

forma. Todos los autores están de acuerdo sobre este punto y no se concibe lo contrario. (1) Para completar nuestra demostración, transcribiremos un pasaje de Pothier, que es decisivo: "Aunque yo prometa una cosa bajo una condición potestativa, de manera que dependa de mi voluntad cumplirla ó nó, como si os prometo diez pistolas en caso de que fuese á París, el convenio es válido; porque no está enteramente en mi arbitrio dejar de darlas, puesto que solo podría dispensarme de ello, absteniéndome de ir á París, porque hay de mi parte una obligación y un verdadero compromiso." Es preciso hacer una excepción de las donaciones, la donación hecha bajo la condición: si voy á París, será nula, como lo hemos dicho al tratar de las "Donaciones."

57. ¿Cuándo es la condición puramente potestativa en el sentido del art. 1,174? Esta es una cuestión de hecho, puesto que se trata de interpretar los convenios de las partes contratantes, y ha dado lugar á contestaciones á los que están interesados en romper los convenios, pretendiendo que la condición es puramente potestativa. Estas pretensiones jamás han sido admitidas, porque casi nunca sucede que las partes hagan un convenio cuya existencia dependa de la voluntad del deudor, puesto que sería un convenio ridículo.

La Corte de Casación decidió que la cuestión de saber si hay lazo en derecho entre las partes, no está comprendida en su jurisdicción. Una compañía de minas hizo un contrato con un comerciante de carbón de piedra, por el cual le otorgó la facultad de tener el depósito de sus carbones, gruesos y delgados, en tal ciudad, durante nueve años, mediante cierto precio. Se pretendió que el conve-

1 Toullier, t. III, 2, pág. 312, núms. 494-495. Aubry y Rau, tomo IV, pág. 66 y notas 22 y 23 del pfo. 302. Massé y Vergé sobre Zachariæ, t. III, pág. 375, nota 16.

nio **fué** nulo, porque el comerciante de carbón no estuvo obligado á tomar entrega de mercancías sino según su voluntad, lo que constituya una condición potestativa en el sentido del art. 1,174. Fué juzgado por la Corte de Nimes que **había** obligación para el vendedor, de entregar el carbón, y obligación para el comprador de recibirlo y de pagar el precio, y, por consiguiente, que **había** liga recíproca, y, por tanto, contrato. La Corte de Casación decidió que esta interpretación de los convenios litigiosos era soberana. (1)

La jurisprudencia ofrece el ejemplo de un contrato anulado por razón de una constitución potestativa. Un contrato intervino entre la compañía de seguros contra los procesos, dice la "Justicia," y el heredero de una sucesión cuya liquidación anunciaba grandes dificultades. La compañía se encargó de seguir los procedimientos á los cuales la liquidación podría dar lugar, mediante una prima sobre las sumas cobradas. El art. 17 de la póliza, contenía la cláusula siguiente:

"Si después de un examen más profundo de las circunstancias del negocio, ó por cualquier otro motivo con el cual la compañía no cuente, avisa que no puede entablar ó continuar el negocio, será libre siempre de hacerlo, anulando de hecho la presente póliza, es decir, soportando personalmente todos los gastos hechos hasta entonces y renunciando al beneficio de la prima convenida." El heredero se arrepintió y demandó la nulidad del convenio, como conteniendo una condición potestativa. Esta demanda fué rechazada por el Tribunal de Comercio; el fallo dijo que la condición no es puramente potestativa, puesto que la compañía se obligó á soportar los gastos en caso de ruptura. Este es un error,

1 Denegada casación, 2 de Junio de 1856 (Daloz, 1856, 1, 457).



y en la apelación, el convenio fué anulado. La Corte dijo muy bien que la compañía se reservó la facultad de no entablar el pleito y de no rendir cuenta de sus motivos, lo que le permitió detener la marcha ó no detenerla; esta obligación era voluntaria, y por consiguiente, había condición puramente potestativa, y nulidad del contrato. (1)

59. El deudor reconoció deber una suma de 1,500 francos que pagaría á cuenta ó totalmente, "si esto le era posible;" el pagaré agregaba que "el acreedor no podría ejercer contra él vías de fuerza y de rigor para precisarlo á pagar." ¿Esta obligación es nula en virtud del art. 1,174? Ha sido juzgado que la condición litigiosa no fué potestativa. El deudor, dice muy bien la Corte de Besancón, no dice que pagará cuando "quiera," sino que pagará cuando "pueda;" la condición no es, pues, bajo condición suspensiva, es por término indefinido. Se alegó la reserva que priva al acreedor de ejercer diligencias judiciales y la Corte respondió que la obligación del acreedor fué correlativa á la del deudor y debió combinarse con ella, es decir, que el acreedor debió abstenerse de toda medida de rigor, mientras que el deudor no estuviera en estado de librarse. Dar otro sentido á la obligación es anularla, y no se puede suponer que el acreedor haya querido contentarse con una promesa ridícula. (2) También se ha juzgado que la condición estipulada por el deudor de no reembolsar un capital mas que á su voluntad, es válida; la obligación es cierta y hay compromiso de reembolsar, por liga de derecho; la condición no dice en qué término debe hacerse el reembolso. (3)

60. Se estipuló en un convenio que el empleado de una

1 París, 30 de Mayo de 1839 (Daloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 1,155).

2 Besancón, 2 de Agosto de 1864 (Daloz, 1864, 2, 180).

3 París, 8 de Diciembre de 1838 (Daloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 1,155).

casa de comercio gozaría anualmente, aparte de su sueldo, de una gratificación razonable, dejando á la generosidad de sus contratantes fijarla y á su buena fe entregarla. ¿Es esta una obligación bajo condición potestativa? La Corte de Lyon dijo que no, y con razón. En efecto, la gratificación no fué dada á voluntad del patrón; el monto mismo no fué abandonado á su apreciación arbitraria, porque el convenio decía que la gratificación sería "razonable," solamente al deudor podía poner más ó menos generosidad. El patrón acabó por ofrecer cincuenta francos, la Corte señaló 380 por año. (1)

61. Un contrato de venta, estipuló que el precio sería pagado al tomar posesión el comprador, "lo que daría lugar á su primer requerimiento." Se pretendió que la toma de posesión estaba abandonada á la discreción del comprador, resultando una condición potestativa que anuló el contrato. La Corte de Dijón admitió este sistema y decidió que la escritura era nula por el art. 1,174. Esta sentencia fué casada y así debía ser. En efecto, el convenio no daba al acreedor el derecho de retardar indefinidamente su toma de posesión, y, en consecuencia, la existencia misma de la venta; resultando de todo esto, que el comprador tenía interés en no tomar posesión en seguida; más, puesto que la razón, por la cual no quería cumplir inmediatamente el contrato cesó y, además, el contrato produciría sus efectos aun cuando el comprador no reclamase su posesión, el vendedor tendría el derecho de constituirle en mora y demandar que el tribunal fijase un plazo en el cual la venta se cumpliría. Las circunstancias de la causa probaban que tal era la intención de las partes contratantes. Se trataba de la venta de una porción de viña y el comprador se proponía adquirir otras viñas

1 Lyon, 10 de Marzo de 1864 (Daloz, 1864, 5, 255).



contiguas: la cláusula litigiosa tenía por objeto detener la venta secreta hasta que las adquisiciones que debían seguirle hubieran tenido lugar, en la inteligencia que la primera no volvía estas más difíciles y más costosas. Resultó que la cláusula que quiso hacerse pasar por una condición potestativa, era un simple término no definido; en caso de contestación, pertenece al tribunal limitarla. (1)

La decisión, aunque jurídica en el fondo, está mal redactada. En efecto, la Corte considera el art. 1,174 como la consecuencia y la aplicación del art. 1,170. El error es evidente, como acabamos de decir (núms. 55 y 56); según el art. 1,170, la venta había sido válida, mientras que, según el art. 1,174, fué nula. ¿Pudo la Corte invocar al mismo tiempo dos disposiciones, de las cuales una hacía válido el contrato y la otra lo anulaba?

La sentencia de la Corte de Casación da lugar también á otra advertencia. Hemos dicho antes (núm. 57) que la suprema Corte había puesto en principio, que no le pertenecía comprobar las sentencias que deciden en hecho que hay condición potestativa; y hé ahí que la Corte casó una sentencia que había anulado un contrato como conteniendo una condición potestativa. ¿Es que la sentencia de 1846 está en oposición con la de 1856? Nó; al juez pertenece decidir cuál es la intención de las partes contratantes, y sus decisiones no caen bajo el dominio de la Corte de Casación. Mas cuando las partes han declarado, como en el caso, cuál es su intención, y que el juez del hecho da á la cláusula un efecto contrario á aquel que la ley le atribuye; en este caso, hay lugar á casación: tal es el caso de la sentencia rendida en 1,846.

62. La Corte de Casación lo juzgó así en un caso análogo. "Sí, dice la sentencia, pertenece al juez del hecho determinar el sentido de los convenios y las intenciones de

1 Casación, 9 de Noviembre de 1846 (Dalloz, 1847, 2, 34).

las partes contratantes, la Corte de Casación está investida del derecho de examinar si la calificación dada á estos convenios es conforme á la ley y desnaturalizan el carácter y los efectos legales." Esto es lo que la Corte de París hizo para la venta de un privilegio. Había concurso de consentimiento sobre la cosa y sobre el precio de la venta; la cosa consistía en una parte de los beneficios que debían resultar de un invento industrial para el cual el vendedor había obtenido un privilegio. El precio era de 8,000 francos. Es cierto que el vendedor se reservó ser sólo juez de la oportunidad del momento en que el citado privilegio debía ser puesto en obra; pero esta cláusula no constituye una condición potestativa excluyendo todo lazo de derecho, es un simple plazo estipulado en interés del empresario. Este plazo no era indefinido; por una parte, había por término la duración del privilegio que el vendedor no podía dejar perder sin su perjuicio, y por otra parte, el plazo podía ser siempre determinado, ya por la constitución en mora demandada por justa causa y pronunciada judicialmente, ya por la muerte del vendedor, al cual sólo se concedió el plazo, muerte que daría contra los herederos todos los derechos que resultan del contrato. (1)

La sentencia de casación, así como la sentencia casada, invocan simultáneamente el art. 1,170 y el art. 1,174. Repetimos que es una falsa interpretación del art. 1,170, el cual no tiene nada de común con el art. 1,174 (núms. 55 y 56).

63. En una venta hecha por adjudicación pública, los vendedores se reservaron no aceptar las ofertas. La cláusula estaba concebida así: "Toda oferta hecha ó anotada tendrá efecto en caso que quieran los vendedores, y no de otra manera." El adjudicatario, desconociendo su adquisición, sostuvo que la adjudicación era nula, fundándose,

1 Casación, 21 de Agosto de 1850 (Dalloz, 1850, 1, 346).



entre otros argumentos, sobre la cláusula que acabamos de transcribir, cláusula que, según él, encerraba una condición potestativa. La pretensión fué rechazada por la Corte de Bruselas; la Corte dijo que la cláusula no se extendía á tiempo indefinido, que estaba restringida á la última cesión que debía tenerse por consumada la venta; se trató, pues, de una promesa de venta; el vendedor declaró, poniendo su casa en adjudicación, que se reservaba aceptar ó rehusar las ofertas hasta el vencimiento de cierto plazo. Esto no tiene nada de común con la condición potestativa que anula el contrato. (1)

64. El art. 1,174 declara nula la "obligación" contraída bajo una condición potestativa de parte del deudor. ¿Quiere decir que todo el contrato es nulo? Si es unilateral, evidentemente sí, puesto que no hay deudor. En un contrato bilateral hay dos deudores: el que se obliga bajo condición potestativa no está ligado; mas el otro, que se obliga para y simplemente, está ligado. Es decir, que el contrato deja de ser sinalagmático para volverse unilateral. Yo vendo mi casa á Pedro en 50,000 francos, si Pedro declara que la quiere comprar. Pedro acepta mi oferta sin obligarse por su parte. ¿El contrato será nulo porque Pedro no quiso obligarse? No, no hay venta, puesto que él no quiso comprar; pero hay una promesa de venta; es decir, un contrato unilateral. Este contrato es muy válido; veremos sus efectos en el título de "La Venta" y entonces examinaremos las dificultades á las cuales da lugar la promesa de venta.

65. ¿Se puede hacer depender la resolución de una obligación de la voluntad del que se obliga? (2) Generalmente se enseña la afirmativa y no nos parece dudosa. ¿Por qué

1 Bruselas, 21 de Mayo de 1814 (*Pasicrisia*, 1814, pág. 76).

2 Colmet de Santerre, t. V, pág. 153, núm. 94 bis, IV y todos los autores.

no se puede hacer depender la existencia de una obligación de la voluntad del que se obliga? Porque, en este caso, no habría liga, ni, por consiguiente, obligación; porque no es obligarse cuando se hace voluntariamente. No es lo mismo si el deudor puede resolver la obligación, porque la resolución no impide que la obligación exista. Así, la ley permite al vendedor estipular la retroventa; es decir, la rescisión de la venta á su voluntad, lo que es una condición resolutoria potestativa. Se cita como ejemplo el caso en que se estipuló en un arrendamiento que el arrendatario podría dar fin al arrendamiento cuando quisiera. El ejemplo está mal escogido; el arrendatario que usa de esta facultad no rescinde el contrato, poniéndole fin por su voluntad; es un término y no una condición. Para el término no hay que tener duda, puesto que el contrato produce todos sus efectos hasta que una de las partes pone fin. No es lo mismo si una de las partes tiene el derecho de resolver el contrato; el contrato resuelto es considerado como si no hubiera existido jamás, y depende, pues, de la parte que rescinde el contrato hacer que éste no haya existido; si depende de ella destruir el lazo que las obliga, ¿se puede decir que está ligada? La objeción no tiene en cuenta la diferencia que existe entre la condición suspensiva y la condición resolutoria. Si yo digo: seré obligado si quiero, depende de mí impedir que la obligación se forme, y no hay ninguna liga; mientras que si me ligo, estipulando el derecho de resolver la obligación á mi voluntad, estoy obligado en tanto que no haya manifestado la voluntad de resolver la obligación. (1)

66. La jurisprudencia está en este sentido. El comprador se reserva la facultad de devolver la cosa sin reem-

1 Toullier, t. III, 2, pág. 312, núm. 407. Demolombe, t. XXV, página 313, núm. 328. En sentido contrario, Colmet de Santerre, t. V, pág. 152, núm. 94 bis, III.



bolso del precio. ¿Es válida esta cláusula? Se juzgó que sí. Se alegó que estaba estipulado el pacto de retroventa en provecho del comprador, mientras que la ley no lo permite más que al vendedor, y solamente por el plazo de cinco años. La Corte respondió que esta estipulación es sólida, porque la ley no la prohíbe y porque no es contraria á las buenas costumbres. (1) Esto no es responder á la objeción, pero la respuesta es fácil. El pacto de retroventa es una condición resolutoria potestativa. Si puede ser estipulado por el vendedor, ¿por qué no ha de poder serlo por el comprador? Así como la ley limita la duración de la cláusula cuando el vendedor la estipula, podría por la misma razón limitar la cláusula resolutoria, estipulada por el comprador, así como toda cláusula resolutoria; puesto que la ley no lo hace habilitar de las partes contratantes permanece ilimitada.

La jurisprudencia, lo mismo que la doctrina, confunden algunas veces el término con la condición. Dice en una obligación teatral que el director se reservó la facultad de anular el contrato á los dos meses, si lo juzgaba conveniente. El artículo sostenía que esta condición era potestativa y anulaba el contrato. ¿Qué respondió la Corte? Que se puede estipular la condición resolutoria en un arrendamiento en provecho del arrendador ó del arrendatario, sin ninguna reciprocidad. Después la sentencia dijo en la prestación de servicios, tal como el contrato litigioso es de uso estipular un tiempo de prueba, y que la obligación no es definitiva después de ese tiempo. La Corte admite que había condición potestativa si el director se había reservado la facultad de anular el contrato después de celebrado. (2) Estos considerandos son inexactos ó par-

1 Sentencia del 19 de Diciembre de 1849, de la Corte provincial de la Holanda meridional (Dalloz, 1853, 5, 467).

2 Ruan, 12 de Noviembre de 1852 (Dalloz, 1853, 2, 243).

ciales. La facultad de anular un arrendamiento no es una condición resolutoria, puesto que el contrato anulado no está resuelto, produce sus efectos hasta la anulación, y los efectos no son resueltos cuando el arrendamiento es anulado: este es un término y no una condición. ¿Por qué esta facultad ilimitada de anulación no puede ser estipulada en un contrato de obras como en un contrato de alquiler? Esto no será jamás una condición potestativa, puesto que la pretendida condición no es más que un término.

Esto es lo que la Corte de Lyon juzgó en un caso análogo. El director había estipulado que podría romper la obligación á su voluntad durante el primer mes, y usó de este derecho. El actor pretendió que la condición era nula como puramente potestativa. Se juzgó que la condición era válida. La Corte dice que el contrato puede hacer depender la duración del alquiler de la voluntad de una de las partes; esto no es una condición potestativa afectando el lazo mismo de la obligación; en efecto, el contrato no es menos obligatorio entre las partes por todo el tiempo durante el cual uno ú otro de los contratantes no lo ha anulado. (1)

*Núm. 2. De las condiciones positivas y negativas.*

67. Pothier establece esta división: "La condición positiva, dice, consiste en el caso en que alguna cosa puede suceder ó nó, como esta: "si yo me caso." La condición negativa es la que consiste en el caso en que alguna cosa pueda suceder ó nó, como esta: "si yo no me caso." El Código no ha reproducido esta clasificación, sin duda porque estas condiciones no necesitan ser definidas; se comprenden.

1 Lyon, 6 de Febrero de 1857 (Dalloz, 1857, 2, 220).



den por sí mismas para darles denominación. Veremos una aplicación en los arts. 1,176 y 1,177.

Hay otra división mucho más importante, la de las condiciones suspensivas y resolutorias. El Código trata separadamente, después de haber establecido los principios generales que rigen las condiciones. Seguiremos el orden del Código.

### § III.—DEL CUMPLIMIENTO DE LAS CONDICIONES.

68. El art. 1,175 establece el principio que “toda condición debe ser cumplida de la manera que las partes han querido y entendido que fué.” Para comprender el sentido y el alcance de esta disposición, es preciso remontarse al antiguo derecho. Los doctores discuten sobre la manera que las condiciones deben cumplirse: ¿es preciso atenderse á los términos de los cuales las partes se han servido, y será preciso ver cuál ha sido su intención? La interpretación literal cuenta con numerosos partidarios; dicen que las condiciones deben ser cumplidas *in forma specifica* y entienden por esto que es preciso, en el cumplimiento de las condiciones, conformarse rigurosamente con los términos de los contratos que los contienen. Esta es la ley que los contratantes se han prescripto; se debe, pues, consultar el contrato y seguir literalmente lo que prescribe sobre el tiempo, sobre la manera y sobre las circunstancias del cumplimiento de la condición. No se debe agregar nada para hacerla más difícil, ni tampoco se debe omitir ni cercenar nada de lo que se haya explicado en el contrato; el cumplimiento de la condición debe ser precisamente de la manera y en la forma prescriptas.

Otros intérpretes dicen que el espíritu debe tomarse al pie de la letra. Como las lenguas son imperfectas, dicen, y los redactores rara vez ponen cuidado en las consecuen-

cias de las expresiones de que se sirven, la interpretación literal de los términos de la condición destruye, en lugar de seguirla, la voluntad de los contratantes. Se concluye que el principio en que las condiciones deben ser cumplidas *in forma specifica*, está sujeto á muchas excepciones, lo que ocasiona una multitud de dificultades. (1)

Los dos sistemas son muy absolutos. Hay error en querer resolver *á priori*, dificultades de hecho que tienen la intención de las partes contratantes. No hay, pues, otra regla general que buscar, que la averiguación de la intención de las partes. Esto es lo que dice el orador del Gobierno. (2) Falta saber como se puede conocer esta intención. Se debe aplicar lo que hemos dicho sobre la interpretación de los convenios. (3) Cuando la voluntad de las partes está expresada claramente por el escrito que han levantado, es preciso atenderse estrictamente al contrato. Siempre es peligroso, dice Toullier, desviarse del sentido natural de los términos de una escritura, porque estos términos son los que expresan la intención. Cuando los términos son claros, la intención es manifiesta; desviarse de los términos para investigar la intención, sería separarse de la voluntad cierta por una voluntad más ó menos incierta; porque fuera de los términos de una escritura, es siempre muy difícil conocer la intención de las partes.

69. Según este principio, conviene decidir la cuestión de saber si la condición puede llenarse por equivalente. La intención decidirá, y ella se manifiesta por las cláusulas del contrato. Cuando la escritura determina la manera, el tiempo y las circunstancias de la condición, el juez no podrá cambiar nada, porque los contratos son leyes

1 Toullier, t. III, 2, pág. 372, núms. 586 y 587.

2 Exposición de los Motivos núm. 64 (Loché, t. VI, pág. 158).

3 Véase el tomo XVI de estos Principios, pág. 663, núms. 502 á 505.



que el juez es llamado á cumplir y que no tiene derecho de modificar. Tampoco se podrá invocar la falta de interés, porque es á las partes á quienes corresponde velar por sus intereses, y cuando lo han hecho, esta apreciación se vuelve una ley que el juez debe respetar; sobre todo, cuando la condición es casual, la voluntad de las partes no entra para nada en el cumplimiento de una condición que depende del acaso ó de la voluntad de un tercero; no hay, pues, que interpretar la voluntad, la condición deberá cumplirse tal cual ha sido prevista por las partes. Estando las condiciones potestativas al arbitrio de las partes, dejan un lugar á la libertad humana y es conveniente entonces, ver lo que han querido; el juez decidirá aplicando los principios que rigen la interpretación de los contratos. (1) Ya hemos dicho que en los legados se contentaban en otro tiempo con la buena voluntad del que debía llenar la condición, mientras que en materia de contratos, eran más severos. Esta diferencia no existe ya: toda condición es seria, y no lo sería si la buena voluntad fuera suficiente para reputarla concluida. Poco importa, pues, que no haya ninguna falta que reprochar al que la debe cumplir, y no importa, tampoco, que un caso fortuito ó una fuerza mayor le impida cumplir la condición; sucede siempre, que la condición no es llenada, y por consiguiente no hay obligación. La falta y el caso fortuito se tienen en consideración cuando se trata del cumplimiento del convenio; más cuando la obligación es condicional, no se sabe si hay una obligación, las partes no quisieron ligarse más que bajo condición, y por consiguiente, no están ligadas si la condición no se cumple. (2)

1 Larombière, t. II, págs. 92 y 95 (art. 475), núms. 2 y 7 (Ed. B., t. I, págs. 355-356) Durantón, t. XI, pág. 53, núm. 48.

2 Larombière, t. II, pág. 105, art. 1,175, núm. 23 (Ed. B., t. I, pág. 359).

70. Pothier asienta en principio, que el cumplimiento de las condiciones es indivisible, aun cuando lo que hace el objeto de la condición tenga algo de divisible, y pone este ejemplo. Por una transacción alguno se obliga á dejarme una herencia, bajo la condición de que yo le doy una suma de 10,000 francos. La condición tiene por objeto una cosa divisible; sin embargo, el cumplimiento de la condición es indivisible en el sentido de que la obligación queda en suspenso hasta el cumplimiento total de la condición, sin que el cumplimiento parcial pueda hacer nacer otra obligación parcial. Los autores modernos admiten esta solución, la aplican al caso en que el que debe cumplir la condición, llega á morir dejando muchos herederos, no bastaría que uno pagase una parte de la suma para tener derecho á una parte de la herencia. (1) ¿Por qué es indivisible la condición, al tiempo de la obligación, si fué pura y simple, puesto que tiene por objeto cosas divisibles, una herencia y una suma de dinero? La razón es que la condición suspende la existencia de la obligación; yo no estoy ligado sino cuando la condición es cumplida; se necesita, por tanto, que se cumpla tal como yo la he estipulado; y yo no estoy obligado más que bajo la condición del pago de una suma de 10,000 francos; si esta suma no se me paga, la condición no se cumple, y por tanto, yo no estoy obligado.

¿Estas decisiones no son demasiado absolutas? La cuestión de saber si la condición puede cumplirse en parte, es una cuestión de intención, como todo lo que se refiere al cumplimiento de las condiciones. Nada, pues, puede decidirse á "priori," ni para la indivisibilidad, ni para la equivalencia: estas son cuestiones de hecho. Solamente es cierto, que de ordinario la intención de las partes excluye la

1 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 215. Demolombe, t. XXV, pág. 320, núms. 336 y 337.