

del contrato. Creemos que, según los principios, se debe responder negativamente. El contrato será resuelto, si el acreedor quiere que lo sea; he aquí lo que quiere decir pacto comisorio cuando se estipula de pleno derecho. Por consiguiente, desde que el acreedor ha declarado su voluntad, la resolución debe tener lugar. Inútilmente se dice que el deudor no es puesto en mora mas que por un requerimiento ú otro acto equivalente (art. 1,139). No se trata de constituir al deudor en mora; la puesta en mora es necesaria para afirmar que el acreedor tiene derecho á daños y perjuicios á razón de la falta de cumplimiento del contrato; mientras que en el pacto comisorio, se trata de saber si el acreedor quiere usar del derecho que tiene á la resolución del contrato. No hay nada de común entre un derecho de elección que no exige mas que una simple declaración de voluntad y el derecho á daños y perjuicios por la falta de cumplimiento del contrato. Es preciso, pues, dejar aquí el art. 1,139, que es extraño al debate. Si el deudor lo disputa, el acreedor deberá probar que hay falta de cumplimiento del contrato y hará esta prueba según el derecho común; no es necesario que certifique la falta de cumplimiento por una notificación. Sin duda la notificación es el medio más fácil de probar que el deudor no ha cumplido sus obligaciones; más una cosa es saber lo que la prudencia recomienda al acreedor hacer, y otra cosa es saber lo que la ley obliga á hacer. Se objeta al art. 1,656 que quiere un requerimiento, mas esta disposición no es la aplicación de un principio general, no se puede formar una regla y exigirla en todos los casos en que se trate para el acreedor de optar entre la resolución y el cumplimiento del contrato. ¿Se demandará porque el art. 1,656 quiere un requerimiento? Se puede responder con Troplong, que es á razón de la importancia de la venta inmueble y para prevenir toda dificultad. Puede ser que el legislador hiciera

bien de exigir un requerimiento en todos los casos para prevenir toda dificultad; mas el intérprete no tiene que ver con lo que el legislador debía hacer; está ligado por lo que el legislador ha hecho y si hay un vicio no tiene permiso de llenarlo. (1) Merlin reprocha á la Corte de Casación haber juzgado el pró y el contrato de la cuestión que nos ocupa. (2) Esto prueba que es dudosa. En efecto, el acreedor recurre generalmente al requerimiento. Si tiene un título auténtico, puede obrar por vía de mandato y repetir directamente lo que el deudor le debe restituir. (3) Sin embargo, este rigor puede ser moderado, en hecho, por voluntad de las partes contratantes. Si el acreedor, á pesar de la cláusula enojosa del pacto comisorio no usa de su derecho, si concede plazos á su deudor, renunciando finalmente á exigir la rescisión del contrato, no podría en seguida, sin previo requerimiento, declarar que tiene el contrato por resuelto. La Corte de Gand lo juzgó así en materia de arrendamiento; su decisión concilia el derecho con la equidad. Libra al arrendador de volver sobre su renuncia para el porvenir; más el arrendatario debe contar con la indulgencia del propietario, puesto que el contrato fué hecho en ese sentido. Porque los convenios, y especialmente los arrendamientos, deben ser hechos de buena fe. Si, pues, el arrendador entiendo por avenirse, valerse del rigor del pacto comisorio, la equidad y la justicia exigen que declare al arrendatario este cambio de voluntad. (4)

164. ¿El deudor puede aun detener la resolución, cumpliendo sus obligaciones, después que el acreedor ha ma-

1 Troplong, *De la Venta*, t. II, núms. 666 y 667. Larombière, tomo t. II, pág. 364, núm. 55 del art. 1,184, y pág. 367, núms. 58 y 59 (Ed. B., t. I, pág. 458). En sentido contrario, Aubry y Rau, t. IV, pág. 84, nota 85 y las autoridades que se han citado.

2 Merlin, *Cuestiones de Derecho*, t. VI, pág. 272, en la palabra *En fiteusis*, pfo. III.

3 Bruselas, 25 de Junio de 1832 (*Pasicrisia*, 1832, pág. 188).

4 Gand, 19 de Enero de 1871 (*Pasicrisia*, 1871, 2, 149).

nifestado su voluntad de resolver el contrato? Nos parece que la negativa es evidente. Cuando hay condición resolutoria tácita, el deudor es esperado siempre á pagar, hasta que el juez haya pronunciado la resolución del contrato (núm. 135). La razón es muy sencilla, porque el acreedor no tiene ningún derecho positivo á la resolución, sino hasta que el juez la pronuncia por condiciones de equidad; y mientras el contrato subsista, el deudor tiene, naturalmente, el derecho de cumplirlo. Es enteramente distinto en el caso del pacto comisorio, porque el contrato es resuelto de pleno derecho desde el momento en que el acreedor declara que hizo uso de la cláusula resolutoria, y estando resuelto el contrato, ¿cómo podría el deudor impedir la resolución? ¿Cómo cumpliría un contrato que ya no existe? El art. 1,656 confirma esta opinión. Si se ha convenido que la venta sea resuelta de pleno derecho por falta de pago en el precio convenido, el comprador podrá, sin embargo, pagar después del vencimiento del plazo, "siempre que no haya sido puesto en mora por una notificación." La expresión "puesto en mora" no es exacta á nuestro modo de ser; porque no se trata de constituir en mora al comprador, sino de saber si el vendedor opta por la resolución, y desde que ha manifestado su voluntad, la venta es resuelta de pleno derecho, como lo dice el contrato.

Esta es la opinión generalmente seguida, y es afirmada por la jurisprudencia. (1) Hay algunos disentimientos (2) insignificantes. Se invoca la equidad cuando las partes han querido suprimirla. La condición resolutoria tácita establecida por el art. 1,184, es una disposición de equidad. Estipulando la resolución de pleno derecho, las partes su-

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 85, nota 87 y las autoridades que han sido citadas. Bruselas, 1.º de Julio de 1817 (*Pasicrisia*, 1817, página 40).

2 Durantón, t. XI, pág. 526, núm. 556. Delvincourt, t. III, página 157).

primen la equidad; es preciso, pues, atenerse á la cláusula resolutoria que es de rigor.

165. Se pregunta si el juez puede conceder un plazo al demandado conforme al art. 1,184. Bajo el punto de vista de los verdaderos principios, la cuestión no se comprende aún. Se concibe que el juez conceda un plazo cuando es él quien pronuncia la resolución, porque el deudor es entonces esperado á pagar hasta que el Tribunal resuelve el contrato, y la equidad puede exigir que el juez conceda un plazo para hacer el pago. Mas cuando la resolución se hace de pleno derecho, tiene lugar por la voluntad del acreedor, y el juez no interviene, porque desde que el acreedor ha manifestado su voluntad, el contrato es resuelto. ¿Cómo podrá el juez conceder un plazo para cumplir el contrato cuando no lo hay? Esto es contradictorio. El art. 1,656 viene confirmando esta opinión, pues dice formalmente que el juez no puede conceder un plazo al comprador después que el vendedor ha requerido al comprador cumplir sus obligaciones. (1)

166. La Corte de Paris juzgó lo contrario en el siguiente caso: Una escritura decía que por falta de pago de un solo término, el arrendamiento sería rescindido de pleno derecho, si así lo quería el arrendador, sin más formalidad que una simple notificación, expresando su voluntad de rescindir y si no pagaba en el mes de la fecha. A pesar de la notificación no pagó, y la Corte concedió un plazo al arrendatario, invocando el art. 1,244 y consideraciones de equidad. El plazo, decía la sentencia, no puede causar ningún perjuicio al arrendador, mientras que la denegación ocasionaría la ruina del arrendatario. La sentencia fué casada y así debía ser. El art. 1,244 es extraño al debate, concierne al plazo de gracia que el juez concede

1 Larombière, t. II, pág. 363, núm. 55 del art. 1,184 (Ed. B., tomo I, pág. 456).

al deudor cuando quiere y puede cumplir su obligación, mientras que, en el caso, el arrendamiento estaba resuelto y el deudor no podía pedir un plazo para cumplir. En cuanto á la equidad, el juez no debía tenerla en cuenta, puesto que estaba ligado el deudor por una cláusula de rigor que derogaba la disposición de equidad del artículo 1,184. (1) El Tribunal de 1.^a Instancia de Bruselas juzgó en el mismo sentido que la Corte de Paris, invocando los mismos motivos, es decir, el art. 1,244 y las razones de equidad y de humanidad sobre las cuales está fundado. Sobre la apelación, esta decisión fué reformada; la Corte no respondió directamente al argumento sacado del art. 1,244, mas lo refutó implícitamente, diciendo que había un contrato entre las partes, y que el juez debía respetarlo. El cumplimiento de los contratos, dice la sentencia, es de interés general, porque tiende á prevenir los procesos, evitando á todo deudor la peligrosa confianza de poder algún día hacer convertir en estipulación conminatoria una obligación en la cual hay, en principio, un rigor aceptado con todo conocimiento. (2) Hay una sentencia en el sentido contrario de la Corte de Colmar; decide que así en la nueva legislación como en la antigua, las cláusulas resolutorias estipuladas sobreentendidas, son consideradas siempre como no conminatorias. Este es un error: el Código hace una ley al juez, al cumplir los contratos de las partes contratantes y no deroga á este principio, lo que es de orden público, cuando se trata del pacto comisorio; el art. 1,656 lo prueba. Es cierto que el artículo 1,244 permite al juez conceder plazos al deudor; esto es lo que el Tribunal de primera instancia hizo, pro-

1 Casación, 2 de Julio de 1860 (Dalloz, 1860, 1, 284) y sobre sentencia Orleáns, 9 de Noviembre de 1860 (Dalloz, 1861, 2, 54).

2 Bruselas 7, de Febrero de 1846 (*Pasicrisia*, 1846, 2, 62). Compárese Lieja, 9 de Febrero de 1871 (*Pasicrisia*, 1871, 2, 210).

nunciando la resolución del arrendamiento. (1) La Corte reprochó esta decisión como inconsecuente, y es, por el contrario, muy jurídica. En efecto, la resolución debe ser pronunciada, esta es la ley del contrato. Faltaba después de esto, pagar los arrendamientos vencidos; aquí el juez puede usar de la facultad que le dá el art. 1,244, y este es el caso de usarlo. El departamento del Bajo-Rhin estaba invadido por el enemigo, y estas circunstancias desgraciadas ponían á los arrendatarios en la imposibilidad de pagar. Esto no impedía la resolución del contrato; mas como el juez no tenía derecho de sentenciarla, tampoco lo tenía de pronunciarla.

167. Queda una dificultad de hecho: ¿cuándo se puede decir que las partes, estipulando el pacto comisorio, han derogado el art. 1,184? Es cierto que no deben servirse de los términos usuales plagiados al art. 1,656, á saber que el contrato será resuelto de pleno derecho. No hay nada de términos sacramentales, todo depende de la intención de las partes contratantes. Una escritura decía, que si el arrendatario no pagaba su renta al vencimiento, le sería permitido al propietario, aunque el arrendatario hubiera pagado dos rentas vencidas, rescindir el arrendamiento sin recurrir á los tribunales. Esta cláusula es idéntica á la que la resolución tendría lugar de pleno derecho, porque esta última cláusula no significa otra cosa sino que el acreedor no tiene necesidad de demandar la resolución en justicia. (2)

Los acreedores, concediendo una transacción á su deudor, se reservan el ejercicio de todos sus derechos, aunque el deudor haya cumplido sus obligaciones en el plazo fijado. Se ha juzgado que esta cláusula lleva de pleno dere-

1 Colmar, 6 de Diciembre de 1814 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 1,204, II). Compárese en el mismo sentido, Nimes, 22 de Agosto de 1809 (Dalloz, *ibid.*, núm. 1,204, I).

2 Bruselas, 5 de Julio de 1826 (*Pasicrisia*, 1826, pág. 223).

cho la resolución del contrato, aunque la palabra "resolución" no haya sido pronunciada. La voluntad de las partes de resolver la transacción si el demandado no la cumple, no puede ser dudosa, y es, pues, inútil recurrir á los tribunales para hacer decidir al juez lo que las partes habían decidido implícitamente. (1)

Una escritura decía que el arrendatario debía pagar á más tardar á los tres meses después de la espiración de cada año, "bajo pena de prescripción." Esta expresión es mala y deja, además, alguna duda sobre la intención de las partes. Esto no es una pena ni una cláusula penal, porque no se trata de daños y perjuicios debidos por falta de cumplimiento; el arrendador quiere la resolución del arrendamiento y el arrendatario se somete por la ley del contrato. (2) ¿Hay siempre resolución de pleno derecho? Volveremos á hablar de la cuestión en el título "Del Alquiler."

Núm. 3. Tercera hipótesis.

168. Las partes estipulan que la resolución tendrá lugar de pleno derecho, sin puesta en mora ó sin requerimiento. ¿Hay aun, en este caso, una diferencia entre el pacto comisorio y la condición resolutoria expresa? Nó, porque la cláusula producirá los efectos que la ley agrega á la condición resolutoria casual ó potestativa. La resolución se hará en virtud de la voluntad de las partes escrita en el contrato y sin que el acreedor deba manifestar voluntad de hacer uso del derecho de resolución; mas también perderá el derecho que tenía en su contrato, de obligar al deudor. Renunció á su derecho estipulando el pacto comisorio bajo forma de condición resolutoria expresa, y como se trata de intereses puramente privados, es libre de

1 Denegada casación, 10 de Junio de 1823 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 1,202, I).

2 Bruselas, 11 de Febrero de 1820 (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*; núm. 1,202, 5°, y *Pasicrisia*, 1820, pág. 49).

renunciar lo que había estipulado en su favor. Mas como las renunciaciones son de derecho estricto, no se puede admitir que el acreedor haya renunciado al derecho más esencial que resulta del convenio que la cláusula formuló. Esto no es que los términos sean solemnes, la ley no prevee la cláusula; mas se debe admitir su validez, puesto que no tiene nada de contrario al orden público ni á las buenas costumbres. La doctrina y la jurisprudencia están en este sentido. (1)

169. Cuando las partes estipulan el pacto comisorio, pueden demandar la resolución, sea en virtud del contrato, sea en virtud de la ley y tienen dos derechos: de aquí la cuestión de saber si ejercitando uno renuncian al otro. La cuestión no deja de tener interés. En la segunda hipótesis hay diferencia entre el pacto comisorio y la condición resolutoria tácita; en la tercera no queda nada de la condición tácita del art. 1,184; el pacto es una condición resolutoria expresa. Según todas las hipótesis, se puede levantar la cuestión de cosas juzgadas, sosteniendo que lo que ha detenido una demanda en resolución fundada en el contrato, no es más admisible para demandar la resolución en virtud de la ley y recíprocamente. La jurisprudencia asienta que la resolución convencional y la resolución judicial, son dos derechos distintos, y que, por consiguiente, el acreedor puede ejercer uno en defecto del otro.

Un arrendamiento enfiteutico contenía la cláusula siguiente: "Si el arrendatario no estipula la renta vencida de dos meses, le será permitido al propietario rescindir el arrendamiento, sin deber, para esto, recurrir á los tribunales." El arrendador intentó una acción contra el enfiteu-

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 174, núm. 105 bis, III. Demolombe, t. XXV, pág. 528, núm. 558. París, 28 Termidor, año XI (Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 1,202, III). Bruselas, 18 de Enero de 1842 (*Pasicrisia*, 1842, 2, 274).

ta y llegó á la resolución del contrato. Se pretendió, para el enfiteuta, que demandando la resolución en justicia, el arrendador quedaba sometido en todo al art. 1,184, y que no podía rescindir el arrendamiento por su sola voluntad. La Corte de Bruselas rechazó estas pretensiones. Demandar la resolución al juez, fué faltar al contrato, según el cual no tenía derecho el juez de rescindir el arrendamiento. Esto no fué más que renunciar á la resolución convencional, porque las renunciaciones no se substituyen fácilmente, y pudo haber motivo para hacer reconocer por el juez un derecho acordado en el contrato. En el caso, no se podía admitir la renuncia, tanto más cuanto que el objeto principal de la acción no era la resolución del contrato. (1)

170. Esto decide la cuestión de cosa juzgada. La demanda en resolución fundada en el contrato, tiene por causa la voluntad de las partes contratantes expresada en la escritura. Si se ha juzgado que no hay resolución convencional, nada impide que el acreedor no demande la resolución en virtud de la ley, porque la ley tiene otra causa, y, por tanto, no hay cosa juzgada. (2) Esto también está fundado en razón. El primer juez decidió que el contrato no estaba resuelto de pleno derecho en virtud de un pacto comisorio alegado por una de las partes y negado por otra, después de esto se demandó la resolución en virtud del art. 1,184: el debate es diferente; el juez no decidió en la primera instancia que no había lugar á resolución, decidió que no había nada de resolución de pleno derecho; falta la resolución judicial que puede siempre ser demandada, puesto que está escrita en la ley.

1 Bruselas, 5 de Julio de 1826 (*Basirisia*, 1826, pág. 223).

2 Bruselas, 12 de Marzo de 1866 (*Basirisia*, 1866, 2, 167).

SECCION III.—De las obligaciones á término.

§ I.—NOCIONES GENERALES.

171. Pothier define el término un espacio de tiempo concedido al deudor para cumplir una obligación. La definición, reproducida por los autores modernos, (1) es incompleta, puesto que el término puede ser también estipulado en favor del acreedor; vale más decir con el art. 1,185, que el término es una cláusula que retarda el cumplimiento de la obligación.

172. Cuando la obligación es sin término ni condición, se le llama pura y simple, y existe desde el momento en que el contrato se hace por el consentimiento de las partes, no pudiendo ser exigido el cumplimiento desde luego y sin plazo. La obligación condicional no existe definitivamente sino cuando la condición se ha cumplido, y hasta aquí su existencia es en cierto sentido, y, por consiguiente, su cumplimiento se suspende. La obligación á término nace desde el momento en que el contrato se forma, mas su cumplimiento se retarda hasta el término fijado. (2)

173. La Corte de Bruselas hizo una aplicación notable de esas nociones elementales. Un comerciante firmó, en beneficio de su suegro, un pagaré concebido así: "Reconozco haber recibido de M. B. . . la suma de 2,800 francos que prometo devolver en efectos." Pagó esta suma la víspera de la declaración de su quiebra. El curador demandó la nulidad del pago, de donde nació la cuestión de saber si la deuda estaba vencida ó nó y si el pago era fraudulento. El Tribunal de 1.ª Instancia decidió que la deuda estaba vencida. En efecto, en el pagaré constaba un préstamo sin manifestación de la época en que se haría el reembolso;

1 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 228. Durantón, t. XI, página 120, núm. 96.

2 Toullier, t. III, 2, pág. 402.