

de dicho Código, sanciona el principio que antes hemos establecido, declarando que el seguro marítimo es un contrato mercantil, que se rige solamente por los preceptos del Código de Comercio.<sup>1</sup>

### III

#### DEL JUEGO Y DE LA APUESTA

El juego, considerado en general, es un acto que tiene por objeto procurar el descanso y la expansión del ánimo, y bajo tal aspecto, se comprende desde luego, no tiene ninguna atinencia con los principios del derecho.

Pero si dos personas convienen en que la que pierda pagará á la otra determinada cantidad de dinero, el juego pierde su carácter de simple diversión para convertirse en un acto jurídico, sujeto necesariamente á las prescripciones del derecho, que determinan su naturaleza y sus efectos.

Considerado bajo este aspecto, el juego es un contrato por el cual convienen dos ó más personas en que la que pierda pague cierta cantidad ú otra cosa fijada de antemano.<sup>2</sup>

Hay tres clases ó especies de juegos:

1.<sup>a</sup> Juegos cuyo éxito depende única y exclusivamente de la destreza é inteligencia del jugador, como el ajedrez, el billar, la esgrima, etc., etc., por cuyo motivo se les llama de *destreza*:

2.<sup>a</sup> Juegos cuyo resultado depende únicamente del azar, como la banca, los dados, la ruleta, etc., y que se les llama de *azar*:

<sup>1</sup> Artículo 2,771, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Escríche, Diccionario, v.<sup>o</sup> Juego.

3.<sup>a</sup> Juegos en que el éxito depende tanto del azar como de la destreza é inteligencia de los jugadores, como el tresillo, la malilla y demás de cartas, que son llamados *mixtos*.

No son consideradas estas tres especies de juegos de la misma manera por la ley, pues mientras que otorga su protección, dentro de ciertos límites á la primera y á la última, se la rehusa por completo á los de la segunda y los estima como delitos contrarios al orden público.

En efecto: siguiendo los principios del derecho Romano y de nuestra antigua legislación, el Código Penal estima el juego de azar ó de suerte como delito, é impone diversas penas en los artículos 869 y siguientes á los dueños de casas de juego, á los jugadores y expectadores y aun á los empleados de la policía que, teniendo el deber de perseguir el juego, dejaren de hacerlo en algún caso.

Inspirándose en los mismos principios, declara el artículo 2,900 del Código Civil, que la ley no concede acción alguna para reclamar una deuda contraída en juego prohibido; el artículo 2,911 dice, que se consideran prohibidos, todos los juegos en que la ganancia ó la pérdida dependan exclusivamente de la suerte, sin intervención del ingenio ó de los medios lícitos conocidos por ambas partes.<sup>1</sup>

Esta severidad de las leyes es perfectamente justa, porque el juego de suerte ó azar es un verdadero azote social, ya porque protege la ociosidad, separando, como decía un jurisconsulto, la idea de la ganancia del trabajo, ya por la ruina y la desolación que de una manera repentina introduce en las familias, reduciéndolas á la mendicidad, con perjuicio de las buenas costumbres, y por tanto, de la sociedad.

Esta no puede permitir que el bienestar y el porvenir de las familias se expongan al azar, y que en una hora, en unos cuantos instantes, se vean privadas de todos sus recursos,

<sup>1</sup> Artículos 2,772 y 2,773. Cód. Civ. de 1884.

de sus esperanzas para lo futuro y aun de los medios más indispensables para la existencia.

La ley ha obrado cuerdamente al enumerar, entre los delitos, los juegos de suerte ó azar, y al haber negado toda clase de acción para reclamar la deuda contraída en ellos; pues si tales juegos son contrarios á la moral y al orden públicos, y por tal motivo se les ha prohibido, sería absurdo y contrario á éstos que la autoridad de los tribunales sirviese para asegurar los efectos de un hecho ilícito.<sup>1</sup>

Pero si, como dice Escriche, no se busca en los juegos lícitos el recreo y el descanso del espíritu fatigado, el desarrollo de las fuerzas y el recobro de la salud perdida, sino que los jugadores sólo tratan de despojarse mutuamente de sus bienes, como dos duelistas procuran quitarse la vida, entonces tales juegos ofrecen los mismos peligros é inconvenientes que los prohibidos.

Para evitar tales inconvenientes y contener á los juegos lícitos dentro de los justos límites del placer y del interés público, establece la ley reglas cuya justicia resalta y es perceptible por su simple enunciación.

Tales reglas son las siguientes:

1.<sup>a</sup> Las deudas contraídas en juegos lícitos, sólo pueden demandarse en juicio, si no excedieren de cien pesos (art. 2,902, Cód. Civ.):<sup>2</sup>

2.<sup>a</sup> Si para eludir la regla anterior, se suponen varias apuestas de cantidad igual ó menor que la permitida, y lo

<sup>1</sup> Exposición de motivos.

<sup>2</sup> Artículo 2,774, Cód. Civ. de 1884.

Reformado en los términos siguientes:

“Las deudas contraídas en juego lícito, sólo podrán demandarse en juicio, si no excedieren de la cantidad de cien pesos. Los premios obtenidos en sorteos de loterías establecidas conforme á la ley, pueden ser demandados cualquiera que sea su importe.”

La reforma, que consistió en la adición del período que se refiere á los premios obtenidos en loterías, tuvo por objeto sancionar el pago de éstos; pues si la ley autoriza el establecimiento de loterías cuyos premios exceden de cien pesos, sería inamoral é injusto que no se diera acción para el cobro de esos premios.

prueba así alguno de los demandados, perderá el actor todo derecho, sin perjuicio de las penas en que pueda incurrir, conforme á las prescripciones del Código Penal (art. 2,983, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

El límite puesto en la primera de las dos reglas enunciadas, impide que pueda llevar hasta la ruina, la irreflexión, la ligereza de los jugadores en una hora de excitación y falta de juicio; y la segunda tiene por objeto la observancia de aquélla, y evitar la comisión de los fraudes que tiendan á eludirla, para lo cual bastaría suponer varias apuestas sucesivas de cantidad igual ó menor que la permitida.

El juego es un contrato aleatorio, porque sus efectos en cuanto á las ganancias y pérdidas, dependen, para ambos contratantes, de un acontecimiento incierto.

Es, además, conmutativo, pues aun cuando el que gana recibe la cantidad ó cosa convenida, sin estar obligado á dar equivalente, sin embargo, no la recibe gratuitamente, sino como precio del riesgo que corrió de dar otra cosa ó cantidad al otro interesado si hubiera ganado.

Los juegos lícitos, restringidos dentro de los límites establecidos por la ley, obtienen la protección de ella, toda vez que otorga acción para exigir en juicio las deudas contraídas en ellos; y en tal caso constituyen contratos aleatorios, que producen todos los efectos de un contrato ordinario de derecho civil.

Pero para que se produzcan tales efectos, es indispensable que el contrato á que nos referimos, reúna todos los requisitos esenciales para la validez de todos los contratos, que Pothier y Escriche enumeran en la forma siguiente:<sup>2</sup>

1º Que cada uno de los jugadores tenga derecho de disponer de la suma que juega, esto es, que tenga capacidad para obligarse respecto de ella:

<sup>1</sup> Artículo 2,775, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Du contrat de Jeu; Diccionario vº Juego

2º Que cada uno de los jugadores celebre el contrato con un conocimiento perfecto, es decir, libre de los vicios que, según los principios generales del derecho, lo anulan y lo hacen ineficaz, como el dolo, el error y la violencia.

Tal sería, por ejemplo, como dice Pont, el caso en que un individuo disimula su habilidad en el juego, para el cual invita á otro que carece de ella, y le induce á jugar y á hacer una apuesta más ó menos considerable; pues en tal caso, el jugador que ha contratado bajo la influencia de las maquinaciones de su adversario, otorgando un consentimiento que, de otra manera hubiera rehusado, no queda obligado por él, por habérsele arrancado dolosamente.<sup>1</sup>

3º Que haya igualdad entre los jugadores, esto es, que el riesgo que corre cada uno, sea igual al que corre el otro, ya poniendo ambos el mismo valor en el juego, ya dando ventaja el más diestro al que lo sea menos, de manera que haya la misma probabilidad de ganar por una que por otra parte.

Sin embargo, este requisito puede ser modificado por la voluntad del contratante menos diestro en el juego, quien con pleno conocimiento de la superioridad de su adversario, puede renunciar toda compensación, pues en tal caso se presume que obra así, por beneficencia ó por otra causa análoga.

4º Que ninguno de los jugadores use de maniobras fraudulentas, esto es, que se ejecute el contrato sin dolo ni fraude, que, como es sabido, vician y anulan todos los contratos.

Los jurisconsultos se han dividido en la discusión relativa á si las deudas provenientes del juego producen una obligación civil ó una natural; pero no creemos conveniente entrar en ella, ni siquiera exponer los fundamentos en que se apoyan las diversas y encontradas opiniones, porque es

---

1 Des petits contrats, núm. 616.

ínútil, toda vez que nuestros codificadores adoptaron la opinión, según la que, las deudas provenientes del juego, engendran una obligación natural.

En efecto: explicando los fundamentos sobre que reposa el artículo 2,904 del Código Civil, que declara que el que ha perdido en el juego no puede repetir lo que ha pagado voluntariamente, dice la Exposición de motivos: "Como en el juego de buena fe el peligro es igual para los interesados, es evidente que al pagar el que pierde, cumple con una obligación de derecho natural, la cual basta, según las doctrinas admitidas generalmente en derecho, para que se niegue la repetición de lo pagado."<sup>1</sup>

Poco ó nada satisfactoria es, á nuestro juicio, la explicación que precede, que no tiene siquiera el mérito de la novedad, y que ya ha sido victoriosamente combatida por Laurent.

Este renombrado jurisconsulto critica el principio á que aludimos, sancionado por el artículo 1,967 del Código Francés, diciendo que el juego es reprobado como contrario á las buenas costumbres y al orden público, y por tanto, las deudas contraídas en él, tienen por origen una causa ilícita, la cual, según los principios del derecho, permite la repetición.

Y luego agrega: "Si es cierto que el juego es reprobado porque ofende á las buenas costumbres y al interés social, los jugadores carecen de derecho para invocar sus conciencias y para obrar según sentimientos muy honrados sin duda, pero que, en el caso, tienden á contravenir, indirectamente á una ley de orden público."<sup>2</sup>

Pero el principio, según el cual, el que ha perdido en el juego, no puede repetir lo que ha pagado voluntariamente,

---

1 Artículo 2,776, Cód. Civ. de 1884.

2 Tomo XXVII, núm. 207.

no es absoluto, ~~sino~~ que sufre las dos excepciones siguientes, que sanciona el artículo 2,904 del Código:<sup>1</sup>

1.<sup>a</sup> En caso de dolo ó fraude de la otra parte: ó en cualquiera otro caso en que el contrato no debiera producir efecto según las reglas generales:

2.<sup>a</sup> Cuando la cantidad ó cosa que se pagó, se hubiere perdido en juego prohibido.

La primera excepción se deriva inmediatamente del principio general á que se refiere, pues si éste niega la acción para repetir lo que se haya pagado voluntariamente, se deduce de una manera lógica é incontrovertible, que aquel que ha pagado, inducido por dolo ó fraude de la otra parte, no ha obrado con voluntad, y por lo mismo, debe tener derecho para repetir lo que así pagó.

Además, según los principios generales del derecho, que no hacen más que reproducir los de la más estricta moral, á nadie puede aprovechar su propio fraude; y ciertamente se destruiría esta máxima fundamental, si no se otorgara al que pagó siendo víctima del dolo ó del fraude, acción para repetir la cosa ó cantidad pagada.

La segunda excepción, apenas si necesita explicarse; pues si el juego de suerte ó azar está prohibido y considerado por la ley como un delito, malamente podría autorizar ó permitir ésta el pago de las deudas contraídas en él, negando al que pagó acción para repetir la cantidad ó cosa que entregó para satisfacerlas. Sería tanto como sancionar la comisión de un delito previsto y penado por el Código Penal.

Por esta razón declara también el artículo 2,905 del Código Civil, que si una persona juega y pierde dinero ajeno, ignorándolo el dueño, puede éste demandar la suma perdida; pues si el juego es un delito y la víctima de él es el

---

<sup>1</sup> Artículo 2,776, Cód. Civ. de 1884.

dueño del dinero, es natural que tenga acción para obtener la indemnización civil de los delincuentes (los jugadores) cuyos efectos principales consisten en la restitución.<sup>1</sup>

La apuesta se define generalmente por los jurisconsultos, diciendo que es el contrato por el cual dos ó más personas que sostienen cosas contrarias, se obligan á pagar una suma ó determinada cosa á aquella ó aquellas que tengan razón.

La apuesta, como el juego al cual se le equipara por todos los autores, es un contrato aleatorio y conmutativo, porque sus efectos en cuanto á la ganancia y la pérdida, dependen de un acontecimiento incierto, y porque aun cuando el que gana nada tiene que dar como equivalente de lo que recibe, sin embargo, la cantidad ó cosa apostada no se le entrega gratuitamente, sino como precio del riesgo que corrió de pagar á su vez al otro contratante otra cosa ó igual suma.

La ley ha tomado en consideración esta analogía que existe entre el juego y la apuesta, subordinando uno y otro contrato á reglas idénticas, ya mediante el señalamiento de límites de los cuales no pueden pasar las apuestas para que sean lícitas, ya mediante la declaración de la nulidad de aquellas que tengan analogía con los juegos prohibidos.

En efecto, el artículo 2,906, dice, que las apuestas hechas de buena fe y fuera del juego, son válidas cuando el valor no excede de la cantidad de cien pesos; y el artículo 2,910 declara, que es nula toda apuesta que tenga analogía con un juego prohibido.<sup>2</sup>

Uno y otro precepto descansan sobre consideraciones que tienen por objeto el bien público y evitar que se produzcan, mediante las apuestas, los males desastrosos que ocasionan aun los juegos lícitos llevados fuera de límites racionales

<sup>1</sup> Artículo 2,777, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículos 2,778 y 2,782, Cód. Civ. de 1884.

y justos, y que bajo el nombre de apuestas se viole la ley ejecutando los actos que constituyen los juegos prohibidos; ó lo que es lo mismo, la ley ha querido evitar que éstos se disfracen bajo la apariencia de una diversión honesta.

Pero como lo expresa con toda claridad el primero de los preceptos indicados, sólo son válidas y producen efectos jurídicos las apuestas hechas de buena fe, que están contenidas dentro de los límites que él les señala; lo cual nos conduce necesariamente á averiguar cuáles son las apuestas hechas de buena fe.

El Código Civil no establece reglas especiales sobre el particular, pero sí sanciona una que, por contraposición, nos hace conocer cuáles son tales apuestas.

En el artículo 2,907 declara, que se considera de mala fe la apuesta, siempre que una de las partes haya conocido la verdad á tiempo de provocar ó aceptar aquélla; porque entonces no es dudoso para esa parte la verdad ó la existencia del hecho que motivó la discusión y que se concertara el contrato.<sup>1</sup>

Si, pues, hay mala fe cuando existe la circunstancia indicada, es claro que habrá buena fe cuando ninguno de los contratantes ha conocido la verdad al tiempo de provocar ó aceptar la apuesta.

Esta puede hacerse sobre cosas cuya ejecución dependa de los mismos interesados, ó sobre cosas pasadas, presentes ó futuras que sean inciertas para ellos; pero como en el primer caso contraen la obligación de ejecutar lo que motivó la apuesta, se infiere que si la persona obligada no hace lo que debía para obtener resultado, pierde la apuesta (art. 2,909, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

La razón es obvia: si no fuera así, quedaría al arbitrio de

<sup>1</sup> Artículo 2,779, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,781, Cód. Civ. de 1884.

uno de los contratantes que no se verificara el hecho cuya existencia debería decidir del triunfo ó pérdida del otro contratante, ó lo que es lo mismo, dependería de su voluntad el cumplimiento del contrato, contra los principios elementales del derecho, que prohíben tal abuso.

Por lo demás, fácil es comprender que la ley sólo exige para la validez de la apuesta, que se haga de buena fe y que no sea exorbitante, esto es, que no salga de los límites que ella misma le señala; pero no que las partes arriesguen cantidades iguales, pues la igualdad de las obligaciones que exigen la justicia y la equidad en todos los contratos, la establecen los interesados midiendo la mayor ó menor probabilidad que tienen de ganar, compensando el mayor peligro con la menor importancia de la apuesta que hacen.

#### IV

#### DE LA RENTA VITALICIA.

La renta vitalicia es uno de los contratos aleatorios de grande importancia, y que, apenas usado entre nosotros, es casi desconocido.

Esto no quiere decir que sea una creación del derecho moderno, pues según sostienen varios autores, con justicia, ya existía desde la época de la legislación Romana y fué sancionado por la anterior al Código Civil, bajo el nombre de censo por vida, como lo demuestra la ley 6<sup>a</sup>, tít. 15, lib. X Nov. Rec. que prohibía que pudiera constituirse la renta por más de dos vidas y señalaba la tasa á que debía sujetarse.

<sup>1</sup> Pont, Des Petits Contrats, tomo 1, núm. 666; Guillouard, Des Contrats aleatoires, núm. 121.

El contrato de renta vitalicia ha tenido en otros tiempos sus detractores y enemigos; que lo consideraban, ya como usurario, y por lo mismo, reprobado por la moral y por la ley, ya como el resultado de un odioso cálculo de la avaricia ó del egoísmo que produce el efecto de despojar á las familias, y el de habituar al hombre á calcular friamente sobre la vida y la muerte de sus semejantes.

Pero en la actualidad se han desechado tales preocupaciones, y sólo se ve en el contrato de renta vitalicia un medio honesto é ingenioso de aumentar los recursos necesarios para la vida del anciano incapaz de adquirirlos por medio de su trabajo, y de asegurarle una existencia tranquila, que no tiene ninguno de los inconvenientes que se le atribuyen, ó que aun bajo el supuesto de que los tuviera, siempre serían menores comparados con los beneficios que producen.

Combatiendo Laurent el cargo que se le hace á la renta vitalicia de favorecer el egoísmo del hombre que se procura el bienestar, tal vez la riqueza á expensas de su familia, dice que tal cargo tiene muchas contestaciones, y que si lo menciona es tan sólo para citar las palabras de Portalis y de Simeón contestando al mismo reproche: "Se debe descansar sobre la libertad de cada individuo del cuidado de velar por su conservación y bienestar. La ley gobernaría mal si gobernara demasiado; la libertad produce grandes bienes y pequeños males". . . . . "El abuso que los hombres hacen de lo que no es malo en sí, no es una razón suficiente para proscribir aquello de que abusan: sería necesario privarlos de la libertad."

La renta vitalicia, dice el artículo 2,911 del Código Civil, es un contrato aleatorio por el cual uno se obliga á pagar una pensión ó rédito anual durante la vida de una ó más personas determinadas, mediante la entrega de una

I Portalis, Exp. de mot. (Loché, tomo VIII, pág. 344.) Simeón (Loché op. cit. pág. 351.)

cantidad de dinero ó de una cosa mueble ó raíz estimadas.<sup>1</sup>

La renta vitalicia puede también constituirse á título puramente gratuito, sea por donación entre vivos ó por testamento, según lo declara el artículo 2,912 del Código Civil.<sup>2</sup>

En consecuencia, podemos establecer que la renta vitalicia se puede constituir á título oneroso y á título gratuito, por contrato ó por última voluntad.

Pont, comentarista del Código Francés, que sanciona el mismo principio, sostiene que aunque la renta vitalicia está enumerada y reglamentada entre los contratos aleatorios, no se debe inferir necesariamente que en todo caso constituya un contrato aleatorio y que siempre deba su origen á una convención; porque, según los principios del derecho, los contratos aleatorios son una subdivisión de los conmutativos, ó lo que es lo mismo, de los onerosos, y en los gratuitos no se concibe la incertidumbre propia de aquéllos, pues el que por donación constituye la renta, no tiene ninguna esperanza de ganancia ni temor alguno de pérdida.<sup>3</sup>

Como es fácil comprender, y así lo expresa el autor citado, el legislador ha tenido por mira principal el contrato de renta vitalicia, constituída á título oneroso, es decir, el contrato aleatorio, y sólo se ha ocupado por incidencia de la creada á título gratuito, que no tiene ese carácter.

En este caso, es decir, cuando la renta vitalicia se constituye á título gratuito, por donación ó por testamento, se deben observar para la validez y pago de aquélla, las disposiciones relativas á la solemnidad externa del acto en que se constituya; esto es, á las reglas que rigen respecto de las donaciones y de los testamentos en cuanto á las solemnidades externas, y en cuanto á la capacidad del constitu-

1 Artículo 2,783, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,784, Cód. Civ. de 1884.

3 Tomo I, núm. 666.

yente y á los límites impuestos por la ley á los actos de liberalidad para que no redunden en perjuicio de la legítima de los herederos forzosos (art. 2,913, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La razón es perfectamente perceptible; en uno y en otro caso, la renta vitalicia no tiene el carácter de un contrato aleatorio, sino que debe su origen á un acto de liberalidad, ya sea donación, ya legado, y es natural que revista las formas y produzca los efectos jurídicos que la ley atribuye á la donación y á los testamentos.

De la definición que da el artículo 2,911 del Código, de la renta vitalicia, se infiere que puede constituirse mediante la entrega de una cosa mueble ó raíz estimadas, en cuyo caso se celebra un contrato sinalagmático, que, salvas las modificaciones que resultan de su carácter aleatorio, está regido por las reglas de la venta, ó bien mediante la entrega de una cantidad de dinero, y entonces el contrato es unilateral y afecta la naturaleza del préstamo á interés.<sup>2</sup>

Este debe ser el que establezca el contrato, ó lo que es lo mismo, los contratantes gozan de la más completa libertad para determinar el monto del interés, porque no puede haber medida absoluta, como dice Goyena, para arreglar cosas inciertas, y por tanto, ha sido necesario dejar al arbitrio de los interesados la designación de ese interés, por hallarse en aptitud para calcular todas las probabilidades de pérdida á que se hallan expuestos, y la compensación mayor ó menor que por ellos deben exigir (art. 2,918, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

La renta puede constituirse:

1º Sobre la vida del que da el capital, ó sobre la de un tercero (art. 2,914, Cód. Civ.):<sup>4</sup>

1 Artículo 2,785, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,783, Cód. Civ. de 1884; Guillaouard, núm. 135; Pont, tomo I, núm. 679; Laurent, tomo XXVII, núm. 265.

3 Tomo IV, pág. 125; art. 2,790, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,786, Cód. Civ. de 1884.

2º Sobre la vida de varias personas determinadas, aunque ninguna de ellas ponga el capital (art. 2,915, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

3º A favor de aquella ó aquellas personas sobre cuya vida se otorga, ó á favor de otra ú otras personas distintas (art. 2,916, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

El modo más natural de constituir la renta, es el primero de los indicados, toda vez que la constitución de ella tiene por objeto subvenir á las necesidades de la vida de aquel á favor de quien se otorga.

No puede decirse otro tanto respecto de la constitución de la renta sobre la vida de un tercero, que ningún interés tiene en ella; y las razones que se dan para explicar este principio, que es tradicional en el derecho francés, de donde fué trasladado á nuestro Código, no son satisfactorias, como lo reconocen los comentaristas de aquel derecho.<sup>3</sup>

La principal razón que se da, es que, permitiendo constituir la renta sobre la vida de un tercero, puede estipularse sobre la vida de una persona más joven que el constituyente, de manera que, según todas las probabilidades, viva más que éste; pero esta razón no explica los motivos que tuvo el legislador para adoptar el principio aludido.

La segunda razón carece también de importancia, porque se funda en la utilidad que resulta al pensionista, porque queda libre de la obligación de justificar su supervivencia.

Estas dos razones son, en efecto, insuficientes para explicar los motivos que tuvo el legislador para sancionar dicho principio, sobre todo, en el Código Francés; pero entre nosotros, hay una fácil explicación, porque nuestro Código adoptó otro principio que es, por decirlo así, complementario de aquél, declarando que si la renta se constituye sobre la vida de un tercero, no cesa con la muerte del pensionis-

1 Artículo 2,787, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,788, Cód. Civ. de 1884.

3 Laurent, tomo XXVII, núm. 269; Gaillouard, núm. 141; etc., etc.

ta, sino que se trasmite á sus herederos, y sólo cesa con la muerte de la persona sobre cuya vida se constituyó (art. 2,931, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Es decir, que según el sistema adoptado por nuestro Código, la renta puede constituirse sobre la vida de un tercero, y en tal caso, se entiende otorgada á favor del pensionista y de sus herederos, por el tiempo que viva aquél; y por tanto, resulta, que al otorgarse la facultad de constituir la renta en la forma indicada, se ha concedido al pensionista la de procurar la duración probable de ella por un tiempo mayor que el de su vida, en beneficio de sus herederos.

Parece excusado advertir que, en el caso á que nos referimos, el tercero no tiene ningún interés en el contrato, no interviene en él de ninguna manera, y por tanto, que no es necesaria su aceptación ó su consentimiento, y sólo se le designa para arreglar la duración de la renta por la de su vida.

Por idéntica razón puede constituirse la renta vitalicia sobre la vida de varias personas determinadas, aunque ninguna de ellas ponga el capital; pues otorgando el legislador esta facultad al pensionista, le concede la de gozar él y sus herederos la pensión hasta la muerte de todas las personas sobre cuya vida se constituyó la renta.

La ley no lo dice expresamente, pero se infiere de sus palabras, y así lo sostienen los autores, que en el caso indicado deben determinarse, en el acto de celebrarse el contrato, las diversas personas sobre cuya vida se constituye la renta, sin que sea permitido al pensionista reservarse el derecho de designarlas á su arbitrio, á la muerte de la designada en el contrato, pues de otra manera se le otorgaría facultad para alterar ó agravar la obligación del deudor, designando libremente la persona cuya vida debiera prolongar la duración de la renta, ó bien haciendo revivir la que iba á extinguirse.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Artículo 2,803, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Laurent, tomo XXVII, núm. 273; Guillionard, núm. 145; Pont, tomo I, núm. 690.

Dijimos que también puede constituirse la renta á favor de aquella ó aquellas personas sobre cuya vida se otorga, ó en favor de otra ú otras personas, ó lo que es lo mismo, en favor de tercero; pero en tal caso, aunque el contrato es oneroso entre ambos contratantes, tiene el carácter de gratuito, porque constituye un acto de liberalidad respecto del tercero.

Esta aseveración está confirmada por el artículo 2,917 del Código Civil, que declara: que aun cuando la renta se debe considerar como una donación, si se constituye á favor de una persona que no ha puesto el capital, sin embargo, no se sujeta á los preceptos que arreglan este contrato, salvo los casos en que deba ser reducida por inoficiosa ó anulada por incapacidad del que deba recibirla.<sup>1</sup>

Todos los comentaristas del Código Francés, que sanciona el principio que acabamos de establecer, sostienen que la liberalidad á que nos referimos no está sujeta á las reglas que norman la donación, porque forma una de las cláusulas de otro contrato principal; y ponen un ejemplo, el caso en que una persona vende un inmueble, y estipula que se pague el precio, parte en dinero y parte mediante la constitución de una renta vitalicia en favor de un tercero.

De manera que, según los comentaristas, el contrato, en el caso supuesto, se descompone en dos partes: una que crea relaciones entre el comprador y el vendedor, sujeta á las reglas del contrato de compra-venta, y otra que crea relaciones de otra especie entre el vendedor y el tercero, á causa de la donación, que no está sujeta á las reglas establecidas para ésta, en cuanto se refiere á la forma en que debe constituirse y aceptarse.<sup>2</sup>

Sin embargo, Laurent sostiene que, cuando no existe otro

<sup>1</sup> Artículo 2,789, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Guillouard, núm. 127; Colmet de Santerre, tomo VIII, núm. 137, *bls* II; Pont, tomo I, núm. 696; Troplong, Des contrats aléatoires, núm. 249.

contrato principal al cual se adjunte la constitución de la renta, sino que se hace ésta directamente sirviendo el que la constituye de intermediario entre el tercero y el deudor de la renta, hay una verdadera liberalidad que debe estar sometida á las condiciones y á las reglas que la ley establece para la validez y existencia de las donaciones; porque no hay motivo alguno que legitime la excepción á que aludimos, que tienda á destruir la regla.<sup>1</sup>

Esta opinión, es á nuestro juicio justa, por estar fundada en el artículo 1,121 del Código Francés, que declara que puede estipularse en beneficio de un tercero cuando tal es la condición de un contrato celebrado para sí mismo, ó de una donación que se hace á otro; pero no puede tener aplicación entre nosotros, porque nuestro Código no sanciona un principio semejante al expresado.

El precepto que motiva las observaciones que preceden, es, á nuestro juicio, una excepción al principio general que prohíbe contratar en nombre de otro sin estar autorizado por él; pero aun cuando faculta al que contrata la renta para constituirla en favor de un tercero con la calidad de una donación, ésta no produce efecto si no es aceptada por el tercero.

De donde se infiere, que hasta la aceptación puede ser revocada por el constituyente, toda vez que antes no pasa de la categoría de una propuesta, y que toda donación puede revocarse antes de la aceptación del donatario; pero no es necesario que ésta revista solemnidad alguna, supuesto que la donación de la renta no está sujeta á los preceptos que arreglan ese contrato, según el artículo 2,917 del Código.<sup>2</sup>

Pero la declaración de este precepto está limitada, según dijimos, y no se extiende hasta los principios relativos á la capacidad del donatario y á los que determinan los límites

<sup>1</sup> Tomo XXVII, núm. 266.

<sup>2</sup> Artículo 2,789, Cód. Civ. de 1884.

dentro de los cuales están permitidos los actos de liberalidad, para que no redunden en perjuicio del donador ó de la legítima de sus herederos forzosos; pues tales principios son de observancia inexcusable.

Es de esencia del contrato de renta vitalicia, que haya una persona sobre cuya vida se constituya; porque el constituyente celebra ese contrato para obtener la renta durante un tiempo incierto, que debe durar tanto como la vida de la persona designada, y si ésta no existía ya en el momento de la constitución, falta uno de los elementos esenciales, el que regula y determina el tiempo durante el cual debe pagarse la renta.

En caso semejante, se dice por los jurisconsultos, que el contrato no tiene causa; y como los contratos que carecen de causa son nulos, tal es la razón por la cual declara el artículo 2,919 del Código Civil, que el contrato de renta vitalicia es nulo, si la persona sobre cuya vida se constituye ha muerto antes de su otorgamiento.<sup>1</sup>

Por idéntica razón declara el artículo 2,920 del Código, que también es nulo el contrato, si la persona á cuyo favor se constituye la renta, muere dentro del plazo que en él se señale y que no podrá bajar de treinta días, contados desde el otorgamiento.<sup>2</sup>

En efecto, ninguna diferencia existe entre el caso en que haya muerto la persona sobre cuya vida se constituye la renta, y aquel en que esté muribunda; porque en uno y en otro caso, el constituyente celebra el contrato bajo el supuesto de que él ó la persona designada vivan, esto es, que tengan las condiciones ordinarias de vida; pero si una muerte inmediata es cierta, es lo mismo que si no hubiera existido en el momento de la celebración del contrato: falta la causa de él, y por consiguiente, es nulo.

<sup>1</sup> Artículo 2,791, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,792, Cód. Civ. de 1884.

La Exposición de motivos justifica y funda los principios cuyo estudio hemos venido haciendo, en estos términos:

“La comisión ha adoptado las bases siguientes:”

“1.<sup>a</sup> Libertad absoluta para la tasa; supuesto que no estando prohibida la usura, ha dejado de existir la razón para limitar la libertad:”

“2.<sup>a</sup> Como consecuencia de la base anterior, libertad absoluta para constituir la renta por dos ó más vidas:”

“3.<sup>a</sup> Enajenación absoluta é irrevocable del capital de la renta, por ser éste el carácter distintivo del contrato, y porque siendo libre la tasa, por elevada que sea, debe compensarse ese interés con la adquisición irrevocable del capital.”

“El caso previsto en el artículo 2,920, es una excepción de la base 3.<sup>a</sup>, y se funda en que el contrato dejaría de ser aleatorio, si aun verificada la muerte dentro de un plazo tan corto y sin haberse hecho el pago de pensiones, se lucrara todo el capital de la renta. Tiene además este artículo por objeto, que los hombres astutos y que pueden tener conocimiento del fin próximo de una persona, la induzcan á la celebración de un contrato, que por su indudable desventaja, podría equipararse á un robo.”

Estas explicaciones y los términos con que está concebido el art. 2,920 del Código nos demuestran, que nuestros codificadores se separaron del sistema adoptado por el Francés, al cual siguieron en esta importante materia, en los demás principios que sanciona.

En efecto, el artículo 1,975 del Código Francés declara nulo el contrato por el cual se constituyó la renta sobre la vida de una persona afectada de una enfermedad de la cual muere dentro de veinte días contados desde la fecha del contrato; y el artículo 2,920 de nuestro Código dice, que es nulo tal contrato, si la persona á cuyo favor se constituye la renta, muere dentro del plazo que en él se señale, que

no puede bajar de treinta días, contados desde el otorgamiento.

Entre uno y otro precepto existen las siguientes diferencias:

1.<sup>a</sup> El primero se refiere á la muerte de la persona sobre cuya vida se constituye la renta, mientras que el segundo se refiere á la del pensionista:

2.<sup>a</sup> El primero señala el plazo de veinte días, mientras el segundo deja ese plazo al arbitrio de los contratantes, porque lo estima materia de una estipulación, siempre que no sea menor de treinta días.

La comparación de ambos preceptos nos conduce á deducir una consecuencia poco favorable al sistema adoptado por nuestro Código, que deja un vacío para el caso en que los contratantes sean poco previsores y no señalen en el contrato un plazo, para que si dentro de él muere el pensionista, se estime nulo y de ningún efecto; pues en tal caso subsistirá el contrato y producirá todos sus efectos jurídicos, no obstante que el pensionista ó la persona sobre cuya vida se constituyó la renta fallezcan muy pocos días después del otorgamiento, lo cual es inícuo.

La constitución de la renta tiene el carácter de irrevocable. Sin embargo, este principio, que es fundamental del contrato, sufre excepción si el pensionista no obtiene ó no se le conservan las seguridades estipuladas para su ejecución, pues en tal caso puede demandar que se rescinda el contrato; porque negadas las seguridades prometidas, falta una condición necesaria para el cumplimiento y consumación de él.<sup>1</sup>

Algunos autores, entre ellos Pont, estiman que este principio no es una derogación de la regla general que considera el contrato de renta vitalicia irrevocable, sino una

<sup>1</sup> Exposición de motivos.

aplicación de otro principio general, según el que, en todo contrato oneroso va implícita la condición resolutoria, de manera que, si alguno de los contratantes deja de cumplir las obligaciones que se impuso, puede el otro pretender que se rescinda el contrato.<sup>1</sup>

Pero Laurent rechaza semejante teoría, con razón, porque no se funda en ningún principio legal, pues la condición resolutoria tácita va sólo implícita en los contratos bilaterales y no en aquellos que, aunque onerosos, sólo obligan á uno de los contratantes, como en el caso de que se constituya la renta mediante una suma que entrega el pensionista; y sostiene que el principio que motiva estas observaciones se funda en una condición resolutoria expresa, por cuanto á que el que constituye la renta entrega la suma convenida, bajo la condición de que se le otorguen determinadas garantías, y que respecto de este contrato existe en realidad una teoría especial, que, lejos de ser una aplicación de la condición resolutoria tácita, la deroga.<sup>2</sup>

Si la renta se hubiere constituido en testamento, dice el artículo 2,922 del Código Civil, sin designación de bienes determinados, el legatario tendrá derecho á que el heredero señale bienes bastantes sobre los que haya de constituirse hipoteca.<sup>3</sup>

Este principio, tal vez puesto fuera de su lugar, está sancionado también por la fracción X del artículo 1,999 del Código, que se refiere á la constitución de la hipoteca necesaria, cuyo estudio hemos hecho ya, y tiene por objeto garantizar los derechos del legatario, que podrían ser fácilmente burlados por el heredero.<sup>4</sup>

Como dijimos antes, el contrato de renta vitalicia es por

1 Tomo I, núm. 734.

2 Tomo XXVII, núm. 309.

3 Artículo 2,794, Cód. Civ. de 1884.

4 El artículo 1,999 del Código de 1870, fué suprimido en el de 1884. Véase la nota 2ª, pág. 71, tomo IV de esta obra.

su naturaleza irrevocable, salvas las excepciones que hemos indicado, y por lo mismo, no goza el pensionista del derecho que otorga la ley á todo acreedor de exigir la rescisión del contrato por falta de cumplimiento de las obligaciones que se impuso el deudor.

Así es, que el artículo 2,923 del Código declara, que la sola falta del pago de las pensiones, no autoriza al pensionista para demandar el reembolso del capital ó la devolución de la cosa dada para constituir la renta; y el 2,924 declara á su vez, que esa falta sólo otorga derecho al pensionista de ejecutar judicialmente al deudor por el pago de las rentas vencidas, y para pedir la aseguración de las futuras.<sup>1</sup>

Esta derogación de los principios generales que rigen á todos los contratos, tiene por fundamento una consideración de equidad. Repugna que se rescinda el contrato cuando se pueden satisfacer de otra manera las justas exigencias del acreedor, sin vulnerar sus derechos.

En efecto, sería inicuo hacer perder al deudor las pensiones que hubiere pagado, cuando por otros medios se pueden garantizar y hacer efectivos los derechos del pensionista, que tal vez ha sido reembolsado ya del capital que dió por la constitución de la renta, el cual se le entregará íntegro con notorio perjuicio del deudor, ó lo que es lo mismo, resultaría que recobraba su cosa, y además se quedaba con las rentas pagadas, que son una parte del precio de la misma cosa.<sup>2</sup>

Todos los comentaristas del derecho Francés sostienen que el principio á que aludimos, que constituye una derogación del derecho común de los contratos, se debe aplicar restrictivamente, esto es, á aquellos casos en que la renta vitalicia tenga el carácter de un contrato aleatorio; pero no

1 Artículos 2,795 y 2,796, Cód. Civ. de 1884.

2 Guillouard, núm. 204; Goyena, Concordancias, tomo IV, pág. 125.

en aquellos en que deba su origen á una donación ó á un contrato conmutativo, pues en tales casos puede revocarse por el donador la renta.<sup>1</sup>

La razón en que se funda esta doctrina consiste, en que en el contrato conmutativo ó en la donación, el deudor no está expuesto á un acontecimiento aleatorio de pérdida, y por consiguiente, cesa la razón de equidad que impide la rescisión del contrato de renta vitalicia.

Se funda también la teoría expuesta, en los términos con que están concebidos diversos preceptos relativos á la renta vitalicia, de los cuales se infiere rectamente que la irrevocabilidad de ésta se refiere sólo á la constituída á título oneroso; como por ejemplo, el artículo 2,921 del Código Civil, que prohíbe la rescisión, dice *aquel á cuyo favor se haya constituído la renta, mediante un precio, no puede demandar la rescisión del contrato.*<sup>2</sup>

Así, pues, fuera de los casos de excepción, determinados por la teoría expuesta, el pensionista sólo puede ejercitar las acciones respectivas, en el caso de falta de pago de las pensiones, para obtenerlo ejecutivamente, embargando bienes del deudor, y para que éste le asegure las futuras mediante la constitución de una garantía, como la hipoteca.

Como una consecuencia lógica y necesaria de la irrevocabilidad del contrato de renta vitalicia, declara el artículo 2,925 del Código, que el constituyente no puede librarse del pago de la renta, ofreciendo el reembolso del capital ó renunciando á la repetición de las pensiones pagadas, sino que debe cumplir el contrato en la forma y términos convenidos, por onerosos que fueren; salvo que la oferta fuere aceptada voluntariamente.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Duranton, tomo XVIII, núm. 543; Pont, tomo I, núm. 751; Aubry y Rau, § 391; Laurent, tomo XXVII, núm. 318; Guillouard, núm. 206; Demolombe, tomo XX, núm. 582; Colmet de Santerre, tomo VIII, núm. 193 *bis* VII.

<sup>2</sup> Artículo 2,793, Cód. Civ. de 1884.

<sup>3</sup> Artículo 2,797, Cód. Civ. de 1884.

La Exposición de motivos funda este precepto en los términos siguientes:

“Esta disposición es sin duda conforme á la equidad; pues que compensa la pérdida irrevocable del capital y da al contrato la estabilidad que es su principal objeto; porque sin ella, no habría renunciado el pensionista á su capital ni habría roto todas las relaciones que por razón de su giro ó industria tuviera. La rescisión del contrato equivaldría en muchos casos á la completa ruina del censualista; pues una vez separado de su giro y aun trasladado á un lugar diferente, con la seguridad de la pensión, se encontraría de improviso sin el capital ni la pensión, ó con sólo el capital improductivo.”

Además de estas razones que son de equidad, existe otra poderosa que se funda en los preceptos de la ley que declaran, que los contratos legalmente celebrados deben ser puntualmente cumplidos, y no pueden revocarse ni alterarse sino por mutuo consentimiento de los contratantes; pues si fuera lícito al deudor redimirse de la obligación de pagar la renta restituyendo el capital y renunciando al reembolso de las pensiones pagadas, se dejaría al arbitrio de él cumplir ó no el contrato con infracción de los principios mencionados, que son fundamentales (arts. 1,535 y 1,390, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Pero si el deudor no puede librarse del pago de la renta, rescindiendo el contrato por el solo efecto de su voluntad, sí le es lícito obtener ese resultado por el consentimiento del pensionista, esto es, puede rescindirse el contrato por el mutuo consentimiento de los interesados, lo que apenas si merece la pena de mencionarse, supuesto que es un principio elemental, sancionado por el artículo 1,535 del Código, que declara, que los contratos legalmente celebrados no

<sup>1</sup> Artículos 1,419 y 1,274, Cód. Civ. de 1884.

pueden revocarse ni alterarse sino por mutuo consentimiento de los contratantes. <sup>1</sup>

El constituyente de la renta vitalicia está obligado á pagar las pensiones respectivas en los plazos y términos estipulados en el contrato ó señalados en el testamento, si fué constituída por legado; pero á falta de estipulación, la renta correspondiente al año en que muere el pensionista, se debe pagar en proporción á los días que este vivió, y si debía pagarse por plazos anticipados, se debe pagar el importe total del plazo que durante la vida de aquél se hubiere comenzado á cumplir (art. 2,926, Cód. Civ.). <sup>2</sup>

En consecuencia, hay que distinguir si el pago se debe hacer ó no por plazos anticipados.

En el primer caso, se debe pagar íntegra la pensión correspondiente al plazo que hubiere comenzado á correr durante la vida del pensionista; porque cuando se estipula el pago por plazos anticipados, desde el principio de ellos se tiene ya un derecho indisputable para exigirlo, y hay ánimo por parte del obligado de desprenderse de la pensión correspondiente á todo el plazo, aun cuando dentro de él muera el censalista. <sup>3</sup>

Los comentaristas del Código Francés, que sancionan el mismo principio, sostienen que éste se funda en la voluntad del constituyente, quien al imponerse la obligación de pagar las pensiones por plazos adelantados, demuestra que su intención ha sido que el pensionista hiciera suyas irrevocablemente las cantidades que en esa forma recibiera. <sup>4</sup>

En el segundo caso, se debe pagar la renta en proporción á los días que vivió el pensionista, porque la vida limita el derecho de cobrar la pensión, y porque las pensiones son

<sup>1</sup> Artículo 1,419, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,798, Cód. Civ. de 1884.

<sup>3</sup> Exposición de motivos.

<sup>4</sup> Colmet de Santerre, tomo VIII, núm. 196; Laurent, tomo XXVII, núm. 295; Pont, tomo I, núm. 744.

frutos civiles que se adquieren día por día, según hemos dicho al hacer el estudio de la posesión y del usufructo.<sup>1</sup>

Pero para que el pensionista pueda exigir las pensiones, es preciso que justifique su supervivencia ó la de la persona sobre cuya vida se constituye la renta, supuesto que ésta es enteramente condicional y está subordinada á la existencia de la persona sobre cuya vida se hizo la constitución (art. 2,932, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Antes de ocuparnos del estudio de los modos de extinguirse la renta vitalicia, debemos advertir que, cualquiera que sea el punto de vista bajo el cual se consideren las pensiones debidas por ella, forman parte de los bienes del pensionista, y como éstos, son la garantía de las obligaciones contraídas por éste y embargables por sus acreedores.

Sin embargo, si la renta se constituye á título gratuito sobre los bienes del constituyente, puede disponer éste al tiempo del otorgamiento que no esté sujeto á embargo por derechos de un tercero (art. 2,927, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

La razón es, según la Exposición de motivos, porque todo donante tiene derecho para poner las restricciones que quiera á la donación, y por lo mismo, tiene facultad de prohibir que se sujete la renta á embargo, por obligaciones contraídas por el pensionista respecto de terceras personas.

Pero por razones que son muy fáciles de comprender, que afectan al interés público, la regla que acabamos de establecer no tiene aplicación cuando las deudas contraídas por el pensionista provengan de contribuciones (art. 2,928, Cód. Civ.).<sup>4</sup>

Cuando la renta se constituye para alimentos, su carácter para satisfacer las más imperiosas necesidades del pensio-

---

1 Tomo II, págs. 113 y 144.

2 Artículo 2,804, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,799, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,800, Cód. Civ. de 1884.

nista, hace que no pueda ser embargada sino en la parte que exceda de la cantidad que sea necesaria para cubrir los alimentos, según las circunstancias de la persona (art. 2,929, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

En este caso, tiene el juez, que es quien debe hacer la estimación, que sujetarse á las reglas que, sobre la prestación de alimentos, establece el Código Civil, según los cuales, éstos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad, y se debe atender á la posición y otras circunstancias personales del que tiene derecho de recibirlos (arts. 222 y 225, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

La renta vitalicia se extingue:

1º Por rescisión del contrato:

2º Por la muerte de la persona sobre cuya vida se constituyó la renta.

La rescisión del contrato puede operarse de dos maneras, según hemos dicho:

1ª Por mutuo consentimiento de los contratantes:

2ª Por demanda judicial del pensionista, si la renta se constituyó mediante un precio, si el constituyente no le da ó conserva las seguridades estipuladas para su ejecución (art. 2,921, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

La muerte de la persona sobre cuya vida se constituyó la renta, es el modo más natural de extinción, porque es el término normal del contrato, según la mente de los contratantes al celebrarlo.

Este modo de extinción puede verificarse de dos maneras:

1ª Por la muerte del pensionista, si la renta se constituyó sobre su vida (art. 2,930, Cód. Civ.).<sup>4</sup>

2ª Por la muerte de tercera persona, si la renta se constituye sobre su vida.

1 Artículo 2,801, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículos 211 y 214, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,793, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,802, Cód. Civ. de 1884.

Pero en este caso no cesa la renta, como dijimos antes, por la muerte del pensionista, sino que se trasmite á sus herederos, y sólo cesa con la muerte de la persona sobre cuya vida se constituyó (art. 2,931, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La muerte no libra al deudor de toda obligación cuando él es el que la causa al acreedor ó á aquél sobre cuya vida se había constituido la renta, pues en tal caso, está obligado á devolver el capital á los herederos (art. 2,933, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

La razón es perfectamente perceptible, porque la muerte de la víctima en ningún caso puede aprovechar al asesino y libertarle de las obligaciones que con ella tenía contraídas, y porque de ninguna manera puede permitirse que el deudor rompa á su arbitrio contra tales obligaciones.

La restitución del capital, y por tanto, de la cosa dada al constituirse la renta, se justifica por la imposibilidad que hay de hacer que se siga cumpliendo el contrato, supuesto que no es dado saber cuándo había de morir el pensionista de muerte natural.

En esta situación, parece que lo más justo era privar al deudor del beneficio que debía resultarle de la comisión del delito, obligándole á restituir la renta, ó lo que es lo mismo, á rescindir el contrato, pero sin derecho al reembolso de las pensiones que hubiere pagado.

## V

### DE LA COMPRA DE ESPERANZA.

La compra de esperanza es la última especie de los contratos aleatorios que enumera y reglamenta el Código Civil, y al cual vamos á consagrar un ligero estudio.

<sup>1</sup> Artículo 2,803, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,805, Cód. Civ. de 1884.

Se llama compra de esperanza, dice el artículo 2,934 del Código, la que tiene por objeto los frutos de una cosa ó los productos inciertos de un hecho que pueda estimarse en dinero.<sup>1</sup>

No creemos que esté concebida la definición que precede en términos que sean dignos de alabanza; y parece que debería decirse que la compra de esperanza es el contrato que tiene por objeto la venta de los frutos de una cosa ó los productos inciertos de un hecho que puede estimarse en dinero.

Este contrato es consensual, porque se perfecciona por el solo consentimiento de los interesados, y bilateral, pues en virtud de él quedan obligados éstos, el uno á pagar el precio convenido y el otro á entregar los frutos ó productos inciertos que se lleguen á obtener.

Es, además, aleatorio, porque el comprador está obligado á pagar el precio convenido, obténganse ó no los productos ó frutos inciertos, es decir, que los efectos del contrato en cuanto á las ganancias y pérdidas para el comprador, dependen de un acontecimiento incierto.

En efecto, el artículo 2,936 del Código, declara que si el vendedor ejecuta el hecho estipulado, cuyos productos se esperan, tiene acción para cobrar el precio, obténganse ó no tales productos, siempre que la ejecución del hecho se haya verificado en los términos convenidos.<sup>2</sup>

Este precepto no hace más que reproducir el principio fundamental sobre que reposa la teoría de los contratos aleatorios, y que consiste en dejar al azar los efectos de ellos en cuanto á las ganancias ó pérdidas; porque en el contrato que nos ocupa, el comprador no compra los productos ó frutos inciertos, sino la esperanza, la posibilidad de obtenerlos, y por tal motivo, debe el precio estipulado, obténganse ó no éstos.

1 Artículo 2,806, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,808, Cód. Civ. de 1884.

No sucede lo mismo cuando la intención de los contratantes no ha sido sujetarse á las contingencias del azar, sino concertar la venta de los productos ó frutos futuros, que constituyen lo que en la terminología del derecho se llama *res sperata*, que está subordinada á la condición implícita de que nazcan ó se obtengan; pues en tal caso, si se verifica tal condición, el comprador está obligado á pagar el precio convenido, cualquiera que sea la cantidad obtenida, y si no se realiza, no tiene tal obligación.

Aubry y Rau se expresan en los términos siguientes, que no podemos menos de trasladar por su precisión y claridad: “En las ventas de cosechas, es preciso distinguir si las partes han entendido hacer una venta enteramente aleatoria, tratando de *spe fructum nasciturum*, ó si han querido tratar de una cosecha por venir, admitiendo contingencias solamente para el más ó el menos de los frutos. En el primer caso, la venta es pura y simple, y el comprador está obligado á pagar el precio, aun cuando la cosecha falte enteramente. En el segundo, la venta está subordinada á la condición de que la cosecha dará algunos frutos.”<sup>2</sup>

Todos los autores están conformes acerca de que, en caso de duda, cuando los contratantes han empleado términos de tal manera ambiguos que no sea posible conocer si fué su intención celebrar una compra de esperanza, se debe presumir que quisieron contratar sobre los frutos por venir, subordinándose á la condición implícita de que nazcan.

Creemos que esta teoría es justa y conforme á la regla de interpretación, según la cual, cuando una cláusula de un contrato es susceptible de dos ó más sentidos, se debe entender en el más adecuado para que surta efecto, y el más

<sup>1</sup> Thiry, tomo II, núm. 609; Guillouard, De la vente, tomo I, núm. 166; Pothier, De la vente, núm. 6; Aubry y Rau, § 451, nota 33; Laurent, tomo XXIV, núm. 99; Duranton, tomo XVI, núm. 172, etc., etc.

<sup>2</sup> Loco cit.

conforme á la razón y á la verdad; pues es más conforme con ellas suponer que el comprador no ha querido sujetarse á toda clase de contingencias, exponiéndose al peligro de pagar el precio convenido, aun cuando no se obtengan los frutos ó productos objetos del contrato.

De la naturaleza misma de éste, se infiere que, quedando perfecto por el consentimiento de los contratantes, y siendo á cargo del comprador las contingencias á que están sujetos los frutos ó productos que se espera obtener, el peligro de la cosa que es objeto del contrato, esto es, de esos frutos ó productos, es siempre de cuenta del mismo comprador (art. 2,937, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

El Código declara en el artículo 2,935, que, el vendedor que ejecuta por sí solo y sin convenio con el comprador el hecho cuyo producto se espera, sólo tiene acción para cobrar el precio, obtenido que sea el producto.<sup>2</sup>

La Exposición de motivos reproduce el mismo principio por toda explicación, y los Sres. Segura y Calva, en sus Instituciones de Derecho Civil, la concretan á decir, que nadie puede lucrar con el trabajo ajeno sin retribuirlo.

A nuestro juicio, el principio á que nos referimos está concebido en términos de tal manera oscuros, que difícilmente se pueden comprender y explicar.

En efecto: si en la compra de esperanza los derechos y obligaciones de los contratantes nacen del convenio previo que celebran antes de que se ejecute el hecho cuyos productos se esperan, es fuera de toda duda que, si se ejecuta tal hecho sin que haya habido convenio previo, el autor de él no tiene ningún derecho para exigir el precio de los productos que obtenga. Si es así, no comprendemos cómo es que el que ejecuta el hecho cuyos productos se esperan, ten-

<sup>1</sup> Artículo 2,809, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,807, Cód. Civ. de 1884.

ga derecho para cobrar el precio, obtenidos que sean tales productos.

Creemos que los autores del Código quisieron desarrollar en los artículos 2,935 y 2,936, la teoría que antes hemos expuesto, según la cual, el contrato que nos ocupa reviste el carácter de aleatorio cuando se conviene en pagar el precio estipulado obténganse ó no frutos ó productos; y no tiene el comprador la obligación de pagarlos cuando no tiene el contrato tal carácter, sino el de compra-venta de frutos ó productos futuros, subordinada para su existencia y validez á la condición implícita de que nazcan.<sup>1</sup>

Si es así, hay que convenir en que los autores del Código fueron poco felices en su empresa, porque les faltó claridad y precisión en el desarrollo de dicha teoría.

La compra de esperanza es, en cuanto á sus efectos, un contrato de carácter especial, pero en cuanto á su formación y demás circunstancias es un verdadero contrato de compra-venta, y por tanto, está sujeto á las reglas generales que rigen á este contrato.

Tal es el motivo por el cual declara el artículo 2,938 del Código Civil, que los demás derechos y obligaciones en la compra de esperanza no regidos por las reglas anteriores, son los que se determinan en el título de la compra-venta.

---

1 Artículos 2,807 y 2,806, Cód. Civ. de 1884.