

ce por la tradición de mano á mano. (1) Si el crédito no tiene la forma de un título comercial permanece bajo el imperio del derecho de común aunque sea comercial y que la cesión se efectúe entre comerciantes. Hubo alguna incertidumbre en este punto en la jurisprudencia; Troplong critica las sentencias que parecen haber decidido que el artículo 1,696 no es aplicable en materia comercial. Duvergier toma su defensa y dice que fueron mal interpretadas. (2) Hacemos á un lado estos debates; los principios no son dudosos y la jurisprudencia reciente de la Corte de Casación es terminante. Se sentenció por la Sala Civil que las reglas establecidas por el Código Napoleón y que forman el derecho común son aplicables aun á la materia de comercio, sobre todo los á puntos para los que la ley comercial no ha establecido disposiciones especiales. En el caso se trataba de la transmisión de una factura subscripta por el economo de un ferrocarril en provecho de un comerciante; se había intentado darle la forma de un vale negociable, pero habiendo decidido la sentencia atacada que por razón de su imperfección las letras eran créditos ordinarios, la Corte de Casación concluyó que aunque comerciales la transmisión no podía hacerse entre comerciantes más que por la notificación ó la aceptación auténtica. (3)

498. Se ha tratado dar á las obligaciones notariadas la forma y los efectos de un título negociable estipulando las pagaderas á la orden. Sin duda es permitido convenir que un título de crédito no comercial será negociable por vía de endose, puesto que ninguna ley lo prohíbe; pero esta convención no puede cambiar la naturaleza del título y transformar un crédito civil en letra de cambio ó en vale á la orden;

1 Véase una aplicación en una sentencia de Bruselas de 13 de Mayo de 1870 (*Pasicrisia*, 1871, 2, 16).

2 Véase la jurisprudencia en el *Repertorio* de Dalloz, en la palabra *Venta*, número 1807. Compárese Troplong, pág. 462, núm. 908. Duvergier, t. II, página 261, núm. 213.

3 Denegada, Sala Civil, 27 de Noviembre de 1865 (Dalloz, 1865, 1, 56).

aquel á quien la obligación notariada está endosada se hará propietario de ella, puesto que tal es la voluntad de las partes; pero no estará en posesión para con los terceros sino por la notificación ó la aceptación de la cesión. Para substraer las obligaciones notariadas á las reglas del art. 1,690 hubiera sido necesario una disposición terminante del Código de Comercio que asimilara estas obligaciones á las letras de cambio bajo las condiciones determinadas por la ley, y dicho Código no tiene ninguna disposición que atribuya al endose de una obligación civil por su naturaleza los efectos de una letra de cambio ó de un vale á la orden; el silencio del Código es decisivo, pues cuando por excepción quiere dar á un título notariado el efecto de un título negociable, lo dice; esto es lo que hizo para el préstamo que puede hacerse ante notario y, sin embargo, ser negociable por vía de endose si es á la orden (Código Comercio, arts. 311 y 313). (1)

499. Hay leyes especiales para la transmisión de las rentas del Estado; se hace transfiriéndose (ley de 8 Florial, año VII, decreto del 13 Termidor, año XVIII).

500. La subrogación tiene una gran analogía con la cesión; sin embargo, hay una diferencia esencial y es que la subrogación no es una venta, es un pago. Esto decide la cuestión relativa á la aplicación del art. 1,690; esta disposición no es aplicable á la subrogación. Es verdad que el subrogado tiene interés en notificar la subrogación al deudor para impedir que pague á su acreedor; esto prueba que hay un vacío en la ley y que sólo el legislador puede llenarlo; esto es lo que hizo la Ley Hipotecaria belga sometiendo á la misma publicidad la cesión y la subrogación cuando el crédito está garantizado por un privilegio ó una hipoteca (tomo XVIII, núm. 26).

1 Limoges, 27 de Noviembre de 1845 [Dalloz, 1847, 2, 37]. Grenoble, 7 de Febrero de 1835 [Dalloz, en la palabra *Efectos de comercio*, núm. 377].

501. Cuando la novación se opera por cambio del acreedor, el nuevo acreedor está también interesado en dar á conocer la novación al deudor; el legislador hubiera debido prescribir la notificación; no lo hizo y es evidente que el artículo 1,690 no es aplicable, puesto que la novación no es una venta. (1)

Hay alguna duda para la delegación. Cuando implica novación se está acorde en que el art. 1,690 es inaplicable, por el motivo que acabamos de dar. Cuando la delegación no opera el descargo del deudor originario se parece á la cesión de un crédito, lo que podría hacer creer que hay lugar á notificación; sin embargo, preferimos la opinión contraria. Durantón ha señalado las diferencias esenciales que existen entre la cesión y la transmisión que el delegante hace de sus derechos. El delegante es garante por la absolviendo del delegado, mientras que el cedente no responde de la absolviendo sino en virtud de una estipulación formal. En el caso de delegación hay un nuevo deudor, mientras que en el caso de cesión hay un nuevo acreedor. Esto prueba que la delegación no es una venta; desde luego el art. 1,690 no es aplicable. (2)

II. Consecuencias del principio.

502. El art. 1,690 dice que el cesionario no está en posesión para con los *terceros* más que por la notificación de la transmisión hecha al deudor. ¿Qué se entiende por *terceros* en esta materia? Se lee en una sentencia de la Corte de Casación que «sólo pueden invocar el art. 1,690 aquellos que han adquirido derechos entre la transmisión y la notificación que se hace de ella al deudor.» (3) Esta definición, cri-

1 Véase una aplicación en una sentencia de Bruselas de 13 de Mayo de 1870 (*Pasicrisia*, 1871, 2. 5).

2 Durantón, t. XVI, pág. 499, núm. 490. En sentido contrario Aubry y Rau, t. IV, pág. 432, nota 28, pfo. 359 bis.

3 Denegada, 22 de Julio de 1828 (*Dalloz*, en la palabra *Venta*, núm. 1734).

ticada por unos (1) y aprobada por los demás, (2) nos parece demasiado estrecha. ¿Cuál es el objeto de la notificación prescrita por el art. 1,690? Es una especie de publicidad; debe, pues, aplicarse el principio que rige el efecto de las actas cuya publicidad ordena la ley y que no han sido hechas públicas; no existen para con todos aquellos que tienen interés en conocerlos y que no pudieron conocerlos por la falta de publicidad. Se sigue de esto que por terceros deben entenderse todos aquellos que no figuran en el acta y que no representan á las partes contratantes como herederos ó sucesores universales; el acta no existe para con ellos mientras no ha sido publicada. Este es el sentido que se da á la palabra *terceros* en el art. 1.º de nuestra Ley Hipotecaria, y la situación es idéntica: la notificación, en el sistema del Código, substituye á la publicidad para las cesiones de créditos; si la falta de transcripción puede ser opuesta por todos aquellos que no figuraron en el acta, debe suceder lo mismo para todos los que no figuraron en el acta de cesión: ésta no existe para con ellos. (3)

503. ¿Es un tercero el deudor cedido? Según nuestro principio sí, pues tiene interés en conocer la cesión; si se obligó á pagar tiene también el derecho de hacerlo. En virtud de su contrato debe y puede pagar á su acreedor; por efecto de la cesión, cambia de acreedor; ya no puede pagar más que al cesionario; luego es tercero aunque su derecho y su obligación sean anteriores á la transmisión. No hay ninguna duda en este punto; la ley lo dice (art. 1,691).

Si la deuda es solidaria la notificación debe hacerse á cada deudor solidario, puesto que cada uno está interesado en conocer la transmisión. Esta es la aplicación del principio que rige la solidaridad: cada codeudor está considera-

1 Troplong, pág. 451, núm. 896. Duvergier, t. II, pág. 222, núms. 189 192.

2 Aubry y Rau, t. IV, pág. 427 y nota 3, pfo. 359 bis.

3 Mourlón, t. III, pág. 273, núm. 282. Colmet de Santerre, t. VII, pág. 185, núm. 137 bis I.

do como solo y único deudor obligado por el total; cada uno debe saber que tiene el derecho y la obligación de pagar. Si el cesionario notificara sólo la transmisión á uno de los deudores solidarios estaría en posesión para con éste, pero no para con los demás. ¿Lo estaría para con los terceros? Se enseña que para estar en posesión para con los terceros basta que notifique la transmisión á uno de los deudores solidarios. (1) Esto nos parece dudoso; el texto quiere que la notificación se haga al deudor, luego á todos los deudores; y en el caso cada codeudor está considerado como un solo y único deudor; luego es necesario que la cesión se notifique á todos. Tal es también el espíritu de la ley: la notificación substituye la publicidad; se supone que los terceros se informan con el deudor para saber si hubo transmisión; es, pues, necesario que cada deudor solidario pueda informar á los terceros, y si el deudor á quien consulta le contesta que no recibió notificación debe creer que el crédito no fué cedido.

504. ¿Es un tercero el cesionario? Sí, y sin duda alguna. Aquel que compra un crédito está interesado en saber si el crédito fué ya cedido. La publicidad está, pues, establecida por interés suyo. Se puede agregar que el interés del cesionario es también un interés público, pues importa que la sociedad tenga la mayor seguridad en las transmisiones civiles; sólo la publicidad puede garantizar los derechos de las partes contratantes; este es el motivo por el cual nuestra Ley Hipotecaria ha completado la publicidad incompleta del Código Civil exigiendo el registro por el conservador de las hipotecas cuando el crédito cedido está garantizado por una hipoteca ó un privilegio.

La aplicación del principio ha promovido algunas di-

1 Aubry y Rau, t. IV, págs. 427 y siguientes, nota 6, pfo. 359 bis. Rouen, 14 de Junio de 1847 (Daloz, 1849, 2, 241). Compárese denegada, 6 de Marzo de 1828 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1144).

cultades. Se supone que el primer cesionario no cumplió con las formalidades del art. 1,690, pero que el cedente le hizo entrega del título. Un segundo cesionario notifica la transmisión al deudor: ¿estará en posesión para con el primero que tiene la posesión de los títulos? La afirmativa es segura. Es la notificación ó la aceptación auténtica la que posesiona al cesionario para con los terceros, no es la tradición. Se ha invocado, en favor del primer cesionario, la disposición del art. 1,141 que, en caso de venta sucesiva de una cosa mueble á dos personas, da la preferencia á la que fué puesta en posesión, siempre que haya sido de buena fe. Esto es interpretar mal el art. 1,141, la ley sólo se aplica á los muebles corporales; si declara propietario á aquel de los compradores que fué puesto en posesión es como consecuencia del art. 2,279; y la máxima de que la posesión vale título en materia de muebles sólo es aplicable á los muebles corporales; lo mismo pasa con el art. 1,141 que exige una posesión real de la cosa vendida; y la entrega de un crédito no da al cesionario la posesión del crédito; es decir, la calidad de acreedor; el texto, como el espíritu de la ley, son, pues, extraños á la cesión de los créditos. La doctrina y la jurisprudencia están en este sentido. (1)

Dos cesionarios de un mismo crédito notifican sus transmisiones el mismo día; el que hubiere notificado primero será el propietario de preferencia al otro. Esta es la lógica consecuencia del principio de la publicidad. Se ha objetado el art. 2,147, según el cual todos los acreedores inscritos el mismo día ejercen una hipoteca de la misma fecha, sin distinción entre la inscripción de la mañana y la de la tarde. Diremos en el título *De las Hipotecas* que esta disposición deroga los verdaderos principios. La Ley Hipotecaria belga la mantuvo (art. 81), pero estableció una regla dife-

1 Véanse las autoridades en Aubry y Rau, t. IV, pág. 431, nota 21, pfo. 359 bis. Agréguese una sentencia muy bien motivada de la Corte de Bruselas de 20 de Marzo de 1824 (*Pasicrisia*, 1824, pág. 76).

rente para las actas translativas de derechos; si varios títulos están repartidos el mismo día la preferencia pertenece á aquel que remitió primero sus títulos al conservador de hipotecas (art. 123). Este es el verdadero principio; se debe aplicar á la cesión, puesto que ésta es también una acta translativa de propiedad. Queda una dificultad de prueba; creemos que debe aplicarse el derecho común, puesto que la ley no lo deroga. (1)

565. El acreedor que recibe el crédito en pago es un tercero en el sentido del art. 1,690. Adquiere un derecho real por la constitución de prenda; el cesionario no está, pues, en posesión para con él si no notifica la transmisión al deudor antes de la entrega del crédito al acreedor prendista. Si se pudiera oponer á esto una cesión no notificada esta falta de publicidad lo indujera en error y le causaría un perjuicio. Y es para resguardar los derechos y los intereses de los terceros por lo que la ley prescribe la publicidad del artículo 1,690; el acreedor prendista puede, pues, prevalecerse del no cumplimiento de las formalidades que la ley prescribe por interés suyo.

506. ¿Son terceros los acreedores del cedente? En general los acreedores quirografarios no son terceros cuando ejercen los derechos de su deudor en virtud del art. 1,166, y ejercen los derechos de su deudor cuando embargan un crédito que le pertenece y que con este título hace parte de su prenda (arts. 2,092 y 2,093). Pero estos principios reciben excepción cuando la ley prescribe una condición de publicidad para que la propiedad de una cosa sea transmitida para con los terceros. Así es en materia de registro, como lo diremos en el título *De las Hipotecas*, y debe suceder lo mismo para la transmisión de créditos. Es verdad que los acreedores quirografarios pierden su derecho de prenda desde

1 Compárese Duvergier, t. II, pág. 221, núms. 187 y 188. Aubry y Rau, tomo IV, pág. 430, nota 19, pfo. 359 bis. Bruselas, 30 de Enero de 1808 (Daloz, en la palabra *Matrimonio*, núm. 939, 1.º)

que el deudor enajena sus bienes, pero esto sólo es verdad para los actos de disposiciones que pueden ser opuestos á terceros sin condición de publicidad; en cuanto á los actos de enajenación que deben hacerse públicos por interés de los terceros no existen para con éstos sino desde el día en que tuvo lugar la publicidad; por consiguiente, una cesión no notificada no existe para con los acreedores. (1)

III. Consecuencias de la inobservancia de las formalidades prescriptas por el art. 1,690.

I. En cuanto al deudor.

507. El art. 1,690 dice que el cesionario no está en posesión para con los terceros más que por la notificación de la transmisión ó por la aceptación que el deudor hizo de ésta en una acta auténtica. De esto se sigue que el cedente queda poseyendo el crédito para con los terceros apesar de la transmisión que hizo hasta que la cesión haya sido notificada ó aceptada. Esto es lo que dice Pothier, y cuando dice que el cedente no está desposeído del crédito esto significa que es propietario de él. Así, el cedente deja de ser propietario para con el cesionario, pero conserva la propiedad del crédito para con los terceros; el principio es, pues, que la cesión no notificada no existe para con ellos; agregaremos cuando son de buena fe, puesto que los terceros de mala fe no pueden prevalecerse de la falta de publicidad (núms. 488-490). De este principio derivan consecuencias importantes que vamos á desarrollar.

508. «Si antes que el cedente ó el cesionario hayan notificado la transmisión al deudor éste hubiere pagado al cedente, quedará válidamente liberado» (art. 1,691). El cedente permanece propietario del crédito para con los terceros; el deudor es un tercero, luego el cedente permanece acreedor

1 Colmet de Santerre, t. VII, pág. 185, núm. 137 bis III.

y el deudor debe y puede pagarle. Se ha hecho notar que el art. 1,691 sólo habla de la notificación; esto es porque la aceptación está regida por principios especiales en lo que se refiere al deudor, no puede hacerse por acta privada. Aun hay más: el deudor que tiene conocimiento de la transmisión no puede pagar al cedente si éste es de mala fe (núms. 487 y 488).

El art. 1,691 dice que el deudor que paga antes de la notificación queda liberado. ¿Pero cómo probará que pagó? ¿Puede oponer al cesionario los recibos privados que le haya dado el cedente? La afirmativa está generalmente admitida. Transladamos á lo que fué dicho en el título *De las Obligaciones* (t. XIX, núms. 332-336).

509. El art. 1,691 dice que el deudor puede pagar válidamente al cedente mientras la cesión no le ha sido notificada. Lo que la ley dice del pago se aplica á todos los demás modos de extinción de obligaciones; la razón de decidir es idéntica. La cesión no notificada ni aceptada se considera no existir para con los terceros, y el deudor es un tercero, puesto que no interviene en la cesión; luego las relaciones entre el cedente y el deudor quedan lo que eran antes de la cesión; están regidas por el derecho común como si el crédito no hubiera sido cedido.

La Corte de Casación ha aplicado este principio á la cosa juzgada. Una sentencia interviene contra el cedente antes de la notificación ó la aceptación de la cesión. Se pregunta si el deudor puede invocar la excepción de cosa juzgada contra el cesionario? Sí, y sin ninguna duda. En efecto, el cedente queda en posesión de la propiedad del crédito para con los terceros mientras que la transmisión no ha sido notificada; resulta que puede proceder en justicia con el deudor acerca de la propiedad misma del crédito; y si la sentencia decide que el deudor está liberado, éste podrá oponer su liberación al cesionario, como puede oponerle los recibos

que hubiese recibido del cedente. La cesión no existe para con el deudor sino en el momento en que se la notifica el cesionario; y en este momento ya no hay crédito que pueda ser cedido, ya sea porque se extinguió por el pago ó por efecto de la cosa juzgada. (1)

510. El art. 1,295 aplica este principio á la compensación; sin embargo, con una distinción que da lugar á dificultades. Si el deudor se vuelve acreedor del cedente posteriormente á la cesión, pero antes de la notificación de la transmisión, se encuentra libertado de plano por efecto de la compensación en el momento en que el cesionario le notifica la cesión; esto no tiene ningún género de duda, puesto que la compensación es un pago que se hace en virtud de la ley. Lo que la ley dice de la notificación es verdad en principio para la aceptación de la transmisión: estando el crédito extinguido de plano en el momento en que el deudor acepta la cesión, acepta una transmisión de un crédito que ya no existe, y el cesionario no puede adquirir contra el deudor un crédito que no existe. Sin embargo, el art. 1,295 decide que si el deudor acepta la cesión pura y simplemente no puede ya oponer al cesionario la compensación que hubiera podido oponer al cedente antes de la aceptación. El motivo de esta decisión es que el deudor renuncia al beneficio de la compensación al aceptar pura y simplemente la transmisión; y el deudor es libre en lo que á él se refiere para renunciar los efectos que la compensación ha producido en su favor. Esto tiene su dificultad en la aplicación; trasladamos á lo que fué dicho en el título *De las Obligaciones* (t. XVIII, números 428-466 y 467).

511. El art. 1,195 da lugar á una cuestión que se refiere especialmente á la transmisión. Se pregunta si se puede aplicar dicha disposición por analogía á los otros modos de ex-

1 Casación, 16 de Julio de 1816 (Daloz, en la palabra *Venta*, núm. 1743).
P. de D. TOMO XXIV—69

tinción de las obligaciones, ó en términos más generales, si el deudor que acepta pura y simplemente la cesión se considera por esto haber renunciado á todas las excepciones que podía oponer al cedente. Hay controversia y duda. Unos dicen que el art. 1,295 consagra una presunción de renuncia, de donde resulta que no puede extenderse á las demás excepciones que el deudor tuviera contra el cedente. (1)

Otros consideran la aceptación como un reconocimiento de la deuda, puesto que el deudor declara aceptar al cesionario por acreedor; concluyen de esto que el deudor no puede ya valerse contra el cesionario de los medios de defensa que hubiera podido oponer al cedente; en esta opinión el art. 1,295 es la consecuencia natural de la aceptación, y el mismo principio debe recibir su aplicación á todas las excepciones que el deudor hubiera podido oponer al cedente. (2)

¿Estas dos opiniones no son muy absolutas una y otra? Es seguro que el deudor puede renunciar en favor del cesionario el beneficio de las excepciones que tenía el derecho de oponer al cedente. La cuestión se reduce, pues, á saber si la excepción pura y simple de la transmisión implica renuncia. Contestamos que esto depende de los términos en que se hace la aceptación. La ley no los define, puede ser el simple reconocimiento de un hecho; es decir, que el deudor reconoce la existencia de la transmisión. Tal es, nos parece, el sentido que el art. 1,690 da á la aceptación; la pone en la misma línea que la notificación, ambas formalidades son una especie de publicidad, y por sí misma ésta no engendrará ninguna obligación á cargo del deudor del crédito cuya transmisión se hace pública, y no supone ninguna renuncia de su parte á los derechos que tenía contra el cedente; el crédito es hecho público, tal como se requiere, con las excepciones que se ligan á él.

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 440, nota 53, pfo. 359 bis.

2 Colmet de Santerre, t. VII, pág. 184, núm. 136 bis VII.

Pero la aceptación también puede tener otro carácter y otros efectos, dependiendo todo de la intención del deudor; hay que consultar los términos en que acepta y las circunstancias de la causa. Nuestra conclusión es que el simple hecho de la aceptación no implica renuncia, pero que ésta puede implicarla si tal es la intención del deudor.

Tomaremos ejemplos en la jurisprudencia; ésta no es tan absoluta como la doctrina, pues se inspira, ante todo, en los hechos y las circunstancias de la causa que varían sin limitación. Seguramente la notificación de la cesión al deudor no implica renuncia, el art. 1,295 lo dice para la compensación. Sin embargo, se sentenció, por razón de hechos particulares al caso, que el deudor á quien se notificó la sentencia no puede ya prevalecerse de la compensación. La cesión de un crédito se notificó á una casa de banca y el cesionario pidió al mismo tiempo el pago. El deudor contesta que está dispuesto á pagar desde que se levanten los embargos que se le hicieron. Más tarde el banquero quiebra y el curador sostiene que el crédito cuya cesión se había notificado se encuentra extinguido por compensación. Se sentenció que los deudores, al alegar por único motivo de su negativa al pago los embargos practicados contra ellos, sin oponer ni reservar los medios que les eran propios, habían aceptado la cesión pura y simplemente en el sentido del art. 1,295; es decir, que habían renunciado al beneficio de la compensación, y lo que dice la Corte de la compensación lo dice de cualquiera excepción que los deudores hubieran podido oponer al cedente. (1)

Hé aquí un caso en el que se sentenció que la aceptación no implicaba ninguna renuncia á las excepciones que el deudor pudiera hacer valer contra el cedente. Un notario cede su oficio por sesenta y cinco mil francos, de los cuales el comprador paga once mil; el vendedor transfiere los cincuenta

1 Bruselas, 12 de Julio de 1854 (*Pasicrisia*, 1856, 2, 293).