

hasta principalmente el pago de lo que se le debe. Esta argumentación confunde dos derechos esencialmente distintos. El tiene derecho al precio; éste es un crédito mobiliario garantido por un privilegio; si el vendedor lo ejerce, pide que se mantenga y ejecute la venta. El vendedor tiene también la acción de resolución; si él la intenta, pide que se resuelva la venta, es decir, que se considere como si nunca hubiese existido; concluye en que el fundo vendido vuelva á entrar á su dominio; luego su acción es inmobiliaria. Es una sutileza contraria á la realidad de las cosas, decir que el vendedor que promueve la resolución reclama el pago que se le debe. Habría contradicción en pedir todo á la vez, el mantenimiento y el aniquilamiento de la venta; habría contradicción en pedir á la vez la cosa y el precio. Al pedir la resolución, el vendedor manifiesta la voluntad evidente de aniquilar la venta, y por consiguiente, de renunciar al precio; ¿puede tratarse de precio cuando no hay venta? Se dice que la resolución de la venta y la restitución del fundo no son más que el objeto de una demanda accesoria, que el derecho principal del vendedor es pedir el pago del precio, y que aun debe formular así su acción cuando promueve la resolución. Esto no es exacto. El que promueve la resolución no pide el precio; funda, al contrario, su acción en la falta de pago. Desde el momento en que el comprador no paga, el vendedor tiene dos derechos entre los cuales puede escoger, el derecho á la resolución y el derecho al precio con privilegio. Supuesto que él elige, no puede decirse que uno de estos derechos sea el accesorio del otro: son dos derechos distintos, que tienen un objeto diferente y una naturaleza diferente (1).

Llégase hasta decir que la acción de resolución del ven-

1 Aubry y Rau, t. 2º, p. 26, nota 12. En sentido contrario, Proudhon, t. 1º, núm. 196; Demante, t. 2º, p. 419, núm. 356, bis 4. Demolombe, t. 9º, p. 215, núm. 354.

dedor, cuando se dirige contra un tercer adquirente, es igualmente mobiliaria (1). Hay en esta doctrina una extraña confusión de ideas. La acción de resolución nace de un contrato, luego no puede formularse sino por el vendedor contra el comprador. Si éste ha revendido la cosa, el vendedor primitivo debe comenzar por pedir la resolución de la venta contra el comprador; en seguida promueve la reivindicación contra el tercer detentador, y esta razón es verdaderamente real é inmobiliaria. Volveremos á insistir en este punto en el título de las «Obligaciones.»

En la aplicación de estos principios se presentan dificultades que se redarguyen en contra de la opinión que estamos profesando. Desde luego ¿qué debe resolverse si la condición resolutoria está escrita en el contrato? Hay que ver cuáles son los términos del pacto comisorio. Si establece que á falta del pago del precio, el vendedor podía promover la resolución, no hay ninguna diferencia entre el pacto comisorio y la condición resolutoria tácita. Aun cuando se diga que la venta se resolverá de pleno derecho, se necesita, no obstante, una intimación del vendedor, hasta aquí conserva él la elección entre el precio y la resolución de la venta, y si él pide el precio, no es necesario decir que la acción es mobiliaria; únicamente á contar desde la intimación es cuando el comprador ya no puede pagar; luego á contar desde este momento ya no queda más que la acción de resolución, que es inmobiliaria (art. 1656). Otra cosa sería si se hubiese estipulado que á falta de pago de precio, la venta se resolvería de pleno derecho, sin intimación. En tal caso, la acción del vendedor es una verdadera acción de reivindicación.

Hay otra dificultad. El vendedor muere dejando sus muebles á Pedro y sus inmuebles á Pablo. ¿Cuál de los dos

1 Demolombe, t. 9º, p. 216, núm. 355.

legatarios tendrá la acción de resolución? Si hay pacto comisorio, con la cláusula de que se resuelva la venta de pleno derecho, sin intimación, no hay cuestión: la venta ya no existe cuando al fallecimiento, el mueble ha vuelto al patrimonio del vendedor, y pertenece por consiguiente, al legatario de los muebles; la acción que él tiene es una acción de reivindicación de un mueble, luego es real inmobiliaria. De la misma manera, si el pacto estableciese que la venta fuera resuelta de pleno derecho, y que el vendedor hubiese hecho la intimación exigida por el art. 1656, ya no hay más que la resolución, ó por mejor decir, está resuelta la venta, el inmueble ha vuelto al dominio del vendedor, y éste tiene una acción de reivindicación. Pero ¿qué debe resolverse si no hay pacto comisorio, ó si el pacto se confunde con la condición resolutoria tácita? El vendedor á su muerte tiene dos derechos, el derecho al precio y el derecho á la resolución; el uno es mobiliario, el otro inmobiliario. El podía escoger, y sus herederos tienen el mismo derecho. Pero en el caso de que se trata hay dos legatarios, uno de los muebles, otro de los inmuebles; ya no puede tratarse de elección. Más bien es una cuestión de intención del testador. Hay dos derechos, pero que derivan de un solo y mismo contrato, ¿á cuál de los dos legatarios ha querido dar á entender que transmitía el beneficio del contrato? Tal es la verdadera dificultad. Si él no ha manifestado su voluntad de una manera expresa, hay que decidir, á lo que creemos, que el legatario de los muebles será el que suceda al derecho del difunto. La venta subsiste, y el derecho que nace de la venta es el derecho al precio, luego es mobiliario. Verdad es que el vendedor tiene también la acción de reducción, pero para esto se necesita que manifieste su intención de resolver el contrato; luego se entiende que quiere mantener la venta, y por consiguiente, el derecho

que él transmite á sus herederos es un derecho mobiliario.

493. Hay acciones acerca de cuya naturaleza no hay duda alguna; tal es la acción de retroventa, la acción de nulidad ó de rescisión: estas acciones son inmobiliarias cuando la venta es inmobiliaria. Lo mismo es de la acción de rescisión á causa de lesión, que corresponde al vendedor de un mueble. Ella es evidentemente inmobiliaria como cualquier acción de rescisión. Poco importa que el comprador tenga la facultad de suspender la rescisión pagando al vendedor un suplemento del justo precio. Esta facultad ha extraviado á la corte de casación, que falló que la acción era mobiliaria (1) Nosotros, con todos los autores, decimos que el error es evidente. La naturaleza de la acción se determina por la naturaleza del derecho reclamado judicialmente. Ahora bien, ¿qué es lo que pide el vendedor? ¿El suplemento del justo precio? El no tiene el derecho de pedirlo, es una simple facultad otorgada al comprador. En cuanto al vendedor no puede promover más que la rescisión; luego su acción es inmobiliaria (2).

494. Hay una acción á cuyo respecto están divididas la jurisprudencia y la doctrina: la acción de retasa de uno de los cónyuges, por el capítulo de los inmuebles propios vendidos durante la comunidad, ¿es mobiliaria ó inmobiliaria? A nuestro juicio, es un simple derecho de crédito que tiende al pago de una suma de dinero. Examinaremos la cuestión en el título del *Contrato de matrimonio*, en donde está su lugar.

495. Pothier coloca entre las acciones mobiliarias todas las que tienen por objeto un hecho, es decir cuando el cré-

1 Sentencia de denegada apelación, de 23 pradiel, año XII (Daloz, en la palabra *acción*, núm. 167). En sentido contrario, Bourges, 25 de Enero de 1832 (Daloz, *ibid*).

2 Aubry y Rau, t. 2º, p. 26, nota 10, y los autores allí citados.

dito consistió en la obligación que ha contraído hacia nosotros el deudor de hacer ó de no hacer tal ó cual cosa. Esto es evidente si el deudor se ha obligado á hacer una cosa mobiliaria; pero si la cosa es inmobiliaria ¿no debe decirse que la acción del acreedor tiende á un inmueble, y que por consiguiente es inmobiliaria? Pothier decide que el crédito es mobiliario. Tal sería el derecho resultante del contrato que yo he hecho con un arquitecto para que me construya una casa. Pothier da, como motivo, que los créditos de hecho no consiste, sino en el interés que tenemos en que se haga la cosa, es decir, en una suma de dinero; de donde se sigue que todo crédito de hecho tiene por objeto una cosa mobiliaria (1).

¿Hay que seguir esta opinión bajo el imperio del código civil? La cuestión está muy debatida y hay alguna duda. Nosotros creemos que el crédito de un hecho es inmobiliario, aun cuando el deudor esté obligado á hacer un inmueble. Pero no nos parece decisiva la razón que él da. Ella viene á parar en decir que el crédito de un hecho se resuelve en daños y perjuicios en caso de inejecución; cuando el acreedor promueve contra el deudor, es porque éste no ejecuta su obligación, luego pide una suma de dinero. Esto no es exacto. Cuando el código dice que toda obligación de hacer se resuelve en daños y perjuicios en caso de inejecución por parte del deudor, no quiere dar á entender que el acreedor no pueda demandar al deudor más que daños y perjuicios, es decir, una suma de dinero. Toda obligación debe ejecutarse, en principio, tal cómo se ha contraído; el que se ha obligado á hacer lo está á prestar el hecho que es el objeto de la obligación; y el acreedor tiene el derecho de exigir dicha ejecución; ni siquiera puede pedir otra cosa, supuesto que el acreedor no puede pedir sino

1 Pothier, *Tratado de las personas y de las cosas*, núms. 253-255.

lo que el deudor está obligado á prestar. Únicamente cuando la prestación se hace imposible es cuando el acreedor debe conformarse con la indemnización. Por lo mismo, para determinar la naturaleza de la acción, hay que ver, no en qué se resolverá si el deudor no ejecuta, sino cuál es su objeto directo. ¿Este es un mueble ó un inmueble? Tal es la verdadera dificultad. Pues bien, cuando el acreedor obra contra el arquitecto, ciertamente que no le exige un inmueble, el pide que aquél sea forzado á edificar, es decir á proporcionar los objetos mobiliarios necesarios para la construcción, y emplearlos. Una vez que los materiales sean empleados, formaran un inmueble por incorporación. Pero esta no es cuestión del arquitecto, sino de la ley, que habría podido también considerar la casa como mobiliaria, como lo hacían ciertas costumbres del derecho antiguo. En definitiva, el arquitecto no se obliga á proporcionar un inmueble, el acreedor no promueve para obtener un inmueble; luego la acción no es inmobiliaria. El texto del código viene en apoyo de esta decisión. Declara inmobiliarias las acciones que tienden á reivindicar un inmueble; ahora bien, la acción del acreedor contra el arquitecto, tiende á reivindicar un inmueble cuando no hay inmueble (1).

La aplicación de esos principios da lugar á una nueva dificultad. Se supone que el acreedor llega á morir, dejando un legatario de sus muebles y un legatario de sus inmuebles. ¿A cuál de los dos corresponderá la acción contra el arquitecto? ¿Se otorgará al legatario de los muebles porque la acción es mobiliaria? Esto sería absurdo, supuesto que el legatario de los muebles no posee el terreno en el cual debe edificarse la casa. ¿Se otorgará al legatario de los inmue-

1 Demolombe, t. 9º, p. 241 núm. 374, y los autores que él cita. Hay que agregar, Demante, t. 2º, p. 417, núm. 356, bis 1. En sentido contrario, Proudhon, t. 1º, núm. 186, Ducaurroy, *Comentario*, t. 2º número 31, p. 21.

bles? Nó, dice Pothier, supuesto que es mobiliaria. Hé aquí un nuevo absurdo; porque habría un crédito del difunto que no pasaría á ninguno de sus sucesores. Es evidente que la acción debe pertenecer á uno de los dos legatarios; ahora bien, el buen sentido se opone á que se dé al legatario de los muebles, luego debe pertenecer al legatario de los inmuebles. ¿Puede darse al legatario de los inmuebles un derecho mobiliario? Ciertamente que sí, si ese derecho mobiliario es el accesorio de los inmuebles. Tal es el derecho de arrendamiento, derecho mobiliario, y que, no obstante, por anuencia de todos, pertenece al legatario del fundo arrendado. Tal es también el crédito del difunto contra el arquitecto; él había estipulado dicho crédito en razón del fundo en el cual la construcción debe levantarse; luego es un derecho que tiene en razón del fundo, y por lo tanto, un derecho accesorio, y que, como tal, pasa al legatario de la cosa principal.

§ III.—DE LOS INMUEBLES POR DETERMINACION DE LA LEY.

496. Existen derechos mobiliarios que pueden inmovilizarse en virtud de leyes especiales. Tales son, según la legislación francesa, las acciones del Banco de Francia (1). La inmovilización se hace por una declaración inscrita en el registro de las translaciones; tiene por efecto asimilar enteramente las acciones inmovilizadas con las propiedades raíces; por consiguiente, se vuelven susceptibles de hipoteca. Como la inmovilización no existe sino por voluntad del que tiene la acción, puede cesar por una voluntad contraria. No necesitamos decir que la nueva declaración, que devuelve á las acciones su naturaleza mobiliaria, deja subsistir las hipotecas que hubiesen sido consentidas mientras que las acciones eran inmobiliarias. Estas disposiciones han sido exten-

1 Decreto de 16 de Enero de 1807, art. 7.

didadas á las acciones de la compañía de los canales de Orleans y de Loing (1); pero una ley reciente (de 20 de Mayo de 1863) ha decretado la redención de estas acciones por causa de utilidad pública.

Las rentas sobre el Estado pueden también inmovilizarse en virtud del decreto de 1º de Marzo de 1808, que las admite, con este título, en la formación de un mayorazgo. Únicamente con la mira de los mayorazgos es por lo que se ha introducido la inmovilización. Ahora bien, en Bélgica, no hay mayorazgos, y en Francia, se han suprimido (2). Es, pues, inútil que nos detengamos en esto.

1 Decreto de 16 de Marzo de 1810, art. 13.

2 Leyes de 12 de Mayo de 1835, y de 7 de Mayo de 1849.