad de herederos estaban considerados, respecto de los terceros, como mandatarios y no como propietarios. (1)

3. El principio de que los herederos suceden en las obligaciones del difunto, se aplica á los herederos reservatarios porque son herederos que están en posesión y, como tales, son representantes de su autor. Muchas veces este principio es modificado por otro: el que tiene heredero reservatario no puede menoscabar su reserva por ventajas indirectas ó encubiertas ni por donaciones que excedan el disponible, pues el heredero reservatario puede pedir la reducción de toda liberalidad directa ó indirecta y, por

1 Denegada casación, 30 de Julio de 1862 (Dalloz, 1862, 1, 509)

consiguiente, la nulidad de los convenios hechos por el difunto, cuando ataquen sus derechos. Es instituido legatario á título universal un individuo, y á la muerte del testador el hijo del legatario presenta un testamento por el cual es instituido heredero universal. Este acto muy sospechoso es atacado por causa de falsedad; el padre, por una transacción, renuncia á su acción de nulidad contra el testamento en favor de su hijo, y después de la muerte del padre los otros hijos renuevan la acción de nulidad. ¿Puede admitírseles? No es dudosa la afirmativa si la transacción confería al hijo con quien ésta se celebró, una ventaja encubierta excedente de la cantidad disponible, y la Corte de Casación ha consagrado este principio: "Si es verdad, dice la sentencia, que los convenios legalmente fundados no solamente obligan á las partes contratantes, sino también á sus representantes, este principio recibe una excepción necesaria cuando se trata de actos que constituyen liberalidades que exceden de la cantidad disponible." (1)

Entiéndase bien que los herederos reservatarios que procedan por nulidad, deben probar que el acto que atacan se hizo en fraude de sus derechos. El padre y la madre constituyen á su hija un dote de quince mil francos; el dote debía ser pagado á los futuros esposos la víspera de su matrimonio, con el efecto de que la celebración del matrimonio equivaldría á un saldo en favor de los constituyentes. Por acta ante el notario declararon que no habían entregado ni podido entregar á su hija los quince mil francos del dote, ni los dos mil francos estipulados á título de donas. Los otros hijos atacaron esta declaración y pidieron la relación de las liberalidades contenidas en el contrato matrimonial, pero su demanda no fué aceptada. La Corte de Casación no disputa el derecho que tienen los

1 Denegada casación, 5 de Marzo de 1867 (Daloz, 1867, 1, 70).

herederos reservatarios de rechazar los actos que ataquen la reserva, y reconoce que, en el caso, la declaración de los padres no podía oponerse á los reservatarios, mientras tuviese por efecto privarlos de su parte con la suma de quince mil francos, á título de reserva; pero resultó de todos los actos y documentos presentados en el juicio, que el padre y la madre no habían pagado el dote prometido y que estaban en la imposibilidad de pagarlo; y desde luego no podía ser cuestión de información, puesto que el que nada ha recibido no tiene obligación de rendir cuentas. (1)

4. Después de haber sentado el principio de que se considera estipular para sí y para sus herederos, agrega el artículo 1,122 dos excepciones: "A menos que se exprese lo contrario ó que resulte de la naturaleza del convenio." Así, pues, las partes contratantes pueden celebrar convenios personales que no pasen á sus herederos, pudiendo, en este caso, exigir la ejecución únicamente el estipulante, y estando obligado á cumplirlas solamente el promitente; en otros términos, la obligación y el derecho que resultan del contrato se extinguen por la muerte de las personas á quienes correspondían.

Esta excepción que resulta de la voluntad de las partes contratantes debe, sin embargo, ser aplicada con una restricción. Si el estipulante procede en virtud de una estipulación que le es personal y muere durante el curso de la instancia, la acción pasa á sus herederos, y no es necesario ni siquiera que proceda en juicio, pues basta que el deudor se constituya en mora y desde entonces adquiere el derecho á la prestación, entra en su patrimonio, y con éste pasa á sus herederos. Un antiguo adagio dice que las acciones personales se convierten en reales una vez que son intentadas en el sentido de que se continúan en favor de los herederos. Se ha objetado que este princi-

1 Denegada casación, 20 de Enero de 1864 (Daloz, 1864, 1, 222).

pio tenía la naturaleza particular de la litis contestación en derecho romano, y la respuesta es fácil y perentoria, pues no porque esté tomado de una ley romana invocamos nosotros el adagio, sino que resulta de la naturaleza misma del derecho personal. ¿En qué sentido es personal el convenio cuando estipulo que me pagará usted mil francos, pero que no podré exigir de los herederos dicha suma? Esto es, que si usted muere antes de que haya yo exigido mi derecho, se extingue, y cuando yo procedo en juicio ó cuando intimo á mi deudor para que pague, ejerzo mi derecho, y las lentitudes de la justicia, así como la resistencia del deudor, no pueden perjudicarme; por lo tanto, si después de mi demanda el deudor había pagado, el pago aprovecharía á mis herederos, puesto que lo habían encontrado en mi patrimonio, y es justo que ellos también se aprovechen del derecho que yo tenía adquirido sobre la cosa por la acción judicial ó por la intimación. El Código consagra este principio en los arts. 330 y 957, y se aplica tanto á la promesa como á la estipulación, porque las razones son idénticas. (1)

5. Dice el art. 1,122 que lo contrario debe ser "expresado" y, por lo mismo, se necesita una declaración de voluntad para que el convenio venga a ser personal, á menos que, como dice la ley, sea personal por su naturaleza. Los convenios que no son inherentes á la persona de las partes contratantes pasan á sus herederos; tal es la regla y solamente por excepción se convierten estos convenios en personales; y como toda excepción al derecho común debe ser estipulada por las partes en este sentido, la personalidad del contrato no puede resultar más que de una declaración de voluntad. Se necesita además decidirlo así en el caso del art. 1,122, en que el convenio explica generalmente que tal persona tiene el derecho de exigir el cumpli-

1 Durantón, t. 10, pág. 261, núms. 256 y 257.

miento y que tal otra está obligada á cumplirlo; pero esto no quiere decir que las partes entiendan limitar el convenio á sus personas, pues si se nombra á las personas es porque se necesita que se sepa quién es acreedor y quién es deudor, y si las partes quieren más, es decir, si desean que solamente las personas nombradas tengan derecho de proceder, ó únicamente ellas puedan ser demandadas, se necesita que así lo digan. Esta es la advertencia de Ulpíen y es de todo punto evidente. (1)

6. Según el art. 1,122 puede también ser formal por su naturaleza el convenio, y hay otros contratos que la misma ley declara personales; es decir, que se extinguen por la muerte de las partes contratantes. (2) Citarémos como ejemplo el alquiler de obras que se disuelve por la muerte del obrero, del arquitecto ó del empresario (art. 1,795), en los que el talento del deudor es tomado en consideración, pues el acreedor entiende tratar con el deudor y no con sus herederos, que pueden ser enteramente extraños á la profesión ó al arte de su autor. Si el contrato pasara á los herederos, deberían tratar con un hombre de la misma profesión que ejecutara la profesión por ellos, y el artículo 1,231 dice que la obligación de hacer no puede ser cumplida por un tercero contra la voluntad del acreedor, siempre que éste tenga interés en que sea cumplida por el mismo deudor. Así, pues, la obligación de hacer es personal en los casos en que la consideración de la persona sea la que haya obligado al acreedor á contratar, y conviene, por lo tanto, sentar como regla que toda obligación de hacer es personal, y en principio, la obligación de hacer pasz á los herederos, lo mismo que la de dar; pero muy frecuentemente sucederá que, en razón de la naturaleza de es-

1 Durantón, t. 10, pág. 263, núm. 58.

2 Están enumerados en Durantón, t. 10, pág. 263, núm. 259.

tas obligaciones, sean agregadas á la persona del deudor (1).

No es necesario que la ley declare que un convenio se extingue por la muerte de las partes, para que sea personal, y el art. 1,122 se abstiene de exigirlo porque el Código está lejos de prever todos los convenios que las partes interesadas tienen el derecho de hacer. La más absoluta libertad es la regla en esta materia, y, por lo mismo, de las partes contratantes depende hacer personales sus convenios, así como también de ellas depende estipular que los convenios declarados personales por la ley pasarán á sus herederos, á menos que se opongan á la naturaleza de las cosas, pues un derecho de usufructo ó de uso no puede ser estipulado para los herederos, porque necesariamente se extingue con la muerte del usufructuario ó del usuario.

7. Así, pues, los tribunales deben decidir, según la naturaleza del contrato, si es personal para las partes contratantes ó si pasa á sus herederos. Hay un caso en el cual la cuestión no es dudosa, á saber, cuando los herederos no han podido consentir el convenio. Tales la cláusula compromisoria: los menores no pueden obligarse ni sus tutores por ellos (Código de Procedimientos, art. 1,004). Si, pues, los mayores han celebrado un compromiso y uno de ellos llega á morir dejando herederos menores, el compromiso no subsiste necesariamente; el Código de Procedimientos lo decide así (art. 1,013). La Corte de Casación de ello ha deducido es te principio: que los convenios son personales siempre que por razón de su naturaleza no puede cumplirse por el heredero mismo, como lo fuese por su autor. (2)

1 Aubry y Rau, tomo 4.º, pág. 326, nota 6, pfo. 346, y los autores que allí se citan.

2 Denegada casación, 28 de Enero de 1839 (Daloz, palabra *Arbitraje*, núm. 598).

Un industrial, en cuenta corriente con un banquero, suspende sus pagos y obtiene esperas; su quiebra arrastra la del banquero. Habiendo llegado mejor fortuna, se obliga á pagar al banquero mil francos mensualmente por indemnización, hasta llegar á mil ciento cuarenta francos, en reparación del mal que ha causado. Se pregunta si este compromiso pasa á los herederos del deudor. La Corte de Lieja ha juzgado que habría causa legítima y era tan obligatoria para los herederos como para su autor. (1) Nosotros vemos una duda solamente: este acto es una verdadera liberalidad, pues el mal causado no es de aquellos que pueden dar lugar á una acción de intereses perjudicados; debiera procederse en la forma prescripta para las donaciones. Pero la jurisprudencia, como lo hemos dicho en otra parte, releva de estas formas á la donación que se hace en virtud de una obligación natural y hasta de un deber de conciencia. (2)

8. La cuestión de saber si un convenio es personal depende de la intención de las partes contratantes y, consiguientemente, de la apreciación del juez. (3) Como la jurisprudencia no puede servir de precedente en una materia de hecho, es inútil detenerse en ello. Sitaremos solamente algunas decisiones.

Los nietos venden á su tío una finca en seis mil libras; el acta asienta que el comprador pagará "á su satisfacción y comodidad en un solo pago." Durante toda su vida, se contentó con pagar los intereses del precio. A su muerte los vendedores reclamaron el capital á sus herederos. Estos pretendieron que la cláusula relativa de pago les aprovechara, como todas las estipulaciones del contrato. Deci-

1 Lieja, 10 de Julio de 1844 (*Pasicrisia*, 1853, 2, 214).

2 Véase el tomo 12 de estos *Principios*, págs. 483 y 503, números 345 y 360.

3 Denegada casación, 4 de Marzo de 1840 (*Dalloz*, palabra *Pena*, núm. 606, 2°).

dióse que la cláusula litigiosa era personal, en lo que no había duda. (1) Lo contrario se ha juzgado en otro pleito en el que figuraban también parientes. Unos hermanos abandonan á su hermana el goce de su parte indivisa en una casa. Se convino que la hermana podría adquirir la propiedad pagando á cada uno de sus hermanos una suma de quinientos francos. Muerta, el marido, legatario universal, declaró su voluntad de hacer uso del beneficio de la cláusula; los hermanos objetaron que tal cláusula era personal para su hermana. La Corte de Douai decidió que la cláusula no era personal; interpuesta la apelación, la Corte de Casación juzgó que la apreciación de intención de las partes estaba enteramente en las atribuciones de los jueces de hecho. (2)

9. ¿Puede prometerse y estipularse directamente para los herederos sin contratar para sí mismo? La afirmativa, generalmente enseñada, nos deja alguna duda. En el derecho romano anterior á Justiniano no se admitía que los convenios fuesen hechos directamente para los herederos, era necesario que la estipulación y promesa hubiese nacido en la persona del estipulante y del promitente para pasar á sus sucesores. Justiniano modificó el derecho antiguo en este punto. Nuestro Código no prevee la dificultad. Pero el principio que se apoya en el art. 1,119 conduce lógicamente á la doctrina del antiguo derecho romano. La cuestión consiste en saber si los herederos, en especie, deben reputarse terceros. No deben reputarse terceros cuando representan al difunto, y los representan cuando le suceden en sus derechos y obligaciones. Así, pues, ¿puede decirse que tienen las obligaciones del difunto cuando éste no está obligado? ¿Puede decirse que ejercen

1 París, 15 de Marzo de 1823 (Daloz, palabra *Obligaciones*, número 1,262).

2 Denegada casación, 24 de Marzo de 1830 (Daloz, palabra *Juicio*, núm. 1,034, 10).

los derechos de su autor cuando el autor mismo ha tenido derecho? El convenio, pues, tiene su origen en su persona, sin lazo alguno entre ellos y el difunto. Esto es decir que deben reputarse como terceros. Las razones malas que los autores aducen en apoyo de la opinión general nos confirman en nuestras dudas. (1)

Durantón dice: ¿tenemos interés en la estipulación y promesa, en cuanto concierne solamente á nuestra herencia? Nó, pues á nuestra muerte, todo interés cesa para nosotros; nuevos intereses se abren, y estos intereses concierne á nuestros herederos; nosotros somos á ellos extraños. M. Demolombe ha comprendido que era necesario remontarse al autor para que los herederos no se tuviesen como tercera persona. Según él, el germen del derecho ó de la obligación nace inmediatamente en la persona del que contrata para sus herederos. Confesamos que no comprendemos lo que debe tomarse por el "germen" de un derecho ó de una obligación; ó hay un derecho ó no lo hay. ¿El que estipula para sus herederos tiene un derecho? Nó, pues el derecho no tiene origen más que en la persona de sus herederos, y, por tanto, ningún lazo existe, por motivo de este convenio, entre el difunto y sus herederos; no hay autor, y sus herederos no son sus representantes: luego deben reputarse como terceras personas. M. Demolombe va más lejos; dice: las cláusulas si no se refieren inmediatamente, no constituyen más que un término ó una condición *sui generis*. ¿Hay término ó condición? ¿Y qué es un término ó una condición *sui generis*? ¿Hay otro término que el término general? ¿Hay otra condición además de aquella que el Código define? ¿Cómo puede haber obligación á término ó á condición donde no existe especie alguna de obligación?

1 Durantón, t. 10, pág. 260, núm. 255. Demolombe, t. 10, página 249, núm. 269.

10. Se pregunta si el promitente puede limitar á alguno de sus herederos la promesa que hace para sí mismo; es decir, ¿el promitente puede libertar de la deuda á uno ó á muchos de sus herederos? La cuestión ha sido controvertida. Se admite generalmente, y con razón, que esta cláusula sería nula; es un verdadero pacto sucesorio, pues que deroga el principio que rige á las obligaciones de los herederos. En todo caso, este pacto viola el art. 1,119. Admitiendo que pueda prometerse directamente para sus herederos, sería menester que los herederos figurasen en la promesa bajo esta calidad. Luego los herederos no suceden en las obligaciones del difunto más que por su parte hereditaria; obligar á uno de ellos por el todo, cuando no es heredero más que por un cuarto, por ejemplo, sería obligarlo por los tres cuartos, no como heredero sino como tercero, lo que es contrario al art. 1,119. (1)

La Corte de Douai se ha declarado por la opinión contraria; invoca el art. 1,221, núm. 4, que permite librar, por el título, á uno de sus herederos solamente de la ejecución de la obligación. Nos parece cierto que la Corte se engaña en el sentido de esta disposición: el art. 1,221 no habla más que de la indivisibilidad del pago; permite obligar á uno de los herederos al pago de la deuda, pero agrega que aquel que la ha pagado tendrá un recurso contra sus coherederos; luego todos sus herederos son responsables de la deuda. M. de Larombière ha cometido el mismo error. (2) Sería necesario decidir si la promesa está limitada á uno de los herederos en cuanto á que el solo estuviese obligado al adeudo, pero solamente en cuanto en su parte hereditaria: por ejemplo, por mil francos, cuarta parte de una

1 Demante, continuado por Colmet de Santerre, t. 5º, pág. 47, número 34 bis, 4º, Durantón, t. 10, pág. 273, núm. 263. Demolombe, t. 24, pág. 254, núm. 271.

2 Douai, 2 de Febrero de 1850 (Dalloz, 1851, 2, 133). Larombière, t. 1º, pág. 154.

deuda de cuatro mil francos, parte por la cual el heredero fuese llamado á suceder. Esta cláusula sería igualmente nula por la misma razón. En efecto, se deduce que la deuda de cuatro mil francos está limitada á la persona del deudor por las tres cuartas partes; pero la última cuarta parte debe pasar á los herederos, según el derecho común, y á todos sin excepción. Limitar la deuda de mil francos á un solo heredero sería obligarle por la cuarta parte de esta deuda sin otra calidad que la de representante del difunto, es decir, como tercero; por lo tanto, hay contravención al art. 1,119, y nulidad.

11. Esta misma cuestión se presenta para la estipulación, y debe decidirse según los mismos principios. Estipulando una suma de cuatro mil francos, no puedo restringir el beneficio de esta estipulación á uno solo de mis herederos; si son cuatro, el derecho se divide entre ellos, cada uno de ellos debe tener una cuarta parte; atribuir á uno de ellos el crédito entero, sería estipular, como heredero en su favor, por un cuarto solamente y por los tres restantes como tercero; lo que es contrario al art. 1,119. Atribuirle en el crédito de cuatro mil francos, un cuarto, excluyendo á los otros herederos del beneficio de la estipulación, es hacer un convenio personal hasta la cantidad de tres mil francos; restan mil francos que pertenecen á los cuatro herederos, atribuyéndolo á uno solo. Se estipula de nuevo para uno de los sucesores bajo doble calidad, como heredero por una cuarta parte y como tercero por las tres restantes: se hace, pues, una estipulación prohibida por el art. 1,119.

La cuestión ha sido, no obstante, controvertida. En cuanto á la opinión contraria, se dice que la estipulación hecha para uno de los herederos es la condición de la estipulación que el estipulante ha hecho para sí mismo; lo que permite el art. 1,121. Esto no es exacto; no hay dos esti-

pulaciones, no hay más que una, que el acreedor hace en provecho propio y que pretende después limitar á uno de los herederos; esta última cláusula es ilícita. Se insiste y se dice que el difunto ha podido donar el crédito, en todo ó en parte, á uno de sus herederos, y ha podido hacerlo bajo la forma de un contrato oneroso, lo mismo que por testamento. Sí, pero á condición de que el contrato que contiene una liberalidad disimulada sea á lo menos válido como contrato oneroso; luego, en especie, la estipulación es nula, puesto que es contraria al art. 1,119; luego el acto es nulo como estipulación y como liberalidad. (1)

Núm. 2. De los causahabientes.

12. Se entiende por causahabientes de una persona aquellos que ocupan su lugar y ejercen sus derechos, sea por el todo ó por un objeto particular. Los causahabientes se constituyen ó á título universal ó á título particular. Los primeros son los herederos y otros sucesores universales; en ellos se comprenden también los acreedores en tanto que ejercen los derechos de su deudor, pues, en principio, ellos los ejercen todos; en este sentido son, pues, causahabientes universales. En cuanto á los causahabientes á título particular, son el comprador, el cambista, el donatario y el legatario á título particular, el acreedor hipotecario y todos aquellos que ejercen un derecho perteneciente á su autor sobre un objeto particular.

El art. 1,122 dice que es permitido estipular para sí, para sus herederos y causahabientes. Coloca, pues, á los causahabientes en la misma línea que á los herederos. En cuanto á los causahabientes á título universal, no hay dificultad; ó solamente son sucesores universales, ó los

1 Demante, t. 5º, pág. 17, núm. 34 bis, 5º. Demolombe, t. 24, página 250, núm. 270. En sentido contrario, Toullier, t. 3º, 2, página 269, núms. 414, 417).

acreedores obran en virtud del art. 1,166, y los unos y los otros ejercen todos los derechos de su autor. Mas en cuanto á los causahabientes á título particular hay distinciones que hacer.

13. Se trata de saber si los causahabientes á título particular están obligados por las promesas hechas por su autor respecto de la cosa en la cual lo suceden, y si pueden aprovecharse de los derechos que él haya estipulado en cuanto á dicha cosa. Si la promesa ha creado un derecho real en la cosa, no hay ninguna duda de que este derecho existe en la cosa misma, la afecta cualquiera que sea su poseedor, y aquel á quien pertenece tiene el derecho de sucesión; es decir, que puede ejercer su derecho en la cosa hasta que quien se lo ha concedido trasmite esta cosa á un sucesor á título particular; el comprador, por ejemplo, está obligado á sufrir el ejercicio de las servidumbres que el vendedor ha establecido sobre la cosa vendida, lo mismo que está sometida á la acción que nace de la hipoteca que la grava, y la razón es muy simple: todo derecho real es una desmembración de la propiedad, y el que compra una cosa gravada por un derecho real la compra desmembrada por el derecho real que la afecta; y si debe sufrir el ejercicio del derecho real, no quiere decir esto que esté obligado por las obligaciones contraídas por su autor, pues la cosa es la que está obligada, ó, por mejor decir, desmembrada, y no hay más que una fracción de la propiedad, pues la otra pertenece á quien ha estipulado el derecho real.

Lo que decimos de la promesa que crea un derecho real, se aplica también, exactamente, á la estipulación que engendra un derecho real. La servidumbre activa es un derecho que depende del fundo dominante, es decir, una cualidad de este fundo, si la propiedad es desmembrada, dis-

minuida en cuanto al fundo sirviente, es aumentada, extendida en cuanto al fundo dominante, y la propiedad así agrandada por la estipulación de un derecho real, pasa á todos los que la poseen con la cualidad que ella tiene. El comprador del fundo dominante ejerce la servidumbre como la soporta el comprador del fundo sirviente, y en virtud de un solo y único principio los derechos reales afectan la cosa misma, ya sea como carga, ya como derecho. (1)

14. Cuando los derechos que proceden del autor no son derechos reales sino derechos de crédito, se necesita distinguir entre las estipulaciones y las promesas; el que tiene un crédito puede cederlo, pues el Código admite la transmisión de créditos y de toda clase de derechos, lo mismo que la venta de las cosas muebles é inmuebles, y la transmisión puede hacerse cuando el derecho personal es el accesorio de una cosa vendida, así como también cuando es un derecho principal. La fianza es una obligación accesorias, forma un derecho de crédito y el acreedor puede ceder este derecho; hay más: cuando vende el crédito para cuya garantía se ha estipulado la fianza, la venta comprende de pleno derecho la fianza (art. 1,692); así, pues, el beneficio de la estipulación puede ser transmitido por el estipulante á un causahabiente, á título particular, y aun puede hacerse esta transmisión de derecho cuando la estipulación tiene por objeto un derecho accesorio que garantiza un derecho principal.

Lo mismo sucede con las promesas: las deudas no se transmiten por vía de contrato como los derechos, puesto que se ceden los créditos, pero no las deudas, y la razón es muy sencilla: el que promete obliga su persona, y obliga indirectamente sus bienes, no pudiendo librarse de este vínculo transmitiendo su deuda á otra persona, puesto

1 Véase el tomo 6º de estos *Principios*, pág. 107, núm. 73.

que no podría efectuarse más que con el consentimiento del acreedor. Es verdad que puede el deudor convenir con un tercero en que éste pagará su deuda y el tercero podrá ser admitido á solventar la obligación, á menos que en razón de su naturaleza no pueda ser cumplida sino por el deudor; pero este convenio no libra al deudor de la obligación que ha contraído, pues la consecuencia que se deduce del principio establecido por el art. 1,134, es que los convenios forman la ley de las partes y no puede romperla el deudor por su sola voluntad. (1)

15. Así, pues, conviene interpretar el art. 1,122 conforme á estos principios, pues dice la ley que se ha considerado estipular para sus causahabientes. ¿Equivale esto á decir que pasan las promesas á los causahabientes á título particular? Nó, porque esta sería la cesión de una deuda, y las deudas no se transmiten por la sola voluntad del deudor. Inútilmente se dirá que quien obliga á su persona obliga sus bienes y que si no puede transmitirse la obligación personal tampoco lo podrá la carga que pesa sobre los bienes. La prenda que la deuda da al acreedor sobre los bienes de su deudor no es un derecho real, pues no impide al deudor enajenar sus bienes, y desde que un bien es enajenado cesa de ser la prenda de los acreedores. Así, pues, el causahabiente no puede estar obligado por la obligación de su autor, porque posee un bien que en las manos de éste servía de prenda á sus acreedores, pues él recibe la cosa libre de toda carga y no está obligado ni por vínculo personal ni por vínculo real.

Hé aquí un ejemplo que hace comprender perfectamente la diferencia entre el derecho real y el derecho del crédito: (2) concediendo una servidumbre sobre mi fundo,

1 Bruselas, 14 de Junio de 1848 (*Pasicrisia*, 1850, 2, 192).

2 Nosotros lo tomamos de Colmet de Santerre (*Demante*, t. 5^o, pág. 46).

mismo, tiene derecho á la pena como cesionario del acreedor, en tanto que el comprador del fundo sirviente no estaría obligado á la pena, porque no se ceden las deudas. Verémos otras aplicaciones del principio al tratar de la cesión de créditos en el título "De la Venta." El subadquirente tiene contra el vendedor primitivo la acción de garantía, que pertenecía á su vendedor, aunque no esté obligado al pago, lo cual quiere decir que la obligación de pagar el precio no se transmite por vía del contrato, en tanto que los derechos se transmiten por vía de cesión. (1)

18. Hay una sentencia de la Corte de Casación que parece contraria á los principios que acabamos de exponer y que está formulada en los términos siguientes: "El tercero que ejerce los *derechos* que resultan de un convenio al cual es extraño, está obligado por las obligaciones que se derivan del mismo convenio." Formulada en estos términos tan absolutos, la proposición sería inexacta: los derechos pasan á los causahabientes, las deudas no se transmiten por vía de convenio, y, en realidad, la Corte no dice lo contrario. Los propietarios de un ingenio toman en arrendamiento una plantación de cañas de azúcar para cosecharlas y manipularlas en común, y después venden su establecimiento. ¿Suceden los adquirientes á sus autores en los derechos y obligaciones que se derivan del arrendamiento? Esto no es cierto, en principio, á menos que no sea cedido el arrendamiento, y en este caso ejercerían los derechos de los arrendadores sin estar obligados, cuando menos, respecto del arrendador. Se ve que en el caso hubo cesión de arrendamiento, pero de hecho los adquirientes del ingenio continuaron explotando la plantación que era objeto del arrendamiento, como lo habían hecho los vendedores, es decir, en común, y se trata de apreciar las

1 Demante, t. 5º, pág. 46, núm. 34 bis 3º. Aubry y Rau, t. 2º, págs. 70 y siguientes, pfo. 176.

consecuencias que resultaran de este hecho. Hé aquí la decisión de la Corte de Casación: "Cualquiera que haya concurrido á sabiendas á la ejecución de un convenio regular, con intención de sacar provecho, está obligado á cumplir las condiciones que resultan de este convenio, y el que se subroga en el ejercicio de los derechos de otro, queda sometido á las obligaciones inherentes á la existencia de estos derechos. Esto es, porque por sus hechos, los adquirentes se subrogan á los vendedores, se colocan en su lugar y la Corte de Casación decidió que no podían ejercer sus derechos sin estar obligados por sus obligaciones, y por lo mismo mantuvo la decisión de la Corte de Apelación que había condenado solidariamente á los adquirentes á pagar el cánón anual estipulado en el arrendamiento de la plantación. (1) Resulta de la sentencia una consecuencia bastante singular, cual es que la subrogación de hecho tiene efectos más extensos que la subrogación convencional. Tratarémos de esta última materia en el título "Del Arrendamiento."