

Es harto dudoso que un individuo abandonado a la fuerza de su propia voluntad, ya aniquilada y puesta en pésima condición de resistencia, pueda en una colonia regenerarse y purgar por medio del arrepentimiento el mal causado, siendo así que en aquellos lugares escasea el ejemplo y el delito es el estado normal. Mirada pues por el aspecto de aislamiento y del poco ejercicio social, la colonia es perniciosa; pero es necesaria y conveniente por muchas otras razones.

Colombia ha hecho amagos en este sistema, mas sin ningún buen resultado, y ahora más que nunca es necesario, porque el Gobierno todos los días se encuentra más imposibilitado para atender a la multitud de personas que llenan las cárceles, debido en gran parte a la ignorancia de los administradores de justicia que se divierten improvisando delincuentes, y al estado de morbosidad que van creando, de una parte las necesidades y de otra la escasez de trabajo que aviva el ocio.

El argumento pecuniario es suficiente para justificar una buena organización de colonias penales que pueden suplir las deficiencias de las cárceles, que atenúen la delincuencia, que corten el mal que existe en las actuales prisiones, inadecuadas e insalubres, que suspendan el derrumbamiento de la sociedad, que regeneren al penado.

Por ahora sería un paso trascendental poner como vigilantes en las cárceles, individuos que sin ser psicólogos, se den siquiera idea de lo que es en sí la personalidad humana y de la grave misión que se les confía, cual es la de hacer volver al seno de la sociedad los elementos que, disgregados, se encuentran en inminente peligro de separarse de ella para siempre.

L. RODRÍGUEZ MIRA

## UNA PARADOJA DEL CODIGO CIVIL

(Artículos 750 y 1,931).

### I

Según puede verse en las *Memorias y Discursos del Código de Chile* (tomo 1.º, página 296), desde la época misma de la expedición de éste se reputaron inconciliables los artículos 750, inciso 2.º, y 1,931; y tal es la opinión que han venido repitiendo hasta nuestros días los expositores chilenos y colombianos, si bien es cierto que no ha faltado alguno que hubiera pretendido armonizarlos con sutiles distinciones metafísicas que de seguro no estuvieron en la mente de nuestros legisladores. (1)

Nuestra Corte Suprema de Justicia ha tenido ya que ver con este asunto en sentencias de los años de 1892 y 1907, que han sido condensadas así: "La condición relativa a la no transferencia del dominio de la cosa vendida si no se paga el precio, no envuelve una

(1) Remitimos a quienes quieran formarse clara idea del conflicto, a la importante obra del Dr. Fernando Vélaz.

*reserva del dominio en el tradente* (lo que vale declarar insubsistente la parte final del artículo 750, inciso 2.º); ella sólo genera la acción alternativa de que trata el artículo 1,930 del Código Civil". Jurisprudencia que parece tomada textualmente del siguiente pasaje de Salvador Castillo (*Historia y Crítica del Derecho de Reivindicación*): "Esta reserva del dominio que puede hacerse el vendedor hasta que se le satisfaga el precio de venta, no le da derecho en ningún caso para reivindicar las especies vendidas..... El efecto que produce no es otro que el de poder pedir, o el precio o la resolución de la venta con resarcimiento de perjuicios. Este mismo derecho lo tiene aun cuando no se haya reservado el dominio, lo que hace inútil la estipulación".

Entremos en materia.

\* \* \*

Establecía el Derecho Romano que el comprador no llegaba a ser propietario de la cosa vendida por el solo hecho de la tradición, sino que era necesario además que hubiera pagado o garantizado el precio correspondiente, sea que esto se hubiera estipulado o no en el respectivo contrato; pero los legisladores de Chile, en armonía con los principios generales del Código, juzgaron conveniente introducir la siguiente innovación, que reclamaba la unidad del sistema:

*"Verificada la entrega por el vendedor, se transfiere el dominio de la cosa vendida, aunque no se haya pagado el precio, a menos que el vendedor se haya reservado el dominio (expresamente) hasta el pago....."*

Si en el contrato de compraventa estipulan, pues, las partes, que el dominio no se transfiere sino en virtud de la paga del precio, el comprador no adquiere el dominio de la cosa, ni aun verificada la entrega, mientras no cumpla aquella obligación, y no podrá, por tanto, durante todo el tiempo comprendido entre la tradición y el pago, enajenar ni limitar el dominio que no ha entrado todavía a su patrimonio. Toda tradición que haga de la cosa comprada y todo derecho que constituya sobre ella, en aquel lapso intermedio, serán nulos; pero una vez que ha adquirido por pago del precio el dominio que enantes no tenía, se validan retroactivamente la tradición hecha con anterioridad o los derechos reales que haya pactado, según el caso, en armonía con el principio que consagra el artículo 752. En este sentido dice la segunda parte del 1,931 que, *"pagando el comprador el precio, subsistirán en todo caso las enajenaciones que hubiere hecho de la cosa, o los derechos que hubiere constituido sobre ella en el tiempo intermedio"*

Hasta aquí, pues, no hay contradicción, aun cuando se ha dicho que el vocable *enajenación* sugiere el concepto de que en la mente de los legisladores se reputó al comprador dueño desde antes de pagar el precio, siendo así que sólo el que tiene el dominio de una cosa puede pasarlo o transferirlo a otra persona. Pero si es verdad que este es el sentido propio del vocable (Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua), y el estrictamente jurídico que hoy se le da, y si en esa estrechísima acepción no cabe suponer enajenaciones nulas, no debe olvidarse que en el lenguaje del Cód-

go el vocablo se aplica a toda transmisión real o aparente del dominio, como puede verse, entre otros ejemplos, en el artículo 1,521, que dice: "Hay un objeto ilícito en la enajenación", es decir, la enajenación no vale, en los casos que allí se enumeran (1). Cuando en la disposición que comentamos se dice, pues, que *subsisten mediante el pago las enajenaciones hechas con anterioridad a él*, es entendido que tales enajenaciones, hasta entonces aparentes o nulas, desde aquel momento "existen con todas las condiciones propias de su ser y naturaleza", usando nosotros aquí de los propios términos con que el Diccionario define la segunda acepción del verbo *subsistir*, con el objeto de hacer más patente la exactitud de la frase.

Pero no es en este pasaje en donde los expositores han visto, palmariamente al menos, la contradicción; pues que la primera parte del artículo 1,931 dice así de modo terminante:

*"La cláusula de no transferirse el dominio sino en virtud de la paga del precio, no producirá otro efecto que el de la demanda alternativa enunciada en el artículo precedente"*.

Es decir que el vendedor sólo podrá exigir del comprador fallido el pago del precio o la resolución del contrato de venta, en ambos casos con resarcimiento de perjuicios.

Si la ley limita a sólo estos dos los efectos de la estipulación y si en tales efectos no está comprendido—como a primera vista parece—el de no adquirirse el dominio por parte del comprador hasta el pago del precio, es evidente que quien compra con tal estipulación, gana el dominio desde el momento mismo de la tradición, a pesar de lo estipulado y contra lo establecido por el artículo 750. Tal es la decantada contradicción.

Pero es el caso que el artículo 1,931 no limita a esos dos todos los efectos de la referida estipulación, como generalmente se ha creído, sino únicamente los judiciales; y nos bastará una atenta lectura para revelarlo.

Con efecto, considérese que bajo el título *De las obligaciones del comprador* (Cap. 9.º, Tit. 3, Lib. IV., C. C.) se comprenden no sólo las disposiciones que consagran los derechos sino también las que estatuyen las acciones del vendedor, siendo conjuntamente, pues, tanto los unos como las otras materia de reglamentación; y obsérvese, además, que la frase "*no producirá otros efectos que el de la demanda alternativa*" etc., colocada inmediatamente después del artículo 1,930, que habla de acciones, indica claramente que se trata de los efectos judiciales, y no de los jurídicos (2), de la estipulación, o en otros términos, que lo que el legislador limita en el artículo 1,931 son las acciones, y no los derechos, que se derivan de la cláusula de no transferir el dominio sino en virtud del pago del precio. Y no es éste un caso aislado, pues frecuentemente el Código descende de los derechos a las acciones: regula el dominio y trata luego de la reivindicación; no se limita a dar reglas sobre la posesión, sino que se ocupa también en los interdictos, y, en fin, en el artículo 1,546, después de estatuir la condición que va envuelta en todo contrato

(1) El artículo 791 ofrece otro ejemplo.

(2) La diferencia que existe entre judicial y jurídico campea en la etimología de los dos vocablos: el primero viene de un adjetivo latino que deriva de *judex-icis=juez*, y el segundo toma su raíz de *jus-uris=derecho, justicia, equidad*.

bilateral, reglamenta en el siguiente inciso las acciones que de ella se originan.

La primera parte del artículo 1,931 debe entenderse, pues, en el sentido de que, aun cuando el vendedor conserva el dominio hasta el pago del precio, en conformidad con lo estipulado y con lo que se establece en el artículo 750, no podrá entablar inmediatamente acción reivindicatoria para recuperar la posesión de la cosa vendida que ha entregado, sino antes que todo la personal alternativa que se indica: pago o resolución. Todo ello en gracia de la estabilidad que reclama la transmisión de un derecho tan importante como el de dominio.

Ya sabemos que, obtenida la resolución, si el comprador está aún en posesión de la cosa que le fué entregada, debe ésta restituirse al vendedor, como inmediata consecuencia de la resolución misma (artículo 1,544), y si había pasado a terceros poseedores, viene contra éstos el ejercicio de la acción reivindicatoria, como un derecho que se desprende de la resolución del primitivo contrato, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1,933; lo que está indicando, precisamente, que el vendedor sí conservaba el dominio de la cosa vendida y entregada, a virtud de haberse expresado en el título, como condición suspensiva de aquel derecho, el pago del precio (1)

Ahora bien, si el Sr. Bello no hubiera introducido a su proyecto de Código Civil, [ya después de elaborado, el artículo 2,052 *a*, idéntico a nuestro 1,931 (Obras de D. Andrés Bello, página 472 del tomo 13)], sería hoy cuestión de jurisprudencia resolver si el vendedor tenía o no derecho para reivindicar aun antes de la resolución del contrato, ya estuviera la cosa vendida en poder del comprador o en el de otra persona; pero los efectos de la reivindicación contra terceros no dejarían por esto de regularse de conformidad con los artículos 1,547 y 1,548 en relación con el 750.

Indudable es, pues, que los textos de los números 750 y 1,931 del Código Civil no están en pugna, sino en la mayor armonía: el uno es de carácter puramente sustantivo y el otro es procedimental, pero los efectos jurídicos de ambos son unos mismos.

## II

### El artículo 750 del Código Civil y los terceros poseedores.

Vamos a analizar uno a uno, como complemento del estudio anterior, los distintos casos que ofrece el artículo 750 del Código Civil en relación con los terceros poseedores.

Consideraremos separadamente los muebles y los inmuebles.

*Muebles*.—Tenemos dos casos: la tradición bajo condición resolutoria y la tradición bajo condición suspensiva.

*a)* Si es lo primero, verificada la tradición, el adquiriente gana *ipso facto* el dominio; pero, cumplida la condición resolutoria, si es-

(1) Es de advertir, con el propósito de evitar confusiones, que la cláusula de no transferir el dominio sino en virtud de la paga del precio, supone una obligación a plazo (la de satisfacer el precio el día fijado) y un derecho condicional: el de dominio, que se adquiere, no cuando el plazo del pago se venza, sino cuando se cumpla el hecho eventual del pago mismo.

ta se expresó en el título (1), vuelve aquél al patrimonio del tradente de conformidad con lo estipulado, y debe restituírsele materialmente la cosa que fué objeto de la tradición (artículo 1,544). Sin embargo, como el adquirente fué dueño durante todo el término comprendido entre la entrega y el cumplimiento de la condición, pudo enajenar en el sentido jurídico del vocablo, es decir, transferir válidamente el dominio a un tercero, en cualquier época de aquel lapso intermedio. En consecuencia, el tradente no podrá reivindicar contra terceros adquirentes de la cosa.

Esto es lo que inmediatamente se deduce del artículo 750 en relación con los bienes muebles cuyo dominio se ha transferido bajo condición resolutoria; pero el artículo 1,547 establece una aparente excepción en cuanto permite tácitamente reivindicar contra terceros poseedores de mala fe. Esto, porque la mala fe del tercero supone conocimiento de la condición a que estaba sujeto el dominio del mueble, y entonces: o la aceptó o quiso aprovecharse de su propio fraude. Si es lo primero, no hay excepción en el fondo; si lo segundo, se justifica por un principio muy conocido de derecho.

b) Si la tradición se efectúa bajo condición suspensiva del dominio, mientras ésta no se cumpla, el adquirente de la cosa no puede enajenarla, porque nadie da lo que no tiene, y él no ha adquirido todavía el dominio referido, que permanece aún en el patrimonio del tradente. En consecuencia, si—por ejemplo—vende y hace tradición de la cosa vendida, el primitivo tradente, cumplida la condición estipulada en su favor, puede reivindicar del tercero, al tenor de los principios que regulan la acción de dominio. Este caso puede referirse a la venta de cosa ajena.

Ahora bien: como no es obligatorio hacer constar por escritura pública los títulos traslativos del dominio de bienes muebles, es posible que los terceros ignoren la condición suspensiva pactada expresamente, y la equidad exige que la ley les proteja en tales casos, en los cuales proceden de buena fe: de ahí que el artículo 1,547 sólo permita la acción reivindicatoria contra los terceros poseedores de mala fe, es decir, contra aquellos respecto de los cuales se prueba que tuvieron conocimiento de la referida cláusula.

*Inmuebles.*—Deben considerarse los mismos casos: la condición resolutoria y la suspensiva.

a) El adquirente es dueño del bien raíz desde que se perfecciona el título y se efectúa la tradición; pero cumplida la condición, vuelve el dominio al tradente. En consecuencia, puede el primero enajenar en el tiempo intermedio, y, si enajena, como la condición consta en el título respectivo, y éstos se extienden por escritura pública registrada, se supone conocida de los terceros, o, al menos, que debían conocerla (*Scire, vel scire debere, paria sunt*), y, por consiguiente, es entendido que la aceptan. Cuando la condición resolutoria se cumpla, el dominio vuelve, pues, al tradente, sea que la cosa se encuentre en poder del primitivo adquirente, o en el de terceros, porque se supone que estos últimos la adquirieron bajo esa

(1) Los bienes muebles se adquieren generalmente por simples contratos consensuales; si en éstos se estipulan condiciones, las partes deben, pues, hacerlo de manera de preconstituir la prueba del caso.

misma condición resolutoria del dominio. Esto se conforma con lo que dispone el artículo 1,548.

Debemos considerar ahora un caso especial. Cuando el título traslativo del dominio es un contrato de compraventa, y se pacta en él que dicho contrato se resuelve si no se paga el precio al tiempo convenido, la tradición subsiguiente transfiere el dominio bajo condición resolutoria, porque el modo sigue siempre al título. El pacto comisorio, pues, que así se llama la condición resolutoria expresa de que tratamos, debe surtir contra terceros los mismos efectos que el artículo 750 que es materia principal de nuestro estudio; y así es en efecto, puesto que no tratándose éstos en el capítulo que reglamenta dicho pacto, debe aplicarse el artículo 1,923, en el cual se establece que la resolución del contrato de compraventa por el no pago del precio da derechos contra terceros en conformidad con los artículos 1,547 y 1,548. Esta observación es extensiva a los bienes muebles.

b) Sea, por fin, el caso de la condición suspensiva respecto de inmuebles. El adquirente no adquiere el dominio como inmediata consecuencia de la tradición, esto es, a pesar de efectuada ésta, el dominio permanece en el patrimonio del tradente hasta el cumplimiento de la condición. Se deduce, pues, que el adquirente no puede enajenar mientras la condición no se cumpla, y si vende o permuta, y hace tradición, el primitivo tradente puede reivindicar contra el tercero, que no adquirió dominio porque quien le hizo tradición no lo tenía; lo que es en todo conforme con el artículo 1,548 y se funda igualmente en la publicidad del registro.

Hay también aquí un caso especial. Cuando la condición suspensiva, si el título es de venta o permuta, es el evento de la paga del precio que el comprador debe satisfacer al vencimiento del plazo convenido, a menos de constituirse en mora (caso expresamente previsto en el segundo inciso del artículo 750), el 1,931 viene a confirmar la doctrina anterior; pues los efectos de la resolución, que son los que indica el artículo 1,933 ya citado, son los mismos que se desprenden del 750 en relación con los 1,547 y 1,548. Lo mismo que la del punto anterior, esta observación se extiende también al respectivo caso de los bienes muebles.

RODRIGO NOGUERA

## ENSAYO SOBRE LA LEY AQUILIA

El continuo avance del Derecho entre los romanos, hizo comprender a los jurisconsultos de la Edad clásica que entre los hechos hay algunos que merecen castigo en forma de retribución, la cual había de ir acompañada del efecto punitivo de las disposiciones que castigan los delitos propiamente dichos; o, para hacernos más claros, quisieron que en forma de pena volviera al patrimonio de los ciudadanos lo que había salido de ese mismo patrimonio por obra de un hecho injusto y dañoso. Esta fué la causa por la cual desde los albores de la Legislación romana aparecieron castigados los daños causados en el ajeno patrimonio, especialmente en lo que se refiere a la propiedad rural, de