

privilegio contra un cesionario subsecuente, pero había descuidado llenar las formalidades prescriptas por los artículos 2,074 y 2,075; no podía, pues, oponer su privilegio al cesionario, hecho propietario del crédito para con los terceros por la notificación de la transmisión. (1)

515. El cesionario está también en posesión para con un segundo cesionario por la aceptación auténtica de la transmisión. Si se conformó con una aceptación privada ó verbal el deudor quedaría obligado á pagar al cesionario que le notificó la cesión, pues sólo él está en posesión para con los terceros. El cesionario en perjuicio del cual se hará el pago, ¿tendrá un recurso contra el deudor? No, si éste se limitó á aceptar la transmisión; esta aceptación lo obliga á pagar al cesionario, pero bajo una condición: es que tenga el derecho de pagarle; y ya no tiene este derecho cuando otro cesionario le notifica la transmisión, pues éste es el único propietario del crédito para con los terceros, y es el acreedor á quien debe hacerse el pago. No sucedería así si el deudor contrajera el compromiso personal de pagar al cesionario, y si este compromiso estuviera concebido de modo que el deudor estuviera obligado á pagar, apesar de todo impedimento que pudiera resultar de una nueva cesión. Esta es una cuestión de interpretación de las convenciones intervenidas entre las partes; la Corte de Orléans la decidió contra el deudor. (2) El juez del hecho no debe olvidar que las renunciaciones no se presumen, y, en el caso, hay renunciación en prevalecerse de la cesión que pudiese ser notificada al deudor.

### 3. En cuanto á los acreedores.

516. Hay un acreedor que adquiere un derecho real en

<sup>1</sup> Montpellier, 4 de Enero de 1853 [Dalloz, 1854, 2, 171].

<sup>2</sup> Orléans, 29 de Noviembre de 1838 [Dalloz, en la palabra *Venta*, número 1777].

el crédito, es el acreedor prendista; pero para que pueda oponer su privilegio á los terceros es menester que la prenda conste por acta auténtica ó por una acta privada registrada y que notifique al deudor del crédito dado en prenda. Mientras que el cesionario del crédito no ha notificado la transmisión al deudor, el acreedor prendista puede llenar las formalidades prescriptas por el art. 1,075 y en este caso será preferido al cesionario aunque éste sea propietario, pero no lo es para con los terceros.

517. Los acreedores quirografarios del cedente pueden embargar el crédito cedido mientras la cesión no ha sido notificada ó aceptada. Hemos dado la razón (núm. 506). Se ha objetado que los acreedores posteriores á la cesión no podían ya embargar un crédito que salió del dominio de su deudor. Para los objetos corporales, muebles ó inmuebles, la objeción estaría fundada en la teoría del Código que no prescribe ninguna publicidad; pero no lo es para los créditos cuya cesión está sometida á cierta publicidad; mientras no hubo notificación ni aceptación de la transmisión el cedente permanece propietario para con los terceros y los acreedores quirografarios son terceros en esta materia; luego en el momento en que tratan con el cedente el crédito cedido se vuelve prenda suya, pueden embargarla y este embargo puede ser opuesto al cesionario. (1)

### IV. Derechos de las partes interesadas antes de la notificación ó la aceptación.

#### I. Del cesionario.

518. ¿Puede el cesionario hacer actos de conservación mientras que la transmisión no ha sido notificada ni acep-

<sup>1</sup> Denegada, 2 de Marzo de 1814 [Dalloz, en la palabra *Venta*, núm. 1775, 1.º]

tada? Si se atiende uno al principio de que la cesión no notificada ni aceptada no existe para con los terceros (núm. 507), hay que decidir que el cesionario no tiene el derecho de hacer actos conservatorios; en efecto, no es propietario más que para con el cedente; y no es contra el cedente contra quien se hacen los actos conservatorios; el cesionario no necesita de ningún acto para conservar los derechos que tiene contra el cedente, es propietario en virtud de su contrato, la acción que tiene por este contrato basta para el ejercicio de sus derechos. Los actos conservatorios que el cesionario está en el caso de hacer se refieren á los terceros, y para con éstos no es cesionario, no tiene ningún derecho contra ellos, es el cedente quien permanece propietario para con todos, excepto para con el cesionario. Si, pues, hay actos conservatorios que hacer este derecho sólo pertenece al cedente. (1)

La Corte de Casación enunció la proposición contraria en una sentencia que provocó grandes críticas por muchos motivos. (2) En efecto, la sentencia está mal redactada desde el principio hasta el final. La Corte comienza por decir que en la transmisión de derechos la entrega se opera entre el cedente y el cesionario por la remesa de los títulos; de donde concluye que la propiedad, no perteneciendo ya al cedente, descansa necesariamente en la persona del cesionario. Ligar la transmisión de la propiedad á la entrega es un primer error. No es la remesa del título lo que transmite la propiedad; ésta se adquiere de derecho por el comprador, dice el art. 1,583, desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, aunque la cosa no haya sido entregada. Pero la ley agrega que pasa así entre el comprador y el vendedor; para con los terceros la propiedad del crédito se transmite por la notificación ó la aceptación de la transmisión (artículo 1,690). La Corte hubiera, pues, debido restringir lo

1 Duvergier, t. II, pág. 235, núm. 204.

2 Donegada, 22 de Julio de 1828 (Daloz, en la palabra *Venta*, núm. 1734.)

que dice de la transmisión de la propiedad á las relaciones del vendedor y del comprador, y examinar luego si los actos conservatorios se refieren á estas relaciones. No es así como procede. De que la propiedad no pertenece ya al cedente la Corte concluye «que éste no tiene ya el poder de hacer actos conservatorios ni obrar relativamente al objeto cedido.» Este es un nuevo error. Es, al contrario, el cedente quien permanece en posesión de la propiedad del crédito para con los terceros, y sólo él tiene el derecho de disponer de ella, sólo él puede obrar; y ¿debe preguntarse si aquel que es propietario para con los terceros tiene calidad para conservar su derecho contra ellos? La Corte de Casación, partiendo de un principio falso, llega á una falsa consecuencia: es que el poder de obrar y hacer actos conservatorios pertenece necesariamente al cesionario, sin más límites que el consagrado literalmente por la ley. Esto es considerar al cesionario como propietario ó acreedor para con los terceros, cuando la ley, conforme con la tradición, dice que la propiedad y, por consiguiente, todos los atributos de ésta continúan descansando en la persona del cedente. ¿Qué sucede con la notificación en este orden de ideas? No puede decirse que esté requerida para que la cesión exista para con los terceros mientras la cesión no está notificada ni aceptada. Hay que invertir la proposición de la Corte y decir que la cesión, aunque no hecha pública en el sentido del art. 1,690, produce no obstante todos sus efectos, á no ser que haya terceros que puedan oponer su derecho al cesionario. Y aun así la Corte restringe el número de estos terceros en límites demasiado estrechos, sentando como principio que sólo pueden invocar el art. 1,690 aquellos *que han adquirido derechos entre la transmisión y la notificación que de ella se hace al deudor.* Ya hemos dicho que, según la opinión de varios autores, esta definición de la palabra *terceros* es inexacta (núm. 502). Agregaremos que la conclusión de la Corte está en oposición

con el principio fundamental de la materia: un acta que debe hacerse pública por interés de los terceros no puede producir ningún efecto para con éstos mientras permanece clandestina; este principio se aplica á todos aquellos que tienen interés en conocer la existencia de la cesión y que no pueden conocerla por la falta de publicidad.

519. La doctrina y la jurisprudencia admiten que el cesionario tiene el derecho de hacer actos conservatorios. Pero no se está mucho de acuerdo en el fundamento jurídico de este derecho ni acerca de su alcance. Duvergier establece muy bien que mientras la notificación no tiene lugar el cedente tiene sólo calidad para hacer actos conservatorios; después agrega que fuera un extremo rigor anular los actos conservatorios hechos por el cesionario antes de la notificación de la transmisión. Si se decide á validar estos actos por consideraciones de equidad y no por la aplicación de las reglas consagradas por los arts. 1,690 y 1,691. (1) Esto nos parece poco jurídico. La equidad no tiene nada que ver en derecho, excepto en el silencio de la ley; cuando ésta ha hablado no está permitido derogar por consideraciones de equidad los principios que establece. Luego la equidad no autoriza á los intérpretes para hacer excepciones á las reglas que el Código consagra acerca de la transmisión de créditos.

Troplong critica mucho la sentencia de la Corte de Casación que acabamos de discutir; reprocha á la Corte derrumbar todas las nociones admitidas hasta este día acerca de la cesión y consagradas por el Código Civil. No obstante, admite que el cesionario tiene el derecho de hacer actos conservatorios antes de la notificación de la transmisión; cree que la severidad de la ley no llega hasta prohibir actos conservatorios que no tienen por objeto innovar ó lastimar derechos adquiridos. ¿Esto quiere decir que fuera preciso un texto para prohibir al cesionario hacer actos conservatorios? Con-

1 Duvergier, t. II, págs. 235 y 237, núm. 204.

testaremos que la prohibición es inútil, puesto que resulta de los principios que la cesión no notificada ni aceptada no existe para con los terceros. Troplong no se atreve á decir que el cesionario tiene un derecho para con éstos, califica este pretendido derecho de *casi propiedad* y dice que el cesionario puede resguardarlo por actos conservatorios que la ley ve con favor. (1) Estas no son más que palabras: ¿qué es una *casi propiedad*? El cesionario es propietario verdadero para con el cedente y no lo es para con los terceros. Tal es el principio del Código. Y si el cesionario no tiene ningún derecho para con los terceros ¿cómo había de tener calidad para conservar un derecho que no existe?

520. ¿Cuáles son los actos conservatorios que puede hacer el cesionario? Los autores no están acordes en este punto, lo que no testifica en favor del principio que les sirve de punto de partida. Cuando el crédito es hipotecario se permite al cesionario tomar una inscripción en su nombre. Se admite también que puede practicar embargos contra el deudor cedido. La Corte de Casación de Bélgica lo resolvió así; dice que el embargo sólo es una medida conservatoria y que no se vuelve medida de ejecución más que en el momento de la sentencia que pronuncia su validez y contiene una condenación. (2) Esto pudiera contestarse, pero es inútil entrar en este debate; aun á título de simple acto conservatorio no entendemos que el cesionario obre como acreedor del deudor y pretenda ejercer sus derechos cuando no es su acreedor. Se dice que el deudor, tercero embargado, no es un tercero en el sentido del art. 1,690, porque no tiene ningún interés en conocer la existencia de la cesión; su interés comienza sólo cuando el embargo se practica contra él, y poco le importa que se practique el embargo por el cesionario ó por el cedente. (3) Esta definición restrictiva de la

1 Troplong, pág. 450, núms. 893 y 894.

2 Denegada, 3 de Diciembre de 1846 (*Fasicrisia*, 1847, 1, 451).

3 Colmet de Santerre, t. VII, pág. 186, núm. 137 bis IV.

palabra *tercero* es contraria al principio de publicidad en el que descansa el art. 1,690. Un acto cuya publicidad prescribe la ley por interés de los terceros no existe cuando falta la publicidad; el tercero embargado puede, pues, oponer al cesionario que no tiene derecho de embargar el crédito de que es deudor é impedirle que lo pague á su acreedor; y si el cesionario no tiene el derecho de embargar, el tercero embargado tiene calidad para prevalecerse de esta falta de derecho pagando apesar del embargo; puede decir al cesionario: embargáis un crédito que no es nuestra prenda porque no sois acreedor de aquel á quien pertenece, luego vuestro embargo es nulo.

¿El cesionario de un crédito hipotecario puede subir el precio cuando el tercero detentor del inmueble llena las formalidades prescriptas para la purga? La sentencia de la Corte de Casación tan criticada (núm. 518) decide que el cesionario puede subir el precio. ¿Es esto un acto conservatorio? Nos parece que Troplong tiene razón al contestarla. (1) El acreedor que sube el precio perturba al comprador en sus derechos de propietario, puesto que la subasta tiene por efecto vencerlo, y vencer un propietario es un acto de ejecución más bien que de conservación. Se hace la misma objeción que para el embargo precautorio; el tercer detentor, se dice, no es un tercero; por tanto, no puede prevalecerse del art. 1,690. No es un tercero porque no tiene ningún interés en conocer la cesión en el momento en que se hace; la misma puja no perjudica sus derechos, puesto que la provoca por el procedimiento de la purga; ¿y qué le importa que sea el cesionario ó el cedente quienes pujen? (2) Nuestra contestación siempre es la misma. Para pujar es necesario ser acreedor, y el cesionario no lo es mientras no

1 Troplong, pág. 451, núms. 895 897.

2 Colmet de Santerre, t. VII, pág. 187, núm. 137 bis IV. Duvergier, t. II, pág. 237, núm. 205.

ha notificado la translación; el tercer detentor puede, pues, rechazar la puja como hecha sin derecho; tiene interés en ello, puesto que á falta de puja conserva el inmueble.

521. Si, en nuestro concepto, el cesionario no puede hacer actos conservatorios con más razón no puede hacer actos de ejecución. En la opinión contraria se le permite perseguir al deudor cedido. (1) Aquí ya no se puede contestar que el deudor sea un tercero, puesto que la ley lo dice (artículo 1,691), y lo dice para validar el pago que el deudor hace al cedente antes de la notificación de la translación. Si el deudor puede y debe pagar al cedente ¿con qué derecho el cesionario le obligaría á pagarle? El deudor, se dice, puede exigir que el cesionario justifique su calidad produciendo el acta de cesión; pero desde que produce el acta no puede negarse á pagar á quien es propietario del crédito.

Contestamos que esto es precisamente la cuestión: ¿Hay un propietario del crédito y hay un acreedor para con el deudor, como para cualquier tercero, mientras que la translación no ha sido notificada? El art. 1,690 decide la cuestión; en virtud de este artículo el deudor puede exigir que el demandante notifique antes de promover, de esta manera es como el cesionario justificará su calidad y no produciendo el acta de cesión. El art. 2,214 lo dice terminantemente en materia de expropiación: «el cesionario de un título ejecutivo no puede promover la expropiación sino cuando la notificación de la translación ha sido hecha al deudor.» Se pretende que esta disposición es una excepción; mucho más natural es ver en ella la aplicación directa de la regla del art. 1,690; y si el cesionario no puede expropiar tampoco puede perseguir, pues la promoción conduce á la expropiación cuando el deudor no paga. Fué sentenciado en este sentido, por la Corte de Lieja, que el cesionario, no tenien-

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 434, y nota 38, pfo. 359 bis.

do derecho alguno contra el deudor antes de la notificación, no puede ejercer ninguna acción contra él. (1)

522. Si se admite que el cesionario puede promover contra el deudor hay que permitir también al deudor pagar al cesionario, y si puede pagarle es porque es deudor y con este título puede prevalecerse de cualquier otro modo de liberación; puede, pues, novar, (2) puede compensar. ¡Singular situación! Todos estos actos también puede hacerlos para con el cedente (art. 1,691); el deudor cedido tendrá, pues, dos acreedores. Se dirá que la compensación se opera para con cada uno de los acreedores; esto es absurdo. Habrá por fuerza que atenerse al texto de la ley y que decidir que sólo hay un acreedor legal antes de la notificación, este es el cedente, y si por compensación el pago legal no puede hacerse más que en provecho del cedente debe suceder lo mismo con el pago voluntario, siendo idéntica la razón para decidirlo. Fué sentenciado en este sentido, por la Corte de Lieja, que antes de la notificación el pago no puede hacerse válidamente más que al cedente. (3) Se invoca una sentencia de casación en favor de la opinión contraria, pero esta sentencia no decidió que el pago puede hacerse al cesionario antes de la notificación. (4) En el caso no había habido pago propiamente dicho sino una contraescritura; es decir, una convención entre las partes interesadas, la cual había liberado al deudor hacia el cedente; la Corte mantuvo la ejecución de estas convenciones; se entiende que si el cedente interviene en el acta que libera al deudor para con el cesionario no puede ya prevalecerse de la falta de notificación.

1 Lieja, 11 de Julio de 1825 (*Pasicrisia*, 1825, pág. 450).

2 Aubry y Rau, t. IV, pág. 434, pfo. 359 bis.

3 Lieja, 26 de Julio de 1828 (*Pasicrisia*, 1828, pág. 270).

4 Casación, 9 de Marzo de 1864 (*Dalloz*, 1864, 1, 190).

## 2. Del cedente.

523. El cedente permanece en posesión del crédito para con los terceros mientras no tuvo lugar la translación; puede disponer de él válidamente en este sentido: que el segundo cesionario adquirirá la propiedad del crédito si notifica la cesión. Si el cedente queda dueño del crédito es evidente que puede promover contra el deudor y hacer todos los actos de conservación. No se concibe cómo la Corte de Casación haya podido negar el derecho del propietario (número 518). La jurisprudencia y la doctrina se han pronunciado en favor del cedente. En cuanto á los actos conservatorios esto no está contestado. (1) El derecho de promoción es también muy seguro. Esto es una consecuencia del principio que domina la materia: la cesión no hecha pública no existe para con los terceros, y el deudor es un tercero; permanece, pues, deudor del cedente; si se vuelve acreedor del cedente su deuda se extingue de plano por la compensación; si paga al cedente queda válidamente liberado. El artículo 1,691, que lo decide así, no distingue si el pago se hace voluntariamente ó á promoción del cedente, y la distinción no tendría razón de ser; es seguro que si el cedente puede recibir también puede demandar. La doctrina está unánime en este punto; (2) y la jurisprudencia, apesar de algunos disensos, es segura. Nos limitaremos á citar las sentencias de la Corte de Casación, la que abandonó la injustificable resolución de 1828. «Visto, dice la Corte al casar una sentencia de Colmar, que según el art. 1,690 el cesionario no está en posesión del crédito para con el deudor sino por la notificación de la translación que se hace á éste ó por su aceptación; que, en el hecho, la sentencia atacada no com-

1 Véase la jurisprudencia en el *Repertorio* de Dalloz, en la palabra *Venta*, núm. 1732.

2 Duvergier, t. II, pág. 235, núm. 204. Troplong, pág. 449, núms. 885 y 887. Aubry y Rau, t. IV, pág. 434 y nota 40, pfo. 359 bis.

prueba que ninguna de estas circunstancias existe en la causa; que, por consiguiente, el cedente y sus herederos pudieron válidamente traer el título á ejecución contra los deudores, no obstante la translación no notificada ni aceptada. La Sala de las Requisiciones se pronunció en el mismo sentido; el deudor, liberándose válidamente pagando á su acreedor mientras que la cesión no le ha sido notificada, está sin interés en oponer al demandante una cesión que no existe para con él; ni siquiera puede admitirse á pedir que el acreedor, su único contradictor legítimo, afirmé que no ha transmitido el crédito á un tercero. (1) No tendría interés en ello más que si hubiese aceptado la cesión verbalmente ó por acta privada, ó si temiera algún recurso por parte del cesionario á consecuencia del conocimiento que tuviese de la translación; en estas circunstancias tendría el derecho de provocar la puesta en causa del cesionario.

Hay algunas sentencias en sentido contrario: la de la Corte de Colmar fué casada por la sentencia que acabamos de relatar. La Corte de Lieja, de la que hemos citado varias decisiones conformes con los verdaderos principios, se aparta de ellos sentenciando que el cedente no tenía ya el derecho de promover contra el deudor. (2) Esto es desconocer el art. 1,691 que dice todo lo contrario: el cedente se despoja para con el cesionario, pero queda en posesión para con los terceros y, por consiguiente, para con el deudor mientras que la transmisión no ha sido notificada ni aceptada, y siendo propietario del crédito puede naturalmente promover su cobro. El cesionario tiene un medio sencillo de impedir estas promociones y el pago que el deudor hiciera en su perjuicio: esto es, hacer la notificación de la transmisión.

1 Casación, 4 de Diciembre de 1827. Denegada, 18 de Abril de 1838 (Daloz, en la palabra *Venta*, núms. 1729, 2.º y 5.º)

2 Lieja, 26 de Marzo de 1834 (*Pasicrisia*, 1834, 2 84). En sentido contrario Bruselas, 2 de Febrero de 1853 (*Pasicrisia*, 1853, 2, 241).

524. Si el cedente puede promover contra el deudor por su parte el deudor puede obligar al cedente á recibir el pago haciéndoles ofertas reales. La Corte de Casación lo sentenció así, (1) y esto no es dudoso; aquel que tiene el derecho de pagar tiene el derecho de hacer ofertas reales para liberarse; si el cedente no quiere recibir el pago que lo somete á un recurso por parte del cesionario sólo tiene que notificar la translación al deudor.

*V. De la notificación de la transmisión al deudor.*

525. Hemos dicho que los acreedores del cedente pueden embargar el crédito cedido mientras la notificación de la transmisión no ha tenido lugar (núm. 506). La aplicación del principio da lugar á grandes dificultades. Se pregunta primero si el cesionario puede aún notificar la cesión después de haber sido embargado el crédito. Hay un motivo de duda y es que el deudor contra quien se practica el embargo no puede ya pagar á su acreedor en perjuicio del acreedor embargante (art. 1,242). ¿No resulta de esto que el embargo da al embargante un derecho en el crédito, derecho que no puede ya serle quitado por el cesionario? El acreedor embargante tiene, en efecto, un derecho de prenda en el crédito, pero este derecho no es exclusivo del de los demás acreedores, pues el crédito embargado hace parte del patrimonio del deudor, y este patrimonio es una prenda común de los acreedores; de esto resulta que después de un primer embargo pueden intervenir nuevas oposiciones; y teniendo todos los acreedores opositores el mismo derecho el crédito embargado se distribuirá entre ellos proporcionalmente al monto de sus respectivos créditos. Este derecho de embargo puede también ser invocado por el cesionario del crédito, pues es acreedor del cedente por razón de la

1 Casación, 22 Prerrial, año XII (Daloz, en la palabra *Venta*, núm. 1730).