

curso de voluntades para la translación de propiedad. (1) Siempre hay que volver á la palabra de Dumoulin: hay concurso de consentimientos para terminar un pleito, no lo hay para transferir la propiedad.

394. Hay, sin embargo, casos en que la transacción contiene una translación de propiedad sin que se pueda decir que la translación es translativa de los derechos que se comprenden en ella. La transacción tiene esencialmente por objeto derechos de endoso litigiosos; y en cuanto á estos derechos nunca es traslativa de propiedad. Pero si las partes hacen entrar en ella un derecho seguro, el cual, por su voluntad, pasa de una á otra persona hay seguramente translación de propiedad; pero no es la transacción propiamente dicha, pues no la puede haber en un derecho seguro. Transamos en una acción de reivindicación bajo la condición de que me cederéis tal casa de la que sois propietario; hay, en este caso, translación de la propiedad de dicha casa; pero esta translación no es el objeto de la transacción, pues el derecho de propiedad de la casa no era el objeto de nuestra diferencia ni transamos en este derecho; luego no es virtud de la transacción que el derecho cambie de forma, es en virtud de un concurso de voluntades que se reúne á la transacción, pero que no es la misma transacción. Con más razón había translación de propiedad si el acta dice que una de las partes reconoce que la cosa litigiosa pertenece á la otra y que ésta se la cede por cierta suma; pero esta convención, dice Pothier, no sería una transacción, sería una venta. (2) Desde que hay una convención acerca de un derecho seguro no hay transacción, esta convención puede ser translativa de propiedad sin que resulte de ella que la transacción sea translativa de derechos. (3)

1 Troplong, *De las Transacciones*, núm. 7.

2 Pothier, *De la Venta*, núm. 647.

3 Pont, t. II, p. 320, núm. 632.

395. El principio de que la transacción es simplemente declarativa de derechos conduce á consecuencias muy importantes. Desde luego la transacción no puede ser invocada como un justo título en materia de prescripción; en efecto, no hay más justo título que el que procede de la propiedad. La transacción no es, pues, un justo título. Sucede diferentemente cuando la transacción comprende una translación de propiedad; se vuelve al derecho común; no es la transacción como tal la que será un justo título es la convención translativa de propiedad. (1)

396. Hay una segunda consecuencia también muy segura: la transacción no da lugar á garantía. Basta recordar el objeto de la transacción para convencerse de ello. Esto pone fin al pleito; además, cada parte conserva los derechos que tenía ó pretendía tener, aminorados sólo por las concesiones que tuvieron que hacer; no puede, pues, tratarse de garantía. (2) Esta es la opinión general. Sin embargo, si se atuviera uno á la discusión que tuvo lugar en el Consejo de Estado habría que decidir lo contrario. El proyecto consagraba la doctrina tradicional en estos términos: «No hay lugar á la garantía de los objetos en los que cada parte pretende tener derechos de los que se desistió en favor del otro aunque este desistimiento hubiera sido convenido mediante dinero.» Esta disposición pareció injusta al Primer Cónsul y Berlier hizo mal en aprobar esta crítica; en consecuencia, la disposición fué suprimida. Así el Consejo de Estado, asociándose á esta manera de ser, admitía que habría lugar á la garantía. ¿No hay en esto una decisión terminante que el intérprete se ve obligado á aceptar? Nó, se dice, porque el Consejo de Estado no ha sancionado la proposición contraria, no reemplazó la disposición del proyecto con una nueva

1 Véanse los autores citados por Pont, t. II, p. 329, núm. 638, y por Aubry y Rau, t. IV, p. 668, nota 19, pfo. 421.

2 Pothier, *De la Venta*, núm. 646.

disposición. Esto es verdad; pero desechar un artículo que dice que no hay lugar á garantía ¿no es decidir que la garantía es justa? (1) No obstante, no tenemos ningún escrúpulo en adherirnos á la opinión general, porque no reconocemos á las discusiones del Consejo de Estado la autoridad que se les atribuye ordinariamente. Pero se ve que cuando la discusión molesta á los autores no la toman mucho en cuenta.

397. Una tercera consecuencia del mismo principio es que la transacción no está sometida á la transcripción ó registro, aun cuando se refiera á derechos reales inmobiliarios. Si se admite el principio la consecuencia es cierta, puesto que nuestra ley no ordenaría la transcripción más que de los actos *translativos* de derechos inmobiliarios; es verdad que agrega actos *declarativos*, pero esta disposición se refiere á la división y no tiene nada de común con la transacción. Aun se han prevalecido de la disposición de las leyes nuevas que sujetan á la transcripción los actos de renuncia de derechos reales inmobiliarios; pero las leyes entienden renunciaciones que arrastran una transmisión de propiedad, luego no están comprendidas las transacciones; la renuncia de los que transigen no tiene por objeto más que sus pretensiones respectivas, á fin de determinar la diferencia que los divide; por lo demás, cada uno conserva los derechos que tenía. Esto es verdad; sin embargo, habría sido útil prescribir la publicidad de las transacciones, estando siempre interesados los terceros en saber si aquel que tenía pretensiones en la propiedad de un inmueble las ha abdicado: todos los actos relativos á la situación inmobiliar de un propietario deberían hacerse públicos. Pero las leyes nuevas no consagran el principio en estos términos absolutos; se debe uno atener al texto y á los principios. (2)

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 660, nota 18, pfo. 421, y Pont, t. II, p. 331, número 630.

2 Pont, t. II, p. 332, núms. 641 y 642. Aubry y Rau, t. IV, p. 668, nota 20, pfo. 441 y los autores en sentido contrario que citan.

398. Llegamos á una consecuencia muy controvertida y de gran importancia práctica. ¿Es que bajo el punto de vista de los derechos de registro la transacción es un acto translativo de propiedad? La ley del 22 Frimario, año VII, ha consagrado la doctrina tradicional; en principio no considera la transacción como un acto translativo; hé aquí por qué no la somete más que á un derecho fijo de un franco; es solamente cuando una de las partes abandona á la otra un derecho no litigioso en el que el art. 689, 1.º, núm. 45, exige un derecho proporcional. Esta es la aplicación al derecho fiscal de la doctrina de Dumoulin. Pero el fisco francés ha restringido notablemente la aplicación del derecho fijo hasta el punto que éste, que debía ser la regla general, se vuelve una rara excepción. Desde luego el fisco somete la transacción al derecho proporcional cuando se ha operado algún cambio en la propiedad ó en los derechos aparentes de las partes. Esto es resucitar una vieja distinción que Dumoulin y D'Argentré habían combatido y que se había abandonado; la ley de Frimario no habla de ella. Sin embargo, comprendemos las exigencias del fisco; la recaudación se atiene á la realidad de las cosas, mientras que el derecho civil descansa en una ficción. Reivindico un fundo poseído por Pedro; la transacción me la atribuye mediante una concesión que le hice. Nada ha cambiado, dice Dumoulin, no hay más que una contestación que se ha terminado. Sí, según la sutileza del derecho; pero en realidad hay un cambio: yo, que en apariencia no era propietario, lo llego ser. ¿Este cambio en el estado de la posesión no debe arrastrar la percepción de un impuesto? Esto es lo que pretende la recaudación. En teoría es muy sostenible; pero no vemos cómo se concilia con los principios de derecho civil que son los de Dumoulin y que la ley de Frimario ha reproducido.

Las pretensiones de la recaudación acerca de este punto

están desechadas por una jurisprudencia constante, pero la Corte de Casación les dió razón en una sentencia dada por las cámaras reunidas en una cuestión especial de frecuente aplicación. Transaron un legatario universal embargado y un heredero legítimo que atacaba el testamento; el legatario dejó una parte de la sucesión al heredero, mediante que éste renunciara á un derecho de nulidad. La Corte de Casación juzgó que este abandono constituía, con relación al fisco, un acto translativo de propiedad. En principio la Corte reconocía que las transacciones tienen entre las partes un carácter simplemente declarativo, pero agrega que *no es necesario* con relación á la administración del registro. (1). Aquí vamos á hacer una reserva en nombre del derecho civil. La transacción puede contener, sin duda, una transmisión de propiedad (núm. 394); ya hemos dado ejemplos y esto jamás ha sido contradicho; en este caso el fisco y el derecho civil están de acuerdo, pero cuando conforme al derecho civil la transacción es simplemente declarativa no comprendemos que sea translativa conforme al derecho fiscal; no hay dos derechos civiles sino uno; en cuanto á la ley de Frimario no define las convenciones sino las arancela, y lo hace conforme al derecho civil; cuando, pues, el derecho civil dice que no hay traslado de propiedad, el derecho fiscal tampoco lo puede decir.

399. La transacción puede contener otras disposiciones que una simple declaración de los derechos inciertos acerca de los cuales las partes han tranzado. En este caso se aplican todavía en materia fiscal los principios de derecho civil que acabamos de establecer (núm. 394). Hay una sentencia de la Corte de Gante en este sentido. Un testamento instituyó á los hospicios legatarios universales. Fué atacado por el hermano del difunto. Hubo una transacción entre el

1 Sentencia de las cámaras reunidas, 12 de Diciembre de 1865 (Daloz, 1865, 1, 457). Compárese en sentido contrario, Pont, t. IV, p. 395, núm. 636.

heredero legítimo y el legatario. El primero *detiene*, á título de heredero legal, ciertos bienes de las sucesiones, mediante reconocimiento de su parte con los hospicios, de una obligación al capital de 100,000 francos, valor de dichos bienes, exigible á su muerte y productiva hasta entonces de un interés de 3 p. 8. ¿Cuáles eran los derechos por percibir? Hubo una transacción acerca de los derechos dudosos, desprendiéndose éstos del testamento acerca de los que versaba la contestación y, por consecuencia, la transacción. Y ésta, acerca de los derechos inciertos, es declarativa de los derechos recíprocamente consentidos; este carácter de la transacción, dice la Corte, admitido por el derecho antiguo se ha sostenido por el Código Civil como por la ley fiscal. La Corte concluyó que el heredero legítimo está considerado como haber acogido directamente, en virtud de su título de heredero *ab intestato*, los bienes que le han sido reservados, de igual modo que los hospicios tienen directamente del difunto el excedente de la sucesión. ¿Pero se debía comprender entre estos derechos dudosos regidos por la ley de las transacciones el reconocimiento de la cantidad de 100,000 francos subscripta por el heredero legítimo en provecho de los hospicios? No, dice la Corte; esta suma fué subscripta por el heredero legítimo en sus bienes personales para determinar á los hospicios á aceptar la transacción. Esta cláusula de la transacción no es, pues, declarativa, es translativa, como cualquiera obligación de una suma. La recaudación objetaba, y la objeción era especiosa, que en los términos mismos de la transacción la obligación de 100,000 francos era una compensación de los bienes que los hospicios dejaban al heredero legítimo; y concluía que se debía asimilar dicha obligación á un legado de una cantidad de dinero no existente en la sucesión. Esto era prevalecerse del principio de que la transacción es declarativa contra las partes en el interés de las que consagró el principio la ley

de Frimario. La consecuencia no era admisible y redundaba contra la pretensión de donde manaba. Por aplicación de los principios recordados por la Corte arreglaba la percepción de los derechos como sigue: en virtud de la ley sobre derechos de sucesión, 6½ p. S, comprendida la adición sobre el valor de todos los bienes detenidos por el heredero legítimo, y 13 p. S sobre el valor del excedente de los bienes recogidos por los hospicios. En cuanto á la obligación de los 100,000 francos, ajena á la sucesión, la sentencia la sometía al derecho proporcional de 1 p. S en virtud de la ley de Frimario. (1)

§ IV.—DE LA INDIVISIÓN DE LAS TRANSACCIONES.

400. Es de principio que las transacciones son indivisibles en el sentido de que hay muchos puntos de contestación; pueden ser anuladas ó mantenidas en parte. El Código no formula el principio, pero consagra una aplicación (art. 2057) la que veremos; y el Orador del Gobierno reconoció el principio en la Exposición de los Motivos. (2) Tal vez sería más exacto decir que no hay principio absoluto, ya sea en favor de la indivisión, ya en favor de la división, dependiendo todo de las partes contratantes.

Luego cuando se dice que en regla general las transacciones son indivisibles esto supone que la ley presume que tal es la intención de las partes contratantes; y la ley no presume nada, puesto que no sienta el principio de la indivisión. Más vale atenerse á la intención de las partes. De hecho su intención será generalmente que las diversas partes de la transacción no sean divididas; pero como la ley no establece ninguna presunción á este respecto se queda bajo el imperio del derecho común: aquel que pidiera que la

1 Gante, 12 de Febrero de 1873 (Pasicrisia, 1873, 2, 99).

2 Pont, t. II, p. 334, núms. 643 y 644. Aubry y Rau, t. IV, p. 666 y notas 12 y 13, pfo. 421.

transacción fuera dividida se le admitiría probar que es divisible, salvo que la otra parte pruebe lo contrario. (1)

401. Como la indivisión es una cuestión de voluntad, pertenece á los tribunales decidir si la transacción puede ó no ser dividida. La Corte de Casación juzgó que esta apreciación es soberana, y el Abogado General dijo muy bien que ninguna ley declaraba indivisibles las transacciones; los tribunales tenían por esto el derecho de dividir la transacción cuando contuviera convenciones distintas por su causa y por su objeto; y la cuestión de saber si las cláusulas son distintas y si pueden ser divididas depende únicamente de la intención de las partes contrayentes, lo que reduce la dificultad á una cuestión de hecho. (2)

402. Todos los autores hacen notar que hay, respecto á la indivisión de las diversas partes de una transacción, una diferencia entre la transacción y la sentencia. Conforme á lo que acabamos de decir la diferencia no es tan esencial como se dice, las transacciones pueden ser tan divisibles como las sentencias.



1 Compárese Denegada, 26 de Abril de 1875 (Daloz, 1875, 1, 474).

2 Denegada, 9 de Febrero de 1830, sobre las conclusiones de Laplagne Barris (Daloz, en la palabra *Transacción*, núm. 162).