

Excusado es decir que en caso de fraude toda prueba es admitida y que la cláusula agregada ó alterada fraudulentamente, debe ser borrada. En una acta de reemplazo, el agente de la compañía se había hecho *caucionante*; así lo decía el original del reemplazado; mientras que el original del agente decía que se comprometía. La Corte de Burdeos combatió el fraude y decidió en consencia que la cláusula de la caución sería mantenida. Hubo, sin embargo, casación seguida como se espera de una denegada. “Sí, dice la Corte, no hay conformidad absoluta entre ambos originales, la sentencia atacada reconoció y declaró formalmente que la diferencia era el resultado de un fraude y que este fraude era obra del demandante en casación, el cual, desde luego, no podía prevalecerse de la pretendida irregularidad. (1)

2. *De la mención de los duplicados.*

214. “Cada original debe contener la mención del número de originales que se sacan” (art. 1,325). Esta formalidad tiene por objeto impedir la mala fe, que siempre debe temerse cuando versan intereses pecuniarios. La parte que quisiera romper una convención podía suprimir el original que recibió ó negarlo; lo que obligaría á la parte adversa á probar que el acta fué duplicada; prueba difícil, y si no se podía hacer el acta, quedaría irregular y no podía servir de prueba. La mención prevee este fraude, puesto que cada una de las partes posee un original en que se inscribe la declaración; es decir, la confesión de la parte contraria que la formalidad de duplicado ha sido cumplida. (2)

215. La mención dice que el acta fué hecha por tantos originales como partes teniendo interés distinto; pero no hace conocer el número de los originales que han sido sacados. Se pregunta si la mención basta. La jurisprudencia y la ma-

1 Denegada, 16 de Mayo de 1859 (Daloz, 1859, 1, 373).

2 Mourlon, t. II, pág. 813, núm. 1,544.

yor parte de los autores se pronuncian por la afirmativa. (1)

Esto nos parece muy dudoso. Hagamos desde luego constar que la mención así formulada no está conforme al texto de la ley; el art. 1,325 dice que “cada original *debe* contener la mención de *número* del originales que se hacen.” Y decir que el acta fué hecha por tantos originales como partes teniendo interés distinto, no es mencionar el *número* de originales; luego la formalidad no se ha cumplido. Se dirá que esto es apearse demasiado servilmente al texto. Contestaremos que el espíritu de la ley exige este rigor. Existen varias partes interesadas: la una pretende que no ha recibido su original, aunque tiene un interés distinto del de los demás. ¿Se le opondrá la mención? No prueba nada en su contra porque los redactores del acta pudieron creer que una de las partes no tenía interés distinto. Luego pudiera suceder que una de las partes después de recibir su original lo negase, y no se podría probar su mala fe oponiéndole la mención. Esto es decir que la mención no prevee la mala fe, y que por consiguiente, no llena el objeto que se propuso el legislador.

Solo existe un caso en que la mención litigiosa sería equivalente; es cuando solo hay dos partes, por ejemplo un dador y un tomador. En efecto, la mención de haberse hecho el acta en tantos originales, como partes teniendo distinto interés, prueba que fué hecha por varios originales; y, en el caso, basta con que existan dos. (2) En otro caso, la Corte de Apelación decidió que la mención bastaba, pero agregó que el contrato había sido confesado y ejecutado, lo que cubría la irregularidad del acta, y es en este motivo en el que la sentencia funda su denegada. (3) La Corte de Burdeos pa-

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 333, pfo. 756. Véase la jurisprudencia en el *Repertorio* de Daloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 4,049.

2 Orléans, 11 de Marzo de 1858 (Daloz, 1861, 5, 382).

3 Lyon, 18 de Febrero de 1832, y Denegada, 4 de Julio de 1833 (Daloz, núm. 3,833).

rece haberse decidido por la consideración de haber confesado las partes interesadas haber recibido un original. (1) Esta confesión sería insuficiente para cubrir la falta de la mención; en nuestro sentir lo sería también para cubrir su irregularidad, pues si las partes confiesan, también pueden negar, y es para impedir la negación fraudulenta por lo que la ley prescribe la formalidad.

216. La mención de haberse hecho el escrito por duplicado puede ser falsa; si la falsedad está probada, la formalidad legal no está cumplida y, por consiguiente, el acta será nula. En este punto no hay ninguna duda. (2) Pero ¿cómo establecer la falsedad de la mención? ¿Deberá inscribirse por falsedad? No. No se trata de una mención por la que un oficial público hace constar que llenó una formalidad prescrita por la ley. Son particulares los que mencionan el cumplimiento de una formalidad, y en las actas privadas todas las enunciaciones, todas las menciones, no son sino declaraciones; hacen fe hasta inscripción por falsedad del hecho material que las partes insertan en el acta, no hacen fe hasta inscripción por falsedad sino hasta prueba contraria de la sinceridad de lo que se dice en el acta. Luego la falsedad de la mención podrá ser establecida por la prueba contraria. La dificultad consiste en saber qué prueba será esta. El artículo 1,341 contesta la pregunta; no admite la prueba testimonial contra lo dicho en el acta; luego las partes no serán admitidas á probar por testigos que la mención del duplicado del acta es falsa. Estableceremos el principio y la restricción que recibe al tratar de la prueba testimonial. Se sigue de esto que la falsedad de la mención no podrá ser establecida sino por la prueba literal, por la confesión ó el juramento. (3)

1 Burdeos, 22 de Mayo de 1832 (Dalloz, núm. 4,060, 4°).

2 Aubry y Rau, t. VI, pág. 383, nota 30, pfo. 756.

3 Colmet de Santerre, t. V, pág. 556, núm. 288 bis VII. Laromhière, t. IV, pág. 352, núm. 28 del art. 1,325 (Ed. B., t. III, pág. 26).

La jurisprudencia está en este sentido. Cuando las partes interesadas alegan solo que la mención es falsa, sin ofrecer probar sus obligaciones, se comprende que el acta sigue haciendo fe; en justicia no basta afirmar, es preciso probar. (1) Decimos que se da fe al acta, en lo que toca á la mención, como por todo lo que en ella se dice en el sentido de que la prueba testimonial no es admitida. Esta es la disposición del art. 1,341; la jurisprudencia la aplica á las partes que sostienen que la mención es falsa. (2) En cuanto á los terceros, dirémos más adelante que el art. 1,341 recibe excepción cuando existe un principio de prueba por escrito; en este caso puede probarse por medio de testigos que no hubo duplicado, puesto que ningún original ha sido entregado á la parte que demanda la nulidad del acta. (3)

217. Se supone que no hay mención, pero consta que el acta ha sido duplicada; la formalidad ha sido, pues, llenada. ¿Resultará de esto que el acta sea válida? La negativa es segura. Jaubert lo dice en su informe al Tribunado y tal es la opinión de todos los autores. La ley exige dos condiciones para la validez del acta que encierra convenciones sinagmáticas: primero que el acta se haga por duplicado y luego que se haga la mención del número de estos duplicados. Cada una de estas condiciones es de rigor; luego no basta con que se llene la primera para que el acta sea válida. Esta decisión está también en armonía con los principios generales. Cuando la ley prescribe so pena de nulidad, la mención del cumplimiento de una formalidad, el acta es nu-

1 Véanse las sentencias citadas en el *Repertorio* de Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 4,051. Bruselas, 12 de Agosto de 1867 (*Pasicrisia*, 1873, 2, 420).

2 Bruselas, 14 de Marzo de 1864 (*Pasicrisia*, 1866, 2, 243). Denegada de la Corte de Casación de Bélgica, 19 de Noviembre de 1838 (*Pasicrisia*, 1838, 1, 390).

3 Bruselas, 5 de Mayo de 1854 (*Pasicrisia*, 1854, 2, 331). Compárese Gand, 19 de Enero de 1841 (*Pasicrisia*, 1841, 2, 75). Lieja, 6 de Noviembre de 1858 (*Pasicrisia*, 1851, 2, 121).

la por el solo hecho de no existir la mención aunque la formalidad haya sido llenada. Hay una razón por tanta severidad; la mención es la garantía del cumplimiento de la formalidad; es, pues, menester de la mención, para que se alcance el objeto de la ley. (1)

III. *A qué actas se aplica el art. 1,325.*

> 218. El art. 1,325 se aplica á las "actas privadas que contienen convenciones sinalagmáticas." Tal es el texto; la formalidad del duplicado es, pues, prescripta solo para los contratos sinalagmáticos. El art. 1,102 define el contrato sinalagmático, aquel en que los contrayentes se obligan los unos hácia los otros, en el momento en que se forma la convención. Es lo que en lenguaje escolar se llama contrato sinalagmático perfecto; mala locución como ya lo hemos dicho, pues supone que existen otros contratos sinalagmáticos además de los definidos por el art. 1,102, contratos bilaterales imperfectos. Esta incorrección de lenguaje ha entrado tanto en nuestras costumbres, que Toullier critica la redacción del art. 1,325; el legislador, dice, hubiera debido decir "convenciones sinalagmáticas perfectas." (2) Nó, porque la ley ignora esta terminología; los autores son los que hacen mal con servirse de ella.

En el art. 1,325, es absoluto suponer que la ley pueda aplicarse á otras convenciones que las sinalagmáticas dichas perfectas. ¿Cuándo se redactan las actas? En el acto en que contraen las partes, si en ese momento cada una de ellas está obligada, cada una debe tener la prueba de la obligación que la otra parte contrae; luego el acta debe ser

1 Jaubert, 2º Informe, núm. 11 (Loaré, t. VI, pág. 227). Aubry y Rau, t. VI, pág. 333 y nota 31, pfo. 756. Larombière t. IV, página 352, núm. 29 del artículo 1,325 (Ed. B., t. III, pág. 26). Colmet de Santerre, t. V, pág. 556, núm. 338 bis VI.

2 Toullier, t. IV, 2, pág. 328, núm. 326.

doble. Pero si en aquel momento una sola parte queda obligada, la formalidad del duplicado no tiene razón de ser. ¿Qué importa que más tarde la parte que no está obligada se encuentre con obligación? ¿Pueden las partes preveer un puro accidente, y en vista de esta eventualidad deberán redactar un duplicado lo más á menudo inútil? Esto no tendría sentido. Es en el momento del contrato cuando las partes deben saber en qué forma han de redactar su acta; si en aquel momento no hay convención sinalagmática en el sentido legal de la palabra, no habrá lugar á aplicar el artículo 1,325; el acta no necesitará duplicarse. (1)

219. La aplicación del principio no sufre dificultades varias; los caracteres que distinguen las convenciones sinalagmáticas y las convenciones unilateral eson características, si se atiende á las definiciones de la ley. Entre los contratos para los que la ley ha formulado los principios, solo hay cuatro que sean bilaterales por su naturaleza; la venta, el arrendamiento, la sociedad, y la transacción, á los que debe agregarse la partición. Es el más usual de los contratos, la venta, el que dió lugar á una controversia, aunque no había lugar á controversia. ¿En qué forma deben constar las subscripciones á obras de una librería? Esas subscripciones no son sino una promesa bilateral de venta, y esas promesas valen por la venta, puesto que hay consentimiento es recíproco de ambas partes respecto á la cosa y á su precio: to es decisivo. De hecho, las cosas no pasan así; los librereros se contentan con un boletín firmado por el suscriptor. Estos boletines ¿hacen fe de la venta? La negativa es segura, puesto que está escrita en el art. 1,325. En vano se invoca el uso contrario, pues el uso no tiene fuerza para

1 Casación, 26 de Octubre de 1808 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 4,005, 3º)

derogar la ley. La jurisprudencia y la doctrina se han pronunciado por la aplicación del art. 1,325.

220. El contrato es unilateral cuando solo una de las partes está obligada hacia la otra en virtud de la convención. Tales son las promesas unilaterales de venta; la palabra indica que se trata de un contrato unilateral; la venta propiamente dicha no se realiza sino cuando la parte que aun no se había comprometido consiente después en vender ó en comprar. La promesa unilateral de comprar ó de vender no está, pues, sometida á la formalidad del duplicado. (1)

La caución es un contrato unilateral porque el caucionante solo se obliga hacia el acreedor; el acreedor no se obliga hacia el caucionante. Esta cuestión tan sencilla ha sido, sin embargo, llevada á menudo ante los tribunales. Lo que ilusiona á las personas poco familiarizadas con el derecho, es que el caucionante tiene derechos que ejercitar; goza del beneficio de división y de discusión, tiene recurso contra el deudor. Esto es verdad, pero para ejercer estos derechos, no necesita de duplicado; por el solo hecho de que se le persigue como caución, puede oponer los beneficios que la ley le concede, pues los tiene por la ley. En cuanto á su recurso basta probar que el pago ha sido hecho. Es, pues, inútil que tenga un doble del contrato al que accedió. (2) Poco importa que intervenga en el acta en que consta la deuda, ó que se obligue separadamente; en toda hipótesis el caucionante solo contrae una obligación hacia el acreedor, y éste no se obliga hacia él; luego no hay convención bilateral, lo que excluye la aplicación del art. 1,325. (3)

1 Bourges, 15 de Junio de 1841 [Dalloz, 1847, 1, 347].

2 Denegada, 22 de Noviembre de 1825 (Dalloz, en la palabra *Caucción*, núm. 355). Orléans, 29 de Mayo de 1815 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 4007). Denegada, 3 de Abril de 1850 (Dalloz, 1850, 1, 165).

3 Bruselas, 24 de Mayo de 1848 (*Pasicrisia*, 1848, 2, 197) 28 de Diciembre de 1823 (*ibid.*, 1823, pág. 559) y Lieja, 24 de Junio de 1820 (*ibid.*, 1820, pág. 167).

Las cuentas que el deudor hace á su acreedor son igualmente actas unilaterales. En efecto, el acreedor no contrae obligación hacia el deudor: si la cuenta deja un saldo pendiente, el relicatario solo será el obligado; si la cuenta se salda por completo el acreedor descargará al deudor con un recibo; en este último caso nadie queda obligado; luego en toda hipótesis el art. 1,325 es inaplicable. (1) Ha sucedido, sin embargo, para los finiquitos, lo que acabamos de decir de las cauciones; han dado lugar á frecuentes debates en lo que concierne á la firma. Se cree que el finiquito es una acta bilateral, porque la cuenta es rendida en virtud de un contrato bilateral; es un rancharo, por ejemplo, que arregla sus cuentas con su propietario. De que el arrendamiento es un contrato bilateral no debe concluirse que la cuenta cortada entre las partes es también un contrato sinalagmático. Nó, uno es el contrato de arrendamiento y otro es el contrato de finiquito. Cuando las partes interesadas cortan sus cuentas es para informarse de quién es deudor y quién acreedor y para determinar el monto de la deuda; cuando un arrendatario reconoce ser deudor por la suma fijada en el acta, no hay compromiso bilateral. El arrendatario solo se obliga á pagar la suma de que es deudor, ni siquiera existe la apariencia de una convención sinalagmática (2) así como no la hay en las cuentas que rinde un mandatario á su mandante. (3)

221. Hay contratos que son unilaterales por su naturaleza: ¿Pueden volverse bilaterales por la voluntad de las partes contratantes, es decir, cuando la parte que de ordinario no está obligada contrae una obligación en virtud de la con-

1 Larombière, t. IV, pág. 340, núm. 14 del artículo 1,325 [Ed. B., t. III, pág. 21]. Véase la jurisprudencia francesa en el *Repertorio* de Dalloz, núm. 4,009.

2 Lieja, 23 de Enero de 1824 (*Pasicrisia*, 1824 pág. 150).

3 Bruselas, 20 de Mayo de 1826 (*Pasicrisia*, 1826, pág. 157). Compárese Sala de Casación de Bruselas, 18 de Julio de 1831 (*Pasicrisia*, 1831, pág. 208).

vención? Hemos enseñado la afirmativa. La cuestión es controvertida, sobre todo en lo que concierne á la aplicación del art. 1,325. Cuando el mandato ó el depósito son gratuitos, el contrato es unilateral. ¿Se hace sinalagmático cuando el mandatario tiene sueldo? En nuestra opinión, sí; hay una convención sinalagmática; luego el texto del art. 1,325 es aplicable; cada una de las partes tiene acción contra la otra; luego cada una debe tener una prueba de la obligación contraída hácia ella. ¿Qué se dice en la contraria opinión? Duranton confiesa que la estipulación de un salario da al contrato el carácter de un *verdadero contrato sinalagmático*, puesto que ambas partes se obligan recíprocamente la una hácia la otra. La confesión es decisiva; desde que el contrato se hace bilateral, el art. 1,325 debe recibir aplicación. Duranton cita el art. 1,985 según el que el mandato puede ser dado aun por carta. Contestamos que lo mismo pasa en opinión general, con la venta, lo que no impide que cuando las partes redactan una *acta* estén obligadas á conformarse al art. 1,325. La objeción tiene mayor fuerza en la opinión que ensayamos defender; no admitimos que la venta en materia civil pueda probarse por correspondencia. ¿Cómo conciliar esta doctrina con el art. 1,985 en lo que concierne al mandato asalariado? ¿No deberá decirse que el art. 1,985 deroga al art. 1,325? Es difícil admitir que en una misma ley un artículo derogue á otro; hay otra interpretación, la más sencilla y, por consiguiente, la mejor. El legislador prevee el caso ordinario, y el mandato es gratuito por naturaleza; es, pues, al mandato gratuito, al que es preciso restringir la disposición del art. 1,985. Volveremos sobre este punto. En cuanto al depósito, Duranton se limita á decir que hay paridad de motivos.

Se da otra razón que es peor que la que acabamos de contestar. Se dice que el mandato y el depósito cesan según la voluntad del mandante y del depositante; y se concluye que

la obligación de pagar el salario no tendrá sino la duración que éstos quieran darle. ¿Y qué importa? Sin duda, cuando el mandato ó el depósito son revocados, el mandatario y el depositario no pueden reclamar salario por venir, pero lo pueden reclamar por lo pasado; luego tienen acción, y desde luego que la tienen deben tener un duplicado según el texto y según el espíritu de la ley. Hay otros contratos bilaterales que cesan por la voluntad de una de las partes: esto es de derecho para la sociedad y puede ser estipulado por el arrendamiento. ¿Es decir que estos contratos dejan de ser bilaterales y que no debe aplicárseles el art. 1,325? (1)

222. Los autores que enseñan que el mandato y el depósito son contratos unilaterales aunque el mandante y el depositante contraten obligaciones, admiten, sin embargo, que los contratos unilaterales por naturaleza pueden volverse sinalagmáticos, si cuando el contrato á la parte no obligada, se compromete hácia la otra. Nos parece que la contradicción es evidente. La caución, según el parecer de todos, se vuelve contrato bilateral cuando un tercero se hace responsable por una deuda ya exigible, bajo compromiso tomado por el acreedor de no exigir el pago sino en un plazo convenido ó bajo otra condición que implica una obligación del acreedor. (2) A nuestro juicio, no cabe la menor duda, puesto que se está en el texto y en el espíritu de la ley. La jurisprudencia está en el mismo sentido. (3) Una venta se efectúa con cláusula para volver á comprar; los vendedores quedan en posesión á título de inquilinos; un tercero cauciona en su favor bajo la cláusula siguiente: si la facultad de compra no se efectúa en los dos años, el comprador no quedará

1 Duranton, t. XIII, pág. 157, núm. 150. Aubry y Rau, t. VI, página 380, nota 26) se limitan á trasladar á Duranton sin dar ningún motivo.

2 Duranton, t. XIII, pág. 159, núm. 152; Aubry y Rau, t. VI, página 380, y nota 21, pfo. 756.

3 Véanse las sentencias en el *Repertorio* de Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 4,007, 1°).

como propietario pero recibirá del caucionante el reembolso del precio que pagó y subrogará al caucionante todos los derechos del vendedor para recobrar la cosa. El acta no habiéndose hecho por duplicada el caucionante opuso la nulidad. Esta excepción fué desechada por la Corte de Dijon quien decidió que la caución era una acta esencialmente unilateral y que no cambiaba de naturaleza por las condiciones agregadas por el caucionante. Esta decisión fué casada. La cláusula agregada al acta se oponía al art. 1,662 el cual consagra definitivamente la adquisición, cuando la liberación no se ha hecho en el tiempo fijado; la cláusula modificaba, pues, la venta en el principal efecto que debía producir por la circunstancia de la cláusula de liberación; el comprador renunciaba sus derechos de propiedad, mediante la restitución del precio con obligación de ceder todos sus derechos al caucionante. De donde se deduce que el acta de caución encerraba de parte del acreedor un compromiso formal hacía el caucionante, aunque fuese la condición de la caución. Así, el caucionante se obligaba y el acreedor contrae á su respecto obligaciones correlativas. Desde luego el art. 1,325 era aplicable. (1)

Lo mismo sucedería, por identidad de motivos, si el deudor contraía un nuevo compromiso hacía el acreedor por el acta de caución. (2) El acreedor consiente en prorrogar el plazo del pago y á cancelar la inscripción hipotecaria que había tomado, bajo la condición de caución que le ofrece el deudor; hé aquí obligaciones sinalagmáticas resultando de la caucion; desde luego el acta cae bajo la aplicación del artículo 1,325. (3)

223. Si en el momento en que se redacta el acta, la convención ha dejado de ser sinalagmática, ¿deberá sin embar-

1 Casación, 14 de Junio de 1847 (Daloz, 1847, 1, 244).

2 Aubry y Rau, t. VI, pág. 381, nota 22, pfo. 756.

3 Burdeos, 10 de Diciembre de 1830. Compárese Bastia, 4 de Julio de 1838 (Daloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 4,007, 2° y 3°).

go, redactarse el acta por duplicado? Así presentada, la cuestión debe decidirse negativamente; desde luego que ya no hay obligaciones recíprocas, se está fuera del texto y del espíritu del art. 1,325. (1) Se encuentra un ejemplo en una sentencia reciente de la Corte de Casación. El socio de una sociedad en comandita, se compromete á dejar su parte en las utilidades, si éstas exceden una cantidad determinada, á condición que la otra parte le reembolse su parte social; esta condición ha sido cumplida mediante remesa de valores pagados á su término, de suerte que el acta que fué redactada, tuvo únicamente por objeto el compromiso tomado por el comanditario; y esta obligación era puramente unilateral; luego no había lugar á aplicar el art. 1,325. (2) La decisión no es dudosa, si la entrega de valores tiene por objeto liberar al deudor, pero si no había sido aceptada sino salvo pago, lo que es lo ordinario, ya no sería exacto decir que la obligación del deudor se había extinguido; realmente, subsistía hasta el momento del pago de los valores; luego el acta, en esta hipótesis, debió ser hecha por duplicado.

Los autores aplican el principio á la venta cuando una de las partes ha ejecutado la obligación que le impone el contrato. Esto es incontestable cuando es el comprador el que paga su precio; no hay ya, en este caso, obligación sino á cargo del vendedor; luego es una obligación unilateral lo que coloca á las partes fuera del texto del art. 1,325; en el momento del acta, solo hay una convención unilateral que hace constar; luego el doble es inútil. (3)

Generalmente se aplica este principio al caso en que el

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 557, núm. 288 bis VIII.

2 Denegada, Sala de lo Civil, 21 de Junio de 1870 [Daloz, 1871, 1, 294].

3 Aubry y Rau, t. VI, pág. 381 y nota 23, pfo. 756. Gand, 25 de Marzo de 1834 y 20 de Diciembre de 1839 (*Pasicrisia*, 1834, 2, 84, y 1840, 2, 108). Bruselas, 9 de Junio de 1834 (*Pasicrisia*, 1834, 2, 135). Lieja, 6 de Enero de 1836 (*ibid.*, 1836, 2, 2).