

pueden cederse (pág. 500, nota 2) ha sentenciado también que la viuda puede ceder la suma ó crédito que tiene para su luto; la Corte dice sencillamente que ninguna ley le prohíbe enajenarlo. Este motivo es perentorio, puesto que no hay prohibición legal sin ley. (1)

471. ¿Pueden ser cedidos los depósitos hechos en las cajas de ahorros? Una sentencia de la Corte de Montpellier se pronunció por la inenajenabilidad; (2) las razones que la Corte da son excelentes, pero se dirigen todas al legislador; no hay texto en la legislación francesa del que pueda inducirse necesariamente que la ley prohíbe la cesión; lo que es decisivo. En Bélgica la ley de 8 de Mayo de 1850, que constituye una caja general de retiro, ha declarado las rentas inenajenables y no embargables (art. 12). La ley que instituye una caja de ahorros bajo la garantía del Estado, de 16 de Mayo de 1865, no contiene disposición análoga para las pólizas de la caja de ahorros; quedan, por consiguiente, bajo el imperio del derecho común.

471 bis. La jurisprudencia admite que los fondos que forman la caución de un oficial ministerial pueden ser embargados, por razón de que estos fondos no están puestos fuera del comercio por ninguna ley. En efecto, la ley de 25 Nivoso, año XIII, que se invoca, se limita á afectar las cauciones, en primer privilegio, á la garantía de las condenas que pudieran ser pronunciadas contra dichos oficiales á consecuencia del ejercicio de sus funciones, y en segundo privilegio al reembolso de las sumas que hubiesen sido prestadas para todo ó parte de la caución. Excepto estos dos privilegios, las cauciones de los titulares de oficios están regidas, como los demás bienes, por las reglas del derecho común.

1 Denegada, Sala Civil (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, número 4222).

2 Montpellier, 22 de Abril de 1842 (Daloz, en la palabra *Establecimientos de ahorros*, núm. 140). En sentido contrario Aubry y Rau, t. IV, pág. 424, párrafo 359.

Para sostener que las cauciones están marcadas de indisponibilidad absoluta durante las funciones de aquellos que tienen obligación de ministrarlas, se cita la última disposición del art. 1.º de la ley de 25 Nivoso, año XIII, que dice que las cauciones están afectas subsidiariamente al pago, en el orden ordinario, de los acreedores particulares del titular. La Corte de París contesta que esta disposición no tiene más objeto que recordar el principio consagrado por el artículo 2,093; á saber: que los bienes del deudor son la prenda común de sus acreedores y que el precio de ellos se distribuye entre éstos por contribución, á no ser que haya entre los acreedores causas de legítimas preferencias. Resulta de estos principios que las sumas que forman la caución de los oficiales ministeriales pueden válidamente ser objeto de una transmisión regular. (1)

SECCION II.—Cómo se transmite la propiedad de los derechos.

§ I.—ENTRE LAS PARTES.

472. Ya hemos dicho que la cesión es una venta según el texto del mismo Código (núm. 461). Se sigue de esto que la cesión está regida por las reglas de la venta á no ser que el Código las derogue. (2) El art. 1,690 deroga el derecho común en lo relativo á la transmisión de los derechos para con los terceros. Esta es una excepción que confirma la regla. Luego la transmisión de los derechos entre las partes queda sometida á la regla del art. 1,583; es decir, que el derecho pasa del cedente al cesionario por sólo el concurso de consentimiento; desde que están acordes en la cosa y en el precio el derecho queda transferido aunque la

1 París, 29 de Junio de 1863 (Daloz, 1863, 2, 195); 17 de Abril de 1845 (Daloz, 1845, 4, 66); 11 de Marzo de 1852 (Daloz, 1852, 5, 83). Lyon, 30 de Abril de 1852 [Daloz, 1863, 2, 195].

2 Casación, 23 de Febrero de 1869 (Daloz, 1869, 1, 196).

cosa no esté aún entregada ni pagada. El art. 1,583 sólo aplica á la venta un principio general del derecho moderno: es que el contrato se forma por sólo el concurso de voluntades, y que transmite la propiedad por la fuerza del consentimiento de las partes contratantes; la tradición no es ya sino la ejecución del contrato (art. 1,138). (1) La cesión está, pues, perfeccionada entre las partes por el solo consentimiento.

¿Quiénes son partes en la cesión? Hay dos, como en la venta: el cedente y el cesionario. En verdad hay esta diferencia entre la cesión y la venta: que en la primera el crédito hace ordinariamente su objeto, es debido por un tercero; pero esta no es una razón para que figure en él la del deudor: estando los derechos en el comercio, como todas las cosas, el acreedor puede disponer de ellas sin el consentimiento de aquel contra el cual tiene un crédito: sólo que como el deudor cambia de acreedor habría que exigir que la cesión fuera dada á conocer al interesado; por esto es que la ley quiere que se le notifique al deudor ó que acepte. Pero esto se refiere á los efectos de la cesión para con los terceros; entre las partes la intervención del deudor para la validez de la cesión no está requerida.

Tales son los principios; resultan del texto y del espíritu de la ley, y la jurisprudencia los ha consagrado. Si han sido contestados ha sido bajo la influencia de los recuerdos del derecho antiguo. La Corte de Bruselas, después de haber establecido que la cesión es una verdadera venta y que, por consiguiente, está regida por el principio del art. 1,583, dice que no sucedía así en el derecho antiguo; la razón es que los principios eran diferentes. Antaño era necesaria una tradición á obras de la ley para transferir la propiedad; el Código ha derogado esta regla estableciendo un nuevo prin-

1 Duvergier, t. II, pág. 213, núm. 175. Colmet de Santerre, t. VII, pág. 180, núm. 135 bis I.

cipio en virtud del cual la propiedad se transmite por sólo el efecto de la convención; es decir, por el concurso de voluntades. Este principio se aplica á la cesión como á la venta. Sólo es por interés de los terceros por lo que la ley exige una notificación ó una aceptación; entre las partes el solo consentimiento basta para perfeccionar el contrato. (1)

473. ¿Es necesario un escrito para la validez de la cesión? Se lee en una sentencia que "el escrito es de la esencia misma de la cesión." Si se tomara este considerando á la letra habría que inducir que la cesión es un contrato solemne, lo que la Corte no quiso seguramente decir. La sentencia agrega que el art. 1,690 basta para demostrarlo, puesto que impone al cesionario la obligación de notificar el acta de transmisión, y que hasta que se efectúe dicha notificación no es, para con los terceros, propietario del crédito cedido. (2) Así en la mente de la Corte el escrito sería una condición esencial para que la cesión tuviera efecto para con los terceros, no pudiendo hacerse la notificación sin que haya una acta de transmisión que esté notificada. Volveremos á este punto; por ahora basta hacer constar que la Corte de Bastia agrega al texto del art. 1,690: la ley no dice que el *acta* de transmisión debe notificarse al deudor, dice que la notificación debe hacerse de la *transmisión*, lo que es enteramente distinto. El Código no exige, pues, ninguna acta para la validez de la cesión, como no lo exige para la validez de cualquiera venta.

474. El art. 1,639 dice: "En la transmisión de un crédito de un derecho ó de una acción contra un tercero, la entrega se opera entre el cedente y el cesionario por la entrega del título." Esto se dijo ya en el art. 1,607; esta disposición

1 Bruselas, 30 de Noviembre de 1829 (*Pasicrisia*, 1829, pág. 306 y Dalloz, en la palabra *Venta*, núm. 1727). Gante, 31 de Diciembre de 1835 (*Pasicrisia*, 1835, 2, 382). Bastia, 6 de Marzo de 1855 (Dalloz, 1855, 2, 305).

2 Bastia, 6 de Marzo de 1855 [Dalloz, 1855, 2, 305].

es aún más completa que la del art. 1,689; ésta sólo habla de la transmisión de los derechos en general, y decide que hay derechos cuya transmisión se hace por el uso que el adquirente hace del derecho cedido con el consentimiento del vendedor. Transladamos á lo que fué dicho acerca de la entrega. Al repetir en el art. 1,689 lo que había dicho en el art. 1,607, el legislador parece dar alguna particular importancia á la entrega del título, y pudiera creerse que esta entrega se liga con la disposición del art. 1,690 que trata de la transmisión del derecho cedido. ¿En materia de cesión es requerida la entrega para que la propiedad del derecho pase al cesionario, ya sea entre las partes, ya sea para con los terceros? Nó; no hay que hacer decir á la ley lo que no dice. El art. 1,689 trata únicamente de la entrega, y en la teoría del Código ésta no tiene nada de común con la translación de la propiedad, lo que se hace por sólo el concurso de voluntades; la entrega no es ya más que la ejecución del contrato por la toma de posesión del comprador. Entre las partes esto no tiene ninguna duda aunque al principio los tribunales se hayan equivocado en ello. (1) Diremos más adelante que lo mismo sucede para con los terceros.

§ II.—PARA CON LOS TERCEROS.

Núm. 1. Regla general.

475. El art. 1,690 dice: «El cesionario no está en posesión para con los terceros sino mediante la notificación de la transacción hecha al deudor. No obstante, el cesionario puede igualmente estar en posesión por la aceptación de la transmisión hecha por el deudor en una acta auténtica.» ¿Es esta disposición una regla general aplicable á la cesión de cualquiera especie de derecho? La Corte de Casación lo juzgó así

1 Casación, 20 Fructidor, año X (Daloz, en la palabra *Venta*, núm. 284). Denegada, 3 de Febrero de 1829 (Daloz, en la palabra *Venta*, núm. 1724).

en los términos más formales; se lee en la sentencia que la disposición del art. 1,690 no sólo se aplica á la transmisión de réditos sino también á la transmisión de derecho y acciones contra un tercero y en general á todos los derechos no corporales que forman la materia del capítulo 8.º titulado «De la transmisión de créditos y otros derechos no corporales.» (1) Duvergier dice que á pesar del respeto que tiene para la Suprema Corte le es imposible aprobar una sentencia así motivada; (2) para decir mejor, la sentencia no está motivada; como muchas otras se limita á afirmar y lo que afirma está en oposición con el texto y el espíritu de la ley. Es cierto que el art. 1,690, primer inciso, parece ser general y absoluto; dice que el cesionario no está en posesión para con los terceros sino mediante la notificación de la transmisión; luego, se dirá, para todo cesionario cualquiera que sea el derecho cedido. Pero la ley agrega alguna cosa de que la Corte de Casación no hace mérito. ¿A quién debe hacerse la notificación? Al deudor. ¿Por quién se hará la aceptación á falta de notificación? Por el deudor, dice el segundo inciso del art. 1,690. Y para que haya un deudor se necesita una obligación; por lo tanto, el texto sólo se aplica á los derechos de crédito; es decir, á los derechos que un acreedor tiene contra su deudor. Es por esto precisamente, que hay un deudor, por lo que la ley prescribe la notificación ó la aceptación para que el deudor sepa que cambió de acreedor y que puede y debe pagar al cesionario. Esto es lo que dice el art. 1,691. Hé aquí textos terminantes que restringen y limitan la disposición que la Corte de Casación declara general y absoluta. Esto es más bien una disposición excepcional y particular. Este carácter del art. 1,690 está en armonía con el espíritu general del Código. ¿Cómo se transfiere la propiedad? Por efecto de las obligaciones, dice el art. 711;

1 Denegada, 23 de Julio de 1835 [Daloz, en la palabra *Venta*, núm. 1961, 1.º]

2 Duvergier, t. II, pág. 431, núm. 351.

es decir, por los contratos. ¿Cuándo y bajo qué condiciones transfieren los contratos la propiedad? Basta el concurso de voluntades, dice el art. 1,138; ya no existe la tradición ni la obra de la ley. ¿Es necesario alguna formalidad, una toma de posesión ó una publicidad cualquiera para con los terceros? Nó, en el sistema del Código. El art. 1,141 prevee una hipótesis especial en materia de venta mobiliaria, y en cuanto á las ventas inmobiliarias el Código no exige la transcripción. En cuanto á los derechos el art. 1,691 consagra implícitamente el mismo sistema, pues su disposición es especial, excepcional, y la excepción confirma la regla: la regla es, pues, para los derechos como para los casos corporales, que el contrato ó el concurso de voluntades basta para transmitir las al cesionario para con los terceros, tanto como entre las partes. (1) Exponemos el sistema del Código, no lo justificamos. La más completa publicidad debe presidir á toda transmisión de derechos ó de propiedades; tal es la verdadera teoría; el legislador belga la consagró, como lo diremos en el título *De las Hipotecas*.

476. La regla, pues, es que los derechos se transmiten para con los terceros como entre las partes, por sólo el efecto de la cesión ó por el concurso de voluntades de las partes contratantes. La excepción es que para ciertos derechos de crédito es necesario una notificación ó una aceptación para que el cesionario esté en posesión para con los terceros. ¿A qué derechos se aplica la regla y á cuáles la excepción? El principio se encuentra en el art. 1,690 que consagra la excepción; desde que no se está en la excepción se permanece bajo el imperio de la regla; la excepción versa sobre los derechos de crédito; es decir, sobre los derechos que un acreedor tiene contra el deudor para obligarle á dar ó á hacer lo que se comprometió á hacer ó á dar; luego la re-

1 Duvergier, t. II, pág. 428, núm. 351.

gla es aplicable á la cesión de todos los derechos que no son de crédito. (1)

477. La aplicación da lugar á nuevas dificultades. Hay una categoría de derechos para los que no hay ninguna duda; estos son los derechos reales, tales como la servidumbre y el usufructo. Lo que caracteriza estos derechos es que existen y se ejercen en una cosa independientemente de todo lazo de obligación entre el que detiene la cosa y al que le pertenece el derecho; no hay deudor ni acreedor; luego no se está ni en los términos ni en el espíritu del art. 1,690. Es decir, que los derechos reales permanecen bajo el imperio de la regla general; la cesión opera su transmisión sin la observancia de las formas prescriptas por el art. 1,690.

478. Lo mismo sucede, en nuestro concepto, con la cesión de derechos sucesivos. La heredad no es un derecho de crédito, es de propiedad, pues el sucesible que vende sus derechos sucesivos acepta la sucesión por el único hecho de la enajenación que hace de ellos; y, al aceptar, hace definitivo el efecto que produce la apertura de la herencia; y desde el momento de esta apertura, el sucesible es propietario de los bienes dejados por el difunto, como deudor de lo que éste debía. La cesión de derechos sucesivos es, pues, una transmisión de propiedad; sólo difiere de la venta ordinaria en que el objeto de la venta es una universalidad que comprende el activo y el pasivo hereditario; pero esto no trae ningún cambio á los principios que rigen la transmisión de derechos. Para saber si el art. 1,690 es aplicable hay que considerar la naturaleza del derecho cedido: desde que no hay acreedor ni deudor se está fuera de los términos de la ley, y como esta ley es una excepción hay que apartarla para aplicar la regla general. Luego el cesionario de derechos sucesivos está en posesión para con los terceros sin notificación ni aceptación. ¿Se quiere una prueba palpable? Si el

1 Aubry y Rau, t. IV, págs. 424 y siguientes, pfo. 359.

heredero que cede sus derechos es heredero único ¿á quién hará el cesionario la notificación?

La aplicación de la ley es imposible, porque no hay deudor á quien la cesión pueda notificarse. La ley es igualmente inaplicable cuando hay varios herederos, pues aun así no hay deudor ni acreedor. (1)

La doctrina está unánime en este sentido. La jurisprudencia está dividida; sin embargo, la Sala Civil, en la sentencia más reciente que se haya pronunciado en la materia, habiéndose decidido en favor de la opinión general y en contra de la Sala de Requisiciones, puede decirse que la jurisprudencia tiende á ponerse de acuerdo con la enseñanza de los autores. (2) Por desgracia la sentencia de la Sala Civil es una simple afirmación, como la de la Sala de Requisiciones que hemos criticado (núm. 474). La Suprema Corte casa las sentencias que no están motivadas; hacía bien en dar el ejemplo motivando sus propias decisiones. Se encuentra uno reducido á buscar en los informes de los consejeros las razones que pudieron determinar á la Corte; y aun así la cosa está incierta, puesto que la Corte no se apropia los motivos dados por el Relator. En el caso estas razones fueron de extrema debilidad. Aportamos una consideración muy fundada, pero que se dirige al legislador. Es seguro que el sistema del Código es malo, retrogradó prefiriendo la clandestinidad romana á la publicidad de las costumbres; el sistema del art. 1,690 es igualmente defectuoso; pero los vicios de la ley no son un motivo para que el intérprete falsifique su sentido. Se dice también que pudiera suceder que en los derechos sucesivos vendidos sólo hubiera créditos, lo que haría aplicable el art. 1,690. ¡Singular

1 Duvergier, t. II, pág. 427, núm. 351 y todos los autores [Aubry y Rau, t. IV, pág. 424, nota 24, pfo. 359].

2 Denegada, 6 de Julio de 1858 [Dalloz, 1858, 1, 414] y Corte de Casación de Bélgica, denegada, 30 de Mayo de 1840 [*Pasicrisia*, 1840, 1, 392]. Véanse las antiguas sentencias en el *Repertorio* de Dalloz, en la palabra *Venta*, números 1960-1962].

argumento! A esta hipótesis púedese contestar con otra: puede suceder que en la herencia no haya ningún crédito. Esto es presentar mal la cuestión. El heredero que vende sus derechos sucesivos no cede los créditos que se encuentran en su lote; en efecto, la venta de la herencia no sólo versa en objetos determinados sino sobre una universalidad: ¿es ésta un crédito? La negativa es tan evidente que no vale la pena insistir en ella.

Los autores han hecho una especie de concesión á la Sala de Requisiciones. Admiten que si hay créditos en la herencia vendida el concesionario no está en posesión de ellos para con los terceros, más que mediante la notificación ó la aceptación del deudor. (1) Esto nos parece muy dudoso. El art. 1,690 prescribe la notificación de la cesión de un crédito; la cuestión se reduce, pues, á saber si el heredero que vende sus derechos sucesivos cede los créditos que están comprendidos en ellos, y si el comprador es cesionario de estos créditos. Acabamos de decir que no son los créditos hereditarios los que forman el objeto de la venta, que es una universalidad; no hay, pues, cesión de créditos. ¿Se quiere la prueba segura, escrita en el texto de la ley? Si el heredero cediera los créditos hereditarios tendría que garantizar su existencia (art. 1,693); y el art. 1,696 dice que el vendedor de una herencia nada garantiza sino en su calidad de heredero; luego no vende los créditos; por tanto, el comprador no es cesionario de ellos en el sentido del art. 1,690.

479. ¿Teniendo la cesión de derecho por objeto inmuebles está sometida al art. 1,690? Hay, acerca de esta cuestión, dos sentencias de la Corte de Casación. La primera ha sido pronunciada en el caso siguiente. Un decreto imperial de 12 de Octubre de 1807 envió á los herederos del Duque de Loos-Corswarem en posesión de los bienes que habían

1 Duvergier, t. II, pág. 427. Marcadé, t. VI, pág. 347, núm. V del artículo 1698.