

ción, ó para ofrecer en sustitución de ella el pago de los daños y perjuicios; pues la ley quiere en todo caso, que los contratos legalmente celebrados sean puntualmente cumplidos y que no puedan revocarse ni alterarse sino por mutuo consentimiento de los contratantes, cuyo precepto sería conculcado si se le permitiera hacer tal sustitución, porque los daños y perjuicios no son el objeto del contrato, sino la ejecución de una obra ó de un hecho.

Por este motivo sostienen Laurent y otros autores, que los jueces á quienes ocurra el acreedor no pueden hacer otra cosa que condenar al deudor al cumplimiento de la obligación que contrajo; y al pago de los daños y perjuicios, sólo en el caso de que no pueda obtenerse de otra manera la ejecución del contrato, esto es, que esta condenación viene á ser una manera subsidiaria de cumplirse la obligación.¹

Si el deudor se hubiere obligado á no hacer alguna cosa, está sujeto al pago de los daños y perjuicios en caso de contravención; y si hubiere obra material, puede exigir el acreedor que sea destruida á costa del obligado (Artículo 1,544, Código Civil).²

Según el principio que acabamos de establecer, si el deudor contraviene á la obligación, el acreedor puede alcanzar lo que le es debido, cuando la ejecución de ella es posible sin recurrir á la violencia en la persona del deudor, como cuando se trata de una obra material cuya destrucción puede llevarse á cabo sin que haya necesidad de violencias personales.

Pero si no se puede obtener la ejecución sino mediante esas violencias, no queda más recurso al acreedor que la indemnización de los daños y perjuicios, á semejanza de lo establecido para el caso en que el deudor deja de prestar el hecho que prometió; y por las mismas razones que fundan

¹ Demolombe, tomo XXIV, núm. 491; Baudry Lacantinerie, tomo II núm. 849, Moulon, tomo II, núm. 1,139 y 1,141; Aubry y Rau, tomo IV, párrafo 299, nota 11; ² Artículo 1,428, Código Civil de 1884.

esa determinación de la ley, queda aquél en libertad para satisfacer ó no sus obligaciones, pero á condición de sufrir las consecuencias de su falta de cumplimiento pues la misma ley repugna los actos violentos contrarios á esa libertad.

Fundados en estos principios, han criticado Laurent y otros autores la determinación de un tribunal de Francia que autorizó á un director de teatro para arrancar de la escena, valiéndose de la fuerza pública, á un actor que se había obligado á no presentarse en ella.¹

III

De la prestación de cosas.

Según los principios de la legislación Romana, seguida por la de las Partidas, la palabra *dar* significa transferir la propiedad, y *prestar*, procurar un goce. Por ejemplo; si un individuo promete á otro el caballo de su uso, se obliga á transferirle la propiedad de él, y por consiguiente, contrae una obligación de dar; pero si el mismo individuo promete su habitación en arrendamiento, contrae la obligación de prestar, porque simplemente se obliga á permitir al arrendatario que obtenga las ventajas de que es susceptible la casa arrendada.²

Pero según los mismos principios, la obligación y la propiedad proceden de dos causas distintas, pues la primera nace de los contratos y la segunda se trasmite por la tradición al ejecutarse la obligación, ó en virtud de cualquiera otra justa causa. O lo que es lo mismo, la obligación, cual-

¹ Tomo XVI, núm. 198.

² Leyes 75, párrafo 10, tit. 1, lib. 45, 4, tit. 1, lib. 22; 25, párrafo 1, tit. 1, lib. 18, 167, tit. 17, lib. 50; 15, párrafos 1 y 2 y 19, párrafo 2, tit. 2, lib. 19, D.; y 13, tit. 11 Part. 5ª.

quiera que sea su origen, y aun cuando tenga por objeto dar alguna cosa, crea solamente un vínculo personal entre los contrayentes con relación á una cosa, ó un derecho, llamado en el tecnicismo de la ciencia *jus ad rem*, pero no un vínculo directo de la persona á una cosa, un derecho real ó *jus in re*,¹

Así, pues, según las legislaciones Romana y de las Partidas, la obligación otorga sólo un derecho mediato sobre la cosa, el cual no puede realizarse sino mediante un hecho de la persona obligada; esto es, por la tradición.

Pero según el sistema adoptado por el Código Civil, la obligación y la propiedad proceden de una misma causa, los contratos; y las obligaciones de dar y prestar se confunden en una sola, de manera que se usa indistintamente de una y otra frase.

En otros términos; la obligación de dar una cosa cierta y determinada produce, según nuestro derecho actual, la traslación de la propiedad, y las palabras *dar* y *prestar* tienen idéntica significación.

En efecto: el artículo 1,552 declara que en las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la traslación de la propiedad se verifica por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición, ya sea natural, ya simbólica, salvo convenio en contrario; y el artículo 1,551 dice, que la prestación de cosas puede consistir:²

- 1.º En la traslación del dominio de cosa cierta:
- 2.º En la enajenación temporal del uso ó goce de cosa cierta.
- 3.º En la restitución de cosa ajena ó pago de cosa debida.

En el primer precepto, se ha separado nuestro Código del derecho Romano que exigía como necesaria la tradición para transferir el dominio, á causa tal vez, como dice Capite-

¹ Leyes 20, tít. 2. lib. 23, Código., y 3, tít. 7, lib. 44, D.; y 46, tít. 28. Part. 3.ª

² Artículo 1,435, Código Civil de 1884.

lli, de la confusión que los pueblos primitivos hacen del derecho de propiedad y el cuerpo sobre el cual se ejerce; pero ha adoptado en cambio un principio que la razón y la equidad justifican, porque no es el hecho material de la tradición el que engendra el derecho de propiedad, sino la voluntad de los contrayentes manifestada por ese hecho, con el cual no debe confundirse¹

Si la voluntad es realmente la causa de la traslación de la propiedad; si ella era bastante para transmitir la de todos los bienes á los herederos, sin necesidad de la tradición, no había justicia para que esa voluntad no produjera el mismo efecto en los actos entre vivos, en los contratos, ni aun á pretexto de que el vendedor conserva el imperio de la cosa mientras no la entrega; porque desde el instante en que por su voluntad transmitió el dominio dejó de estar la cosa bajo su poder, aunque la posea, dejó de ser propietario, y no puede transferir á un tercero ese dominio que ya no tiene; por efecto sólo de la tradición.

Tan poderosas razones, defendidas generalmente por los jurisconsultos modernos, han sido el fundamento que motivó el precepto á que aludimos, que se encuentra sancionado casi en todos los códigos de las naciones civilizadas.

Tiene además en su apoyo las siguientes razones, que tomamos de la Exposición de motivos: "El artículo 1,392 consigna el principio absoluto de que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento. En este particular la comisión siguió el espíritu de la ley 1.ª, título 1.º, lib. X, de la N. R. y lo ha desarrollado, estableciendo en el artículo 1,546 que desde la perfección del contrato el riesgo de la cosa es de cuenta del que adquiere, y en el 1,552, que la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición."

"La adopción de este sistema pondrá fin á las complica-

¹ Capitegli, Scienza del Diritto, pág. 231; Grotius, *jure belli* tomo II, págs. 6 y 8.

Las cuestiones sobre pertenencia de los frutos de la cosa, producidos y percibidos antes de la tradición. La sencilla aplicación del axioma "de que la cosa fructifica para su dueño," reducirá en lo futuro las cuestiones, á averiguar la fecha del contrato; pues que desde ella se transfiere el dominio, y como consecuencia el derecho de hacer suyos los frutos al que adquiere la cosa."

Sin embargo, el principio sancionado por el precepto á que nos referimos no es tan absoluto como aparece en los términos de éste, pues sufre excepción cuando el contrato tiene por objeto una cosa ó especie indeterminada, porque en tal caso no se transfiere la propiedad sino hasta el momento en que la cosa se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor: porque mientras no se llene este requisito no hay realmente consentimiento entre los contrayentes (Art. 1,553, Cód. Civ.).¹

Además, la traslación de la propiedad no puede siquiera comprenderse sin una cosa determinada, y por lo mismo cierta, porque el supuesto propietario ni aun sabría sobre qué cosa ejercía su derecho de dominio.

Sufre excepción ese principio cuando el contrato tiene por objeto una cosa inmueble, pues su enajenación sólo produce efectos jurídicos respecto del tercero, desde su inscripción en el Registro público, siempre que el precio exceda de quinientos pesos (Art. 2,951 y 3,061, Cód. Civ.).²

Es decir, que para la traslación de la propiedad de bienes inmuebles ó raíces no basta la celebración del contrato, sino que es además indispensable se inscriba en el Registro público la escritura en que se haga constar, siempre que el precio de aquellos exceda de quinientos pesos.

Pero esto no quiere decir que no basta el consentimiento de los contrayentes para transferir la propiedad del inmueble, pues lo contrario establece el artículo 2,946 del Código,

¹ Art. 1,437, Código Civil de 1884.

² Artículo 2,823, y 2,925, Código Civil de 1884.

que declara que la venta es perfecta y obligatoria para las partes por sólo el convenio de ellas en la cosa y en el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo pagado; sino que tal venta no produce efecto contra tercero si no se inscribe la escritura en que conste en el Registro público; ó lo que es lo mismo, que si no se llena este requisito indispensable y el vendedor falta á la obligación que contrajo, vendiendo y entregando la cosa á un tercero, la primera venta no transfiere el dominio al primer comprador, y por lo mismo, no puede vindicar esa cosa del segundo que adquiere la propiedad de ella legalmente.¹

A primera vista parece que el Código se separa de la teoría que ha adoptado contradiciendo los principios en que la funda, pero un ligero exámen basta para convencerse de que no es así, sino que establece dos reglas diversas que norman efectos jurídicos de los contratos respecto del comprador y el vendedor, y de éste y un tercero con quien hubiere celebrado un nuevo contrato sobre la misma cosa.

La primera regla es general, y declara que en la enajenación de cosas ciertas y determinadas, la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto del contrato y sin necesidad de la tradición; cuya regla se ha reproducido en distinta forma por el artículo 2,950 del Código, pero marcando de una manera más precisa los efectos de la enajenación entre los contrayentes, pues declara, que desde el momento en que la venta es perfecta por el consentimiento de ellos acerca de la cosa y del precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo pagado, pertenece la cosa al comprador y el precio al vendedor, y tiene cada uno de ellos derecho de exigir al otro el cumplimiento del contrato (Arts. 1,552 y 2,946, Cód. Civ.).²

La segunda regla es una excepción de la primera, fundada en consideraciones de orden público é importa la sanción

¹ Artículo 2,818, Código Civil de 1884.

² Artículos 1,436, y 2,818, Código Civil de 1884.

del deber que la ley impone á los compradores de inmuebles de hacer constar en el Registro público las mutaciones y modificaciones que sufre la propiedad.

En efecto: el Código ha adoptado la teoría de la publicidad sancionada por otras legislaciones, á fin de evitar los estelionatos, las enajenaciones fraudulentas, y por consiguiente, graves perjuicios á los compradores de buena fe, estableciendo el Registro público y la obligación de inscribir en él los títulos ó escrituras en que se hace constar la enajenación ó modificación que sufre la propiedad.

Pero como sería inútil esta institución si se dejara al arbitrio de los adquirentes inscribir ó no sus títulos, la ley ha establecido la debida sanción, adoptando el principio que declara que el primero en tiempo es el primero en derecho, y que la venta de bienes raíces no produce efectos con respecto á tercero, sino después de haber sido legalmente registrada (Arts. 2,951 y 3,061, Cód. Civ.).¹

En virtud de esta sanción, si el comprador es omiso y no inscribe su título, por más que tenga un derecho perfecto para exigir del vendedor el cumplimiento del contrato, si éste burla su fe y enajena la misma cosa á un tercero, que hace la inscripción, no puede exigir de éste la entrega de la cosa fundado en su título de propietario.

De manera que si el vendedor enajena una misma cosa inmueble á diversas personas prevalece la venta que primero se haya registrado, y si no se hubiese llenado este requisito, prevalece la hecha al que se halle en posesión de la cosa (Art. 3,001 y 3,003, Código Civil).²

No sucede lo mismo respecto de las cosas inmuebles, porque el artículo 3,001 del Código ordena, que si una misma cosa se vende á diversas personas prevalece la venta primera en fecha; si no es posible fijar la prioridad de ésta prevalece la hecha al que se halle en posesión de la cosa.

¹ Artículo 2,823 y 2,925, Código Civil de 1884.

² Artículos 2,870 y 2,872, Código Civil de 1884.

Reservándonos hacer en su oportunidad el estudio extenso de las reglas que acabamos de enunciar, reproducidas por el artículo 1,565, que declara que si la cosa trasferida por el contrato fuere enajenada de nuevo á un tercero antes de ser entregada por el obligado al primer adquirente, puede recobrarla éste en los términos establecidos por los artículos 3,000 á 3,003, nos limitamos á advertir que ellas no importan ni la autorización ni la impunidad para el contratante que, burlando la fe del contrato, enajena de nuevo una cosa cuya propiedad ya no le pertenecía realmente; pues por el contrario el artículo 3,002 del Código declara, que en todo caso el vendedor responde del precio que hubiere recibido indebidamente así como de los daños y perjuicios; y puede ser acusado de estafa, por los que fueron perjudicados ó engañados.¹

Además, es justa la determinación de la ley, porque ninguna culpa puede imputarse al tercero, comprador de buena fe, que llenando los requisitos legales adquirió la cosa, en tanto que sí es imputable al primer contrayente su negligencia ú omisión en satisfacerlos, cuyas consecuencias es justo que sufra.

Establecidos estos precedentes, veamos cuales son los efectos jurídicos de la obligación de dar.

El artículo 1,545 del Código declara, que el obligado á dar alguna cosa, lo está á conservarla con la diligencia propia de un buen padre de familia, y á entregarla bajo la responsabilidad establecida en los artículos 1,574 y siguientes.²

Así, pues, la obligación de dar comprende en realidad dos obligaciones:

1.ª La de entregar la cosa al acreedor, bajo la responsabilidad que, por la demora, establece la ley.

2.ª La de conservar la cosa con la diligencia propia de un buen padre de familia hasta la entrega de ella al acreedor.

¹ Artículo 2,871, Código Civil de 1884.

² Artículo 1,458, Código Civil de 1884.