

disposiciones numerosas, como ser en los pactos de retroventa, ventas a prueba o gusto, ventas forzadas, y otras establecidas en el Código;

3°. Que todas las legislaciones reconocen, no sólo la posibilidad, sino la existencia necesaria de los pactos unilaterales de promesa de venta o de compra, para llegar a la realización de una compraventa bilateral;

4°. Que, si fuera efectiva la teoría de las sentencias que se comentan, se destruirían por su base en absoluto todas estas reglas institucionales de nuestra legislación; y

5°. Que por consiguiente, todo el sistema chileno no permitiría dar al inciso 4.° del artículo 1554 del Código Civil, la interpretación que les han dado las referidas sentencias, aún en el caso de que el precepto de este artículo ofreciera dudas en cuan-

to a la significación del vocablo «especificar», por oponerse a esa interpretación las reglas de hermenéutica legal.

X

Llama la atención que la Excm. Corte no se haya hecho cargo de las instituciones de nuestro derecho positivo, que, desparrramadas en diversos títulos del Código Civil y del de Comercio, se relacionan con contratos de promesa. Y como en las sentencias que se comentan no se contienen otras ideas que las dos que se han analizado más atrás, hay necesidad de hacer desfilar estas instituciones, a fin de manifestar que los pactos denominados *ad referendum*, no han estado al servicio del comercio y de los negocios por defectos de interpretación.

(Continuará).

DERECHO

PRONESAS UNILATERALES DE VENTA O DE COMPRA

Estudio crítico de una sentencia de casación en el fondo

POD

LEOPOLDO URRUTIA

Profesor de Derecho Civil, Ilustre Jefe de la Corte de Casación, Académico de la Facultad de Leyes y Ciencias Políticas de la Universidad del Estado, y ex-Decano de la misma Facultad.

(CONCLUSIÓN)

SEGUNDA PARTE

II

DERECHO POSITIVO

Artículo 1449 del Código Civil

La existencia de promesas unilaterales de comprar y vender se hallan, reconocidas *in terminis* en el citado artículo 1449, y en general en el libro que trata de las obligaciones y contratos.

Con efecto, en el título II del Libro IV del Código, se determina que toda persona es capaz de obligarse, excepto aquellas que la ley declara incapaces (art. 1446); y en los artículos 1437 y 1439, se autori-

za a toda persona para celebrar pactos, contratos o convenciones, bilaterales o unilaterales.

Esta es una facultad propia del derecho civil, en virtud del cual la ley no es sino una regla que disciplina las acciones del hombre libre. Dotada la persona de cualidades que constituyen su existencia, puede hacer en lo civil lo que quiera, con tal que no se oponga a ello una regla restrictiva.

Por eso, en derecho civil, es axioma, tan antiguo como vulgar, que toda persona puede hacer todo aquello que no prohíbe la ley; lo cual se consagra especialmente en el artículo 12. Son congruentes con esta teoría los preceptos que autorizan la libertad de los contratos. Para que ellos no puedan

hacerse a entera libertad, es menester que una ley expresa lo prohíba.

Pues bien, lejos de prohibir la ley la facción de contratos en que una sola parte se obligue para con otra que no contrae obligación alguna, la autoriza expresa y especialmente en los citados artículos 1439 y 1446.

Pactos de esta especie se hallan consagrados como regla general de derecho, en el artículo 1478, en el cual se reconoce como válida toda obligación, aún condicional, de una parte que se declara deudora, respecto de otra que sólo adquiere la *potestad* de ejercer el derecho. Sólo es nula la obligación meramente potestativa de la persona que se obliga; y es válida la obligación unilateral de hecho potestativo, y con mayor razón es válida toda obligación pura y simple respecto de un acreedor que no se obliga a nada.

La repetición de esta tesis sería superflua, pues es punto inconcuso y elemental.

Los artículos 1443, 1449 y 1478 dan valor también a toda obligación pura o condicional contraída por cualquier persona capaz de obligarse, sea que ella sola se imponga el deber de dar, hacer o no hacer, o que lo haga con reciprocidad de obligaciones. La ley sólo exige, para que el pacto tenga fuerza legal, que una sola de las partes, por lo menos, se vincule jurídicamente.

¿Cómo puede, pues, celebrarse un contrato? ¿De cuántas maneras puede ligarse una persona? Lo dicen los citados artículos 1445, 1443 y 1449.

El 1445 permite obligarse por sí misma a toda persona capaz.

El 1443 dice: «Lo que una persona ejecu-

ta a nombre de otra, estando facultada por ella, o por la ley para representarla, produce respecto del *representado* iguales efectos que si hubiera contratado él mismo».

Permiten, por tanto, estos artículos obligarse válidamente en cualquiera de las formas de los contratos definidos, o en cualquier forma de contratos innominados, o sea, pueden hacer libremente contratos consensuales, solemnnes, unilaterales, bilaterales, etc., etc.

Así pues, el contrato de promesa que es el de que tratamos, es un contrato verdadero y propio, como todo otro contrato; y, por lo tanto, se halla sometido en su constitución a las reglas generales de que se ha hecho reminiscencia. Nada vale decir que por llamarse contrato de promesa de hacer, no sea un acto que crea obligaciones por voluntad concurrente. Además, como contrato unilateral, se halla reconocido *in terminis* en el artículo 1449, que es el corolario de las reglas anteriores. Importa, por consiguiente, analizar dicho artículo, de un modo especial.

Dice así: «Cualquiera puede estipular a favor de una tercera persona, aunque no tenga derecho para representarla; pero sólo esta tercera persona podrá demandar lo estipulado; y *mientras* no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurren a él.»

«Constituyen aceptación tácita los actos que sólo hubieren podido ejecutarse en virtud del contrato.»

Este precepto perentoriamente obliga a cualquier *promitente de obligación unilateral* a cumplir una prestación que ha contraído a favor de otro, y no le permite des-

ligarse de tal obligación, sin consentimiento del agente oficioso *mientras* el tercero a cuyo favor se ha contraído la obligación unilateral no manifieste a su arbitrio la voluntad de querer obligarse a su vez.

Si yo, por ejemplo, compro una casa para mi amigo A., que está en Europa, y estipulo con el vendedor B. que el contrato *valdrá como compraventa* perfecta e irrevocable, *si mi amigo A. la acepta*, es evidente que B. ha celebrado una verdadera *promesa unilateral* de venta que le obliga a favor del ausente, quien no ha contraído, por sí, ni por su gestor, obligación correlativa de ninguna especie. El tercero, que no interviene en el pacto, tiene, no obstante, un *derecho perfecto potestativo* para exigir el cumplimiento de lo pactado a su favor por su oficioso mandatario, y si a su mero arbitrio, o sea, potestativamente, ratifica lo hecho, hace y perfecciona para sí el contrato, mediante el otorgamiento de la solemnidad, esto es, de su consentimiento manifestado en escritura pública o en otra forma legal; lo cual, sin duda deberá, hacer con conocimiento y concurrencia del promitente; pues de otro modo, la ratificación no sería tal ante dicho promitente.

Redáctese la obligación en la forma que se quiera, y siempre resultará que el obligado no es sino un *promitente de obligación unilateral*, respecto de persona que talvez no conoce.

Si este pacto unilateral es lícito; si tiene un precepto especial que lo autoriza y si el deudor unilateral *no puede por sí sólo* sacudirse del cumplimiento de lo pactado, ni a pretexto de que su acreedor *no ha contraído obligación alguna correlativa*, ¿cómo pretender que este mismo contrato no pue-

da celebrarse con el verdadero interesado o con su legítimo mandatario? ¿Cómo pretender que el legislador que consignó este precepto, en términos claros y definidos con el objeto de acentuar la validez de las obligaciones unilaterales en contratos de perfección futura, hubiera querido dar al vocablo *especificar* del artículo 1554, número 4.º, una inteligencia que dejara baldía la autorización de este artículo 1449?

Parece, pues, que la teoría del pacto unilateral respecto de una obligación futura bilateral, está consagrada *in terminis* en dicho artículo, tal como lo consagran otras legislaciones. Este artículo no es enteramente original del derecho chileno: es casi la ley 1.º, título 1.º, libro X de la Novísima Recopilación. Est también, con alguna diferencia, el artículo 1121 del Código Napoleónico, que dice: «Puede, asimismo, estipularse a favor de un tercero, cuando fuere por vía de condición (de que acepte), de una estipulación hecha por sí mismo, o de una donación hecha a otro. El que tal estipulación hizo no puede revocarla (aunque es unilateral respecto del tercero), si el tercero declaró que la aceptaba.»

Es la teoría que expone Pothier en el § IV, número 75, artículo 5.º, de la página 58, edición española de 1839, *Tratado de las obligaciones*. Dice:

«Si contrato en nombre de una persona de quien no tengo poderes, y ésta ratifica después lo hecho por mí, se reputará tan válido como si yo hubiera contratado por encargo suyo, porque la ratificación equivale al mandato, *ratihabitio mandato comparatur*».

Tal es también la inteligencia que al precepto del artículo 1121 (1449 chileno) dió

el Consejero de Estado Bigot-Preameneu en su exposición del título de las obligaciones del Código Napoleónico al discutirse ese artículo. Dijo: "El que consiente puede contraer la obligación no sólo hacia la otra parte, sino también hacia un tercero: tal es la obligación contratada en provecho de un tercero por una donación u ofrecimiento; en ese caso la equidad no permite que persona de esta suerte obligada falte a lo estipulado y convenido en el contrato. Si la persona tercera ha declarado que recibe alguna utilidad de la estipulación y convenio, el empeño se hace recíproco, y desde entonces no puede ser revocado."

Nótese que el derecho civil chileno ha ido más allá que el Código Francés. Consagra el precepto tradicional de la ley de la Novísima; como quiera que liga, más si cabe, al promitente de que trata Pothier: establece una regla en todo favorable a la promesa unilateral siempre obligatoria, en el artículo 1449, en virtud de la cual el deudor de obligación a favor de un tercero que sólo comparece *virtualmente* por oficioso mandatario, *no puede jamás desligarse mientras la ratificación no se presta.*

Es fuera de duda que el derecho civil chileno acepta la obligación unilateral a firme sin reciprocidad.

Es digna de notar, en efecto, la modificación que del artículo 1121 del Código francés ha hecho el artículo 1449 del Código chileno. El Francés sólo asigna fuerza al pacto unilateral *desde el momento* en que el acreedor *ratifica* lo pactado a su favor por el agente oficioso; al paso que el artículo 1449 del Código Chileno, *da fuerza obligatoria al vínculo unilateral, desde el instante de contraerse la obligación* de ra-

tificación futura. La obligación, dice el artículo, existe; y *mientras la persona* a cuyo favor se hace la estipulación no presta la ratificación del contrato celebrado por el agente oficioso, el deudor unilateral *permanece* obligado y no puede *romper [su vínculo por sí sólo,* sino con la voluntad concurrente del agente oficioso.

El Código chileno da eficacia *perfecta al pacto unilateral;* y establece que el acreedor de ese pacto tiene derecho a exigir el cumplimiento de la obligación contraída a su favor sin reciprocidad alguna de su parte; sin reciprocidad alguna, no solamente suya, desde que no interviene en la creación de la obligación, sino sin reciprocidad siquiera personal del agente oficioso, puesto que éste da a conocer que no trata para sí mismo, sino para otro, a quien sólo se confiere la potestad arbitraria de ligarse o no ligarse después.

¿Hay cosa más clara que lo dicho y prescrito por este artículo? ¿Y qué ha dicho la sentencia que se comenta sobre este punto? Ni una palabra.

Pero, aún podrá decirse: Ciertó; todo lo dicho consigna el artículo 1449 respecto de un contrato de compraventa, celebrado como tal contrato; pero ello no dice relación con el *contrato de promesa de hacer una compraventa,* que es sobre lo que debe raciocinarse. La respuesta sin embargo no es enigmática.

Con efecto: en derecho, las cosas son lo que indica la sustancia del acto o contrato, lo que se desprende de sus *requisitos internos,* de su contenido, y no del nombre que las partes den al vínculo jurídico. No depende del nombre la calificación del acto si la sustancia de lo convenido reúne los requi-

II

CONTINUACION DEL DERECHO POSITIVO DEL
CODIGO CIVIL SOBRE LAS PROMESAS
UNILATERALES

PACTO DE RETROVENTA

Artículo 1881 del Código Civil

Confirma la tesis que se viene sosteniendo, la institución del pacto de *reméré,* denominado de *retroventa* o *retroviendo.*

Dice el artículo 1881 del Código Civil: "Por el pacto de retroventa el vendedor se reserva la facultad de recobrar la cosa vendida, reembolsando al comprador la cantidad determinada que se estipulare, o en defecto de esta estipulación, lo que le haya costado la compra".

¿Qué cosa es el pacto de retroventa según esta definición? No otra que una verdadera promesa unilateral de retrovender si el vendedor *quiere comprar* en el plazo estipulado. Para explicarlo en todo su desarrollo, conviene hacer un paréntesis sobre su estudio, y recordar como, circunstancia previa algunos antecedentes que tratan de los pactos unilaterales y que tienen alguna analogía con la retroventa, a fin de seguir luego con su estudio más acertadamente. Diremos, por tanto, que pueden añadirse a los pactos unilaterales, todos los pactos que menciona Giorgi en los números 151 y 155, de su obra, como los de prelación, venta a prueba, arrendamientos de obra a prueba, a medida, a cabida, los remates públicos de que habla Pothier, y muchos de la propia índole; todos los cuales se hallan reconocidos expre-

sitos esenciales de otro acto. No depende ni del juez calificar mal un hecho legal, sino, vuelve a decirse, de lo resolutivo de la voluntad. Esto es lo que dice el artículo 1444 del Código Civil.

Así, un usufructo no dejará de ser tal, aunque se le diga fideicomiso, si la persona llamada al goce de la cosa, debe necesariamente efectuar la restitución de ella; como del propio modo, un heredero o legatario no pueden cambiar su calidad o estado, aunque en el testamento se alteren los calificativos, por el testador. Esta es regla elemental de derecho, que afirman los artículos 1452 a 1455 del Código, concernientes al error *de hecho y de derecho.*

Así pues, aunque en el pacto verificado por un agente oficioso que contrata, no para sí, sino para otro, cuyo nombre da a conocer, se llame al contrato *compraventa,* si en realidad lo que se crea es una obligación *de una persona respecto de otra,* que no contrae obligación alguna recíproca por medio del agente oficioso, es claro como la luz del mediodía, que este contrato no es, ni puede ser otro que mera *promesa de compraventa,* y sólo cuando el acreedor a cuyo favor se contrata, sin reciprocidad, lo ratifique a su arbitrio, será compraventa. Sería obstinación, parece, o ceguera de espíritu, negar lo anteriormente expuesto.

samente en materia civil, comercial y minera, y que en el fondo no son sino contratos de *contrahendo*, esto es, promesas, unilaterales obligatorias de un lado que sin reciprocidad confieren sólo derechos potestativos del otro lado.

El derecho señala múltiples obligaciones unilaterales, aún respecto de personas desconocidas. Así, no hay duda que entre ellas figuran las ofertas públicas, los depósitos de dinero hechos en bancos, los vales o papeles al portador, etc., o a favor de personas que hagan algún descubrimiento u obra de beneficencia importante, y aún los premios que se ofrecen al público en remuneración condicional de servicios futuros.

No se ocurre que estas ofertas pudieran retirarse una vez hecho el depósito o contraído el compromiso, ante un banco, municipalidad u otra persona que reciba los fondos para ser entregados a la persona o personas favorecidas. La aplicación del artículo 1449 tiene infinitas formas de manifestarse; y, como en derecho las cosas son lo que indica la sustancia del acto jurídico, y no lo que indica el nombre, es lo cierto que en esencia todos estos actos son constitutivos de una promesa unilateral obligatoria, un pacto de *contrahendo* serio y eficaz, y, finalmente, acontece igual cosa en los pagarés y efectos de comercio al portador, y las fianzas contratadas con el deudor ó acreedor independientemente el uno del otro; y el propio instrumento unilateral de mutuo que sin concurrencia del acreedor para su otorgamiento queda en su poder. Otro tanto sucede con el seguro en provecho de otro, según el artículo 519 del Código de Comercio y 2258 del Código Civil.

El artículo 1554 del Código Civil consagra también la existencia de los contratos de promesas de todas clases, unilaterales o bilaterales.

El artículo 1554 del Código Civil, no es sino el corolario del 1449. Permite celebrar contratos de promesas de contratos futuros sujetos a cuatro solemnidades concurrentes.

Después de lo dicho, ¿qué importa, por tanto, este pacto de retroventa? ¿Cómo demuestra que el derecho positivo chileno consagra la promesa unilateral de vender?

Del modo más sencillo. El legislador, en el artículo 1881 transcrito, permite al *vendedor* de una cosa recobrar el *dominio* de la cosa *vendida* que transfirió al comprador mediante título de *venta* y *tradición*, por un pacto en virtud del cual, el comprador *se obliga a vender la misma cosa a su actual vendedor, si éste en el plazo que se estipula quiere comprar*.

Permite la ley *revertir el dominio perdida*, por medio de una promesa unilateral de hacer otro contrato futuro bilateral. Basta la lectura del artículo para comprenderlo. Mas, podrá argüirse que es cierto que en este caso, se permite la celebración de una promesa unilateral respecto de la obligación de hacer un contrato bilateral; pero que ello se autoriza excepcionalmente, como una modalidad a que puede someterse el contrato de venta. Es una promesa, puede añadirse, que sólo se junta a la venta, y no es, ni puede ser, promesa independiente *para hacer*, sino para *deshacer* una obligación. Se contesta fácilmente la observación.

Si es posible la promesa unilateral de vender para *deshacer* una compra venta, ¿por

qué no es posible para hacer la compraventa, siendo que una obligación de *deshacer*, es jurídicamente nada más que obligación de *hacer*, que se subordina a las obligaciones de esta clase? En derecho, son obligaciones de hacer, la infracción de la de no hacer, y con mayor razón, su consecuencia, la de deshacer; pues todas se resuelven *en la de hacer*, según lo prescribe el artículo 1555; y además, el Código de Procedimiento confiere acción ejecutiva, como si ellas fueran todas de hacer. (Artículo 1555 del Código Civil).

Si de lo dicho se desprende que jurídicamente se puede, pues, celebrar una promesa obligatoria de vender, *sin necesidad de hacer en la promesa* las obligaciones recíprocas del contrato de compraventa, o la recíproca de *prometer comprar*, como lo sostiene la Excmo. Corte Suprema, ¿por qué jurídicamente no puede ser posible, en todo caso, hacer un contrato preliminar respecto de otro contrato futuro? Es lógico entonces creer que esta posibilidad no está rechazada por el artículo 1881, porque la institución de promesas unilaterales respecto de contratos bilaterales tiene asidero y existencia propia en el derecho. Si se puede *manu militari*, como dice Pothier, por acción ejecutiva obligar a extender la escritura pública de retroventa y la tradición, al promitente unilateral, no cabe en la lógica que sea ilegal el mismo procedimiento para prometer una venta simple en iguales condiciones.

No es de suponer que la ley acuda, aunque sea en estas materias, a una institución prohibida por el artículo 1554, para solemnizar un derecho de retroventa. Lo ilícito no constituye nunca derecho. Si,

pues, la promesa unilateral sin reciprocidad sirve para poder constituir el dominio por reversión, debe servir también para constituirlo de un modo directo; mayormente cuando esto es lo que existe en todas las legislaciones extranjeras, en casos como el que señalan los citados artículos 1449 y 1881, y en todos los *contratos a prueba*, de que se hablará más adelante.

La lógica más vulgar dice entonces que vale, como vale en todas las legislaciones, la promesa cuyo cumplimiento se deja al arbitrio del acreedor. Vale la promesa, como dicen Pothier, Flanion, Baydriy-Lacantinerie y todos, cuando el deudor se obliga y dice: *"me obligo a hacer"*, *"si volueris"*, *"cuando el acreedor quisiere"*, *"si juzga razonable"*. Lo que no vale, es cuando el deudor dice: *"si volucero"*, *"si yo quisiere"*; porque en este último caso no hay vínculo contractual alguno. No alcanza a divisarse, en consecuencia, la imposibilidad de que se habla.

El buen sentido permite afirmar entonces que es inexacto que *se deban tomar*, en un contrato de promesa, las obligaciones propias del contrato prometido; no sólo porque esta exigencia no tiene apoyo en ninguna institución del Código chileno, ni en el derecho extranjero; sino, porque, según se ha demostrado, es un absurdo físico que se tomen *como vivas* obligaciones que *están por nacer*; y porque el error se funda en una paradoja, o sea, en confundir la obligación de especificar, que exige el número 4.º del artículo 1554, con el derecho de exigir la acción del contrato futuro, de lo cual no trata ese artículo.

III

CONTINUA EL ESTUDIO DEL PACTO DE RETROVENTA

Pero, a estas razones de mera lógica hay que añadir otras que son institucionales.

No es efectivo que sea lícita la promesa unilateral de vender, sin reciprocidad de comprar, sólo en el pacto de retroventa como condición única de este pacto. No lo justifica siquiera el objeto de la retroventa.

La retroventa tiene por principal objeto dar facilidades al crédito. Para explicarlo será menester copiar previamente algunos pasajes relativos a pactos unilaterales de algunos de los más notables juristas que propenden al mismo fin.

Las promesas de comprar o de vender y cuyas doctrinas servirán de precedentes sobre este punto, dicen todos ellos, y, en general, las promesas de celebrar cualquier contrato, son esencialmente unilaterales, en razón del objeto que con ellas persiguen las partes, que no es otro que celebrar contratos que no pueden *ambos pecuniariamente hacer en otra forma*. Es un modo sencillo a que recurre el industrial, agricultor, minero, etc., o representante con poderes limitados para asegurar la ejecución de un negocio mientras se proporciona recursos por medio del crédito; o si es mandatario, mientras se provee de la autorización conveniente para celebrar el contrato definitivo.

La promesa obligatoria para una parte y potestativa para la otra, es una de las manifestaciones del crédito, del propio modo que lo facilita el pacto unilateral de retroventa, al cual se acude, no generalmente

con intención de vender o de comprar, sino para obtener recursos con qué atender a conveniencias inmediatas impostergerables.

Los pactos unilaterales son la portada de los pactos bilaterales: se hacen cuando pecuniariamente ambas partes no están en situación de finiquitar un negocio.

Cuando el patrimonio de ambas partes lo permite, sería un estorbo acudir al pacto preliminar unilateral, pudiendo desde luego confeccionarse el contrato definitivo, puro o condicional.

Así lo han considerado todas las legislaciones. Desde épocas remotas del derecho, hasta nuestros días, se ha practicado en doctrina y jurisprudencia, por los países modernos.

He aquí algunos párrafos de una obra, la más moderna que conocemos, escrita en 1910, por el señor Jorge Giorgi, expuesta conforme a la doctrina y jurisprudencia italiana, francesa, alemana y demás naciones que tienen codificada su legislación.

El señor Giorgi es senador del Reino de Italia y Presidente del Consejo de Estado. Su obra tiene siete ediciones; se titula: "TEORÍA DE LAS OBLIGACIONES EN EL DERECHO MODERNO". Volumen III. Madrid, 1910.

Como punto preliminar de la materia dice lo siguiente, en el Cap. II, P. 116, N.º 138, hablando de los requisitos esenciales a todo contrato unilateral o bilateral:

"El consentimiento es la manifestación recíproca del acuerdo completo de dos o mas personas con objeto de obligarse cada una a una prestación respecto de la otra

u otras; o bien con el de obligarse una o sólo algunas para con la otra u otras que aceptan sin asumir ninguna obligación correlativa.

(Igual a los Códigos argentino, español, mejicano y demás hispano-americanos, etc. El chileno, arts. 1438-1439).

"Por consiguiente, agrega, el consentimiento no es nunca un hecho jurídico unilateral. Puede ser unilateral el contrato, pero no hay que confundir la causa con el efecto, esto es, el consentimiento con el contrato. Aún cuando el contrato sólo obligue a una de las partes, el consentimiento que le produce debe ser bilateral.

"142. No debe confundirse la pólita con la promesa de obligarse. La pólita es una oferta que precede.

"143. La eficacia jurídica de la promesa queda excluida también por la falta de resolución definitiva. Si el promitente da a entender que no quiere comprometerse desde luego, sino sólo ponerse en disposición de contratar más tarde, no hay todavía una verdadera promesa, aunque se llegue al acuerdo: "se está en tratos".

"144. Entre los tratos y la promesa definitiva tiene un puesto intermedio la promesa que las antiguas escuelas llamaron de *contrahendo*, sive de *incundo contractu*. El criterio característico de esta promesa de *contrahendo* consiste en que tiene por objeto la conclusión de un contrato de futuro, reuniendo todos los requisitos necesarios para engendrar un contrato preliminar, en su género, perfecto y obligatorio. Así se explica pensando que todos los contratos tienen requisitos comunes y propios. Ahora, si nosotros suponemos que al negocio le falta un requisito propio para la espe-

cie del contrato futuro, objeto de la promesa, pero reuniendo los requisitos comunes para el contrato general, tendremos la promesa de *contrahendo*".

Previos estos preliminares que caracterizan la subsistencia de los contratos bilaterales, nacidos de un consentimiento bilateral, expresa que la promesa de *contrahendo*, es la promesa unilateral obligatoria respecto de otro u otros que a nada se obligan, y agrega:

"N.º 144, aparte 2.º: La práctica presenta en mil casos la oportunidad de la promesa de *contrahendo*, y no menos raros son aquellos en que los tutores, curadores y administradores en general, con poderes limitados, recurren a ellos cuando se presenta la ocasión de un contrato ventajoso para sus representados, pero que excede los límites de la administración, a fin de que luego puedan contratar por sí solos. No pudiendo celebrar sin ciertas autorizaciones, que exigen tiempo, y no queriendo quedarse con las manos vacías, como suele decirse, obligan entre tanto al oferente sin obligar ellos a la persona a quien representan. Supongamos que a un tutor se le presenta la necesidad de tomar a préstamo una cantidad, habiendo una persona dispuesta a procurarla en condiciones favorables con hipoteca sobre los bienes del menor; o que se le presenta la oportunidad de vender privadamente en condiciones ventajosas un inmueble del menor. Para contratar el préstamo o para hacer la venta, el tutor necesita autorización del consejo de familia o del tribunal; pero entre tanto, para no dejar escapar la ocasión, hace que el oferente le prometa la suma o la compra en determinadas condiciones, ce-

lebrando al contrato en que se obliga a suministrar la suma o a comprar cuando se le requiera. Somete la promesa al examen del consejo o del tribunal, para, una vez obtenida la autorización, obligar al oferente a la entrega de la suma o a la celebración del contrato de compraventa. Otro tanto sucede en los contratos administrativos, que según la ley o los reglamentos generales de contabilidad del Estado no son definitivos y obligatorios para la administración hasta que son aprobados por el Ministro y aún por el Consejo Legislativo, de manera que los empleados públicos encargados de ellos, celebran un contrato preparatorio que obliga a la otra parte sin comprometer al Estado.

"La cosa es tan sencilla, agrega, y tan clara la utilidad de las promesas de *contrahendo*, que la DOCTRINA Y LA PRÁCTICA no han podido menos de reconocerlas y admitirlas (1).

148. Por último, continúa Giorgi, en cuanto a los contratos *bilaterales*, es inconcebible un contrato de esta naturaleza en que no se obliguen ambos contratantes; y por otra parte, NO HAY LEY que prohíba QUE UNO DE ELLOS SE OBLIGUE ANTES QUE EL OTRO, comenzando por celebrar un contrato PRELIMINAR UNILATERAL. De esta manera vemos que se celebran *promesas obligatorias (unilaterales)* de arrenda-

mientos, enfiteusis, de compras o de ventas futuras. Siendo obligatorias estas promesas, por reunir todos los requisitos esenciales de los contratos, constituyen otros tantos contratos; pero, como no son bilaterales, es imposible confundirlos con el arrendamiento, la enfiteusis o la compraventa.

"Esto no obstante, esta verdad se ha olvidado a veces por respetables autores y sentencias ya por haber confundido la promesa unilateral aceptada con la no aceptada, negándose erróneamente a la primera toda su eficacia jurídica, ya porque se confunde la promesa unilateral aceptada con la promesa sinalagmática, esto es, el contrato unilateral preliminar con el bilateral definitivo".

"N.º 188, aparte 3.ª.—Y no basta, dice el texto citado... Muchos apreciaron también erróneamente el valor jurídico de la promesa de *inchoando contractus* en la promesa sinalagmática aceptada por todas o por ambas partes, cuando su ejecución dependía de un hecho futuro. No se comprende que, cuando la promesa es sinalagmática y perfecta, aún cuando de ejecución futura, se convirtiera en contrato bilateral a término, *identificándose, cualesquiera que fuesen las pruebas, con el contrato mismo que había de cumplirse más tarde.*

"Estas controversias, agrega, se han promovido especialmente acerca de la promesa de venta y no estará mal que detengamos nuestra atención en ellas".

Giorgi estudia en seguida en los números 149, 150, 150 bis y 151, la génesis desde el antiguo derecho romano, hasta el derecho bizantino, la formación de la promesa de venta unilateral, y hace notar los diver-

sos grados por que pasó la institución; indica la forma como nació el *pactum de retrovendendo* y el *jus promiscuo* (derecho de prelación) que no son sino pactos unilaterales de recompra o de venta preferente respecto de un acreedor que no contrae obligación recíproca: menciona el origen del artículo 1589 del Código francés; la compraventa con arras; se hace cargo de las doctrinas de jurisconsultos franceses, alemanes, españoles e italianos y de los errores del Código Napoleón, para llegar a la conclusión de que en el derecho moderno, sin discrepancia, habida cuenta, dice, de los principios generales y de las citadas innovaciones, las consecuencias con éstas (página 138 del número 131):

"La promesa unilateral de compra o de venta aceptada, pero no acompañada de mutua repromisión, no puede equipararse (identificarse) nunca a la venta que es contrato bilateral, porque falta la obligación de una de las partes. El enfiteuta quiere vender, el comprador está dispuesto, pero se debe la prelación al dueño del dominio directo. Se estipula una promesa de venta en que el comprador se obliga a hallarse dispuesto al requerimiento del señor directo; pero *esto no contrae ninguna obligación.* Otro quiere comprar, pero debe tomar a préstamo todo o parte del precio, o bien necesita una autorización para obligarse, y entre tanto, necesita hacerse con un documento que le sirva ante aquel a quien ha de pedirle el dinero. *Celebra una promesa de venta.* En este caso es el vendedor quien queda a disposición del comprador, *el cual por su parte no contrae obligación alguna.*"

"He aquí, pues, en ambos casos, añade Giorgi, una promesa eficaz para ambas par-

tes, pero obligatoria sólo para el comprador o para el vendedor que se han obligado, eficaz y obligatoria, no en el sentido de equilateral a una compraventa, sino en que *deben consistir en compraventa á instancia de la otra parte, de modo que el promitente está obligado a mantener su palabra, y, en caso de rehusarse, el juez puede obligarle á perfeccionar el contrato.*"

El contrato de promesa unilateral es pues tan necesario a la vida civil, como lo es cualquier contrato definitivo, bilateral o unilateral.

La situación patrimonial de los contratantes suele no ser idéntica; generalmente uno de ellos tiene que acudir al crédito y no está, por tanto, en condiciones de poder obligarse desde luego. Si no fuera lícito celebrar contratos unilaterales de promesas, habría que borrar del derecho los pactos de prueba, a la medida y muchos otros autorizados en nuestro derecho civil, y que no son sino pactos unilaterales de efectos obligatorios para el oferente o vendedor, y potestativos para aquel que tiene el derecho de exigir el contrato futuro o de llevar adelante la venta, etc.

Giorgi cita múltiples jurisconsultos que sostienen lo expuesto, como razonable y legal. Conviene transcribir algunos textos de otros autores a este respecto.

El distinguido catedrático de la Escuela de París, Planiol, dice en su interesante obra didáctica:

(Chapitre II, Pag. 454. An. 1907). VENTA. PROMESA DE VENTA.

"1393.—*Definición.*—La promesse de vente est un contract par lequel une personne s'engage a vendre a l'autre partie une cho-

(1) Citas de Fothier, 177 y siguientes; Troplong, Larombiere, Demolombe, 1, 32; Duranton XVI, 48; Marcadé, Duvergier, 1, 128; Massé y Vergé, comentarios Zachariae, 675 N.º 6; Aubry y Rau, 891 notas 9 y 10; Levy I, 26; Dalloz, Rep. Vente, 287 y sig; Millenbruch. Doct. Poed 311; Maing. 93, XVIII Tom. II. etc.

se, sans que celle-ci consent immédiatement à l'acheter.

"1899.-*Importancia práctica.*-Las promesas de venta son harto frecuentes en la práctica y prestan grandes servicios. Por ejemplo, una persona quiere implantar una industria y no cuenta con capitales suficientes para ello. En lugar de comprar un terreno, lo que inmovilizaría sus fondos y lo que a más constituiría una pérdida, si la empresa fracasara, se contenta con tomar en arrendamiento ese terreno con facultad de construir en él sus galpones (hangares) y otros edificios que satisfagan sus necesidades. Llena su objeto haciéndose prometer por su arrendador la venta del terreno si él (el industrial) se decide un día a comprarlo, teniendo los medios necesarios para hacerlo. El tiene así la certidumbre de ser propietario de este terreno y de poder dar a su establecimiento un carácter definitivo.

"140.-*Carácter unilateral de la convención.*-La promesa de venta es una convención esencialmente unilateral. Si aquel que se la hace dar consiente inmediatamente en comprar, en verdad no hay en ello una promesa de venta sino una venta perfecta y completa, y una venta que produce inmediatamente sus efectos. Este contrato sería una venta mal calificada o mal redactada en la cual las partes habrían dicho: "Yo prometo vender"; "Yo prometo comprar", en lugar de decir: "Yo vendo y yo compro". Puede afirmarse que esto jamás se verifica; sólo la promesa unilateral es el contrato usual.

"141.-*Su naturaleza especial.*-Tomemos, pues, la promesa de venta como una convención unilateral. En ella no hay toda-

ría venta, pues no hay todavía comprador. Sólo hay una obligación única, contratada por el propietario que sólo se obliga prometiéndose vender. Esta promesa no es una pollicitación que pueda ser retirada a voluntad por aquel que la hace. Ella constituye una obligación definitiva, pues que tal obligación ha sido aceptada por la otra parte.

"Es, pues, un contrato especial que tiene su naturaleza y sus efectos propios y que tiene el nombre de promesa de venta. Ella no es una venta; pero la venta se completará, PUEDE SER, un día por la adhesión del comprador, "si cela lui plait" (1).

"Baudry-Lacantinerie, DES PROMESSES UNILATERALES DE VENDRE OU D'ACHETER: "689.-Lés promesses unilatérales soit de vendre soit d'acheter se rencontrent fréquemment dans la pratique, tandis que les promesses sinallagmatiques y sont à peu près inconnues. Il y a promesse unilatérale de vendre, lorsqu'une personne promet à une autre de lui vendre, sans que celle-ci promette d'acheter, et promesse unilatérale d'acheter, lorsqu'une personne promet à une autre d'acheter sans que celle-ci promette de vendre.

"1.º De la promesa unilateral de vender.

"690.-J'ai promis de vous vendre ma maison moyennant 20.000 fr. si, d'ici à six

(1) Esta obligación no es condicional y no es contraria al artículo 1174 que prohíbe el empleo de condiciones potestativas del deudor (1878 Código Chileno) en las convenciones. La condición potestativa prohibida es la que depende de la voluntad del deudor, quien no se obligaría reservándose el derecho de hacerlo. Pero en la promesa de venta, el promitente se halla ligado de un modo definitivo en proveyo del acreedor respecto del cual existe un derecho potestativo.

mois, vous consentez à l'acheter pour ce prix. Tant que vous n'aurez pas manifesté l'intention de me considérer comme lié par cette proposition, elle ne sera pas obligatoire pour moi; ce sera une simple pollicitation, solus offerentis promissio, que je pourrai retirer quand bon me semblera; car je ne puis pas m'obliger envers vous par ma seule volonté. Jusqu'à ce que votre volonté se soit réunie à la mienne, il ne peut y avoir contrat, ni par suite obligation.

"Mais voilà que vous venez me dire: "Je m'empare de votre proposition; je vous tiens en conséquence pour obligé à me vendre votre maison moyennant 20.000 fr. si j'en manifeste la volonté dans le délai convenu. A dater de ce moment, il y a concours de volontés et par suite contrat. Ce n'est pas un contrat de vente, sans doute—car, si j'ai promis de vendre, vous n'avez pas promis d'acheter,—mais un contrat d'une nature particulière, qui m'oblige sans vous obliger, un contrat unilateral.

"Vous n'etes pas encore acheteur mais vous avez le droit de le devenir (1).

"Supposons maintenant qu' avant l'expiration du délai fixé, vous me manifestiez définitivement la volonté d'acheter pour le prix convenu. A dater de ce moment, il existe une promesse de vendre et une promesse

d'acheter; et comme cette double promesse vaut vente aux termes de l'art. 1589, il en résulte que la vente est désormais parfaite. Elle est parfaite, alors même que je prétendrais avoir changé d'avis dans l'intervalle, car je suis lié par ma promesse".

Aubry et Rau, *De la venta*. 349. pág. 1: "Una promesa de venta puede ser aceptada expresa o tácitamente, sin obligación recíproca de comprar, y crea semejante aceptación una obligación por el promitente.

"Nota 9.-Aún cuando el número 1589 del Código francés no sea aplicable a la promesa de venta no acompañada de obligación recíproca de comprar, es preciso concluir (no puede dejarse de concluir) que semejante promesa no se halla desvirtuada de eficacia".

La nota 9 cita a Duranton, Troplong, Duvergier, Erache, Demolombe, Marcadé, Colmet de Santerre, Laurent, Guillouard, Huc, Baudry-Lacantinerie e innumerables fallos de casación.

Fuzier Herman y Darras, — *Promesse unilatérale d'acheter ou de vendre*.

"8.—Malgré le silence de l'art. 1589, on doit admettre sans hésitation que les promesses unilatérales de vente sont valables, du moment où elles remplissent toutes les conditions requises pour la validité des contrats en general (1). Pothier, Guillouard, Duvergier, Troplong, Aubry et Rau, Laurent, Colmet

(1) On s'explique difficilement que ce point ait pu être contesté soit en doctrine, soit en jurisprudence. Il est vrai que le contrat est fait sous une condition potestative; mais la condition est potestative de la part de celui envers qui l'obligation est contractée; or l'art 1174 déclare nulle seulement l'obligation contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige. Cpr. Cass. 10 dec. 1331, S. 81. L. 311, D. 31. L. 134.

(1) Llénase la atención a que en derecho francés se estiman las promesas unilaterales de venta, y a que el art. 1589, solo se refiere a las bilaterales que son las que valen venta; al paso que en Chile, ni aún las bilaterales jamás pueden valer venta, según la ley; pues siempre hay dos contratos diversos: el de promesa y el prometido.

de Santerre, Champiniere et Rigaud, Durantou, Coulou, Marcadé, Baudry-Lacantinerie, Lerind-Rolland de Villargues, Toulhier.

"9.—Ainsi, la promesse de vente unilatérale est valable sous le Code Civil, comme dans l'ancien droit. Bordeaux, 17 aout 1848.

"10.—Qu'une promesse de vente peut même être déclarée valable, lorsque celui au profit de qui elle est faite ne s'oblige aucunement à devenir acquereur lorsque d'ailleurs il ne donne rien en équivalent l'avantage que lui offre le promesse de vente.—Paris 10 mai 1826."

En una obra muy moderna de incomparable claridad, el jurisconsulto Theophile Huc, T. 10, números 26 a 33, considera de un modo especial la promesa de vender y dice: "Las promesas unilaterales de comprar están sometidas a las mismas reglas que las promesas unilaterales de vender", o sea, que el promitente es el único obligado, de modo que, estando ligada la otra parte puede ella, tratándose de la promesa de comprar, "vender a quien más le plazca o no vender absolutamente nada".

En cuanto a la utilidad de las promesas obligatorias, sea de contratos futuros bilaterales o unilaterales, dice:

"Puede suceder que aquel a quien la oferta se dirija no se halle en condiciones de aceptar la venta propuesta y tomar sobre sí las obligaciones de comprador; lo que en tales circunstancias necesita a fin de darse tiempo necesario para vencer aquellos inconvenientes, es una promesa obligatoria de vender tomada respecto a él de una manera cierta, quedando en cambio su promesa de comprar puramente potestativa de su parte. El propietario, entonces, modi-

ficando su oferta, dice: yo consiento en obligarme inmediatamente a entregaros a título de venta la casa de que se trata, por el precio convenido, si declaráis dentro de seis meses a contar desde hoy querer comprarla por el mismo precio. Ante una oferta así concebida, el comprador eventual no vacila. El acepta, *no la venta propiamente, puesto que no está en situación de suministrar un consentimiento sobre este punto, sino, lo que es muy diferente, la promesa de venta que le es hecha, sin reciprocidad por su parte de promesa de comprar.*"

Sería difuso continuar citando textos.

Sin la posibilidad de un contrato unilateral de promesa, se dificultarían los negocios. Por ejemplo, los contratos mineros, en general, se otorgan sobre la base de un *referendum*, por necesitar exploraciones previas indispensables para proceder. ¿Cómo podría exigirse de un explorador que se lanzase al desierto a invertir capitales y a gastar su vitalidad, si no fuera provisto de una promesa unilateral de vender, de parte del propietario del suelo y potestativa meramente respecto del cateador?

¿Cómo obligar a un empresario sobre suelo ajeno, a comprar, cuando, precisamente para buscar los capitales de casas bancarias, necesita garantizarse previamente de promesas obligatorias de vender el rasgo del suelo que ocupará, verbigracia, una vía férrea, sin más obligación de su parte que la de manifestar su voluntad de querer comprar en un plazo o época prefijada?

Esta doctrina incorporada en los códigos antiguos y modernos, ha hecho decir a Giorgi: que todo pacto llamado de venta, arrendamiento, o preferencia o retroventa

bilaterales, no son sino meros contratos unilaterales que no imponen obligación alguna a aquel a cuyo beneficio se ha hecho la dación, pues esta persona, puede a su arbitrio, potestativamente, obligarse si le gusta la especie comprada o si le gusta la cabida ofertada, etc., etc.

Otros tratadistas dicen igual cosa; y como lo dicho no es mera opinión nuestra, basta leer, entre otros, los artículos siguientes de nuestro derecho positivo:

Código Civil, 1449-1450-1821-1823-1881-1886.

Código de Comercio, -130-131-132-135-136.

En Derecho Español y en el patrio intermediario, regía expresamente la regla de los jurisconsultos y códigos antedichos, como lo acreditan las leyes 1.ª y 2.ª Tit. XI de la Partida y 1.ª Tit. I Lib. X de la Novísima Recopilación.

Las partidas sometieron las promesas a los mismos principios que regían en el Derecho Romano, y decían en la ley citada: "que la promisión es la oferta deliberada que una persona hace a otra de darle o hacerle alguna cosa", o bien un contrato unilateral por el que uno concede u otorga a otro la cosa o el hecho que le pide, quedando por ello obligado a cumplirlo. La ley de la Novísima, para evitar las dudas que ocurrían en ciertos puntos relativos a la pregunta y respuesta, aclaró el punto y dice: "Pareciendo que alguno se quiso obligar a otro, por promisión o por algún contrato o en otra manera, sea tenido de cumplir aquello que se obligó... mandamos que todavía vale la dicha obligación y contrato que fuere hecho, en cualquier manera

que parezca que uno se quiso obligar a otro".

IV

OTRA FAZ DE LA RETROVENTA

Del propio modo que las promesas unilaterales de hacer facilitan el crédito en los negocios, el pacto de retroventa les presta incontestable protección. Quien acude a este pacto, no piensa vender generalmente, como quiera que, si de ello tratara, otorgaría desde el primer instante un título definitivo traslativo de dominio; en tanto que cuando vende y estipula revertir el dominio, es porque contrata solamente la dación de una prenda a un acreedor que no quiere correr el riesgo, ni de acreedor prendario. No es corriente que los bancos, ni los particulares se allanen a prestar su dinero con las eventualidades de un prendario, ejerciendo acciones judiciales de acreedor, expuestos a preferencias de otros créditos posibles, o a ejecuciones y tercerías que generalmente hacen ineficaz la garantía y el crédito mismo. El acreedor no entra fácilmente en negocios con la sola garantía prendaria, como que nada impide al propietario enajenar la prenda y sujetar así a pleitos el derecho del prestamista.

La necesidad, pues, de *simular* un contrato de venta, de las especies, bonos u otros efectos que se ofrecen en prenda, se impone.

En realidad no se piensa en trasladar el dominio de estos efectos, sino en el hecho real y visible de constituir una garantía

eficaz para el acreedor, y que deja a salvo el derecho del supuesto vendedor.

El fondo del negociado no ofrece dudas. Pero, como la ley no permite la simulación de contratos, y antes, al contrario, sujeta la calificación de ellos a lo que en realidad constituye la intención de las partes, queda el juez obligado, en caso de ser necesaria su intervención, a dar al contrato o acto jurídico, la calificación que tiene en realidad (1).

Así, Pothier, hablando de los requisitos del consentimiento, y de los contratos simulados, entre muchos ejemplos de simulación, menciona en el número 38 de su Tratado sobre la Compraventa, el contrato conocido con el nombre de *mohatra*, que lo constituyen dos contratos de compraventa, uno al fiado y otro de contado entre las mismas partes, califica ambas ventas como un solo contrato de *préstamo usurario*, simulado en la forma de dos contratos lícitos; y sostiene que la simulación obliga al juez a declarar y a definir los derechos de los contratantes con arreglo a las prescripciones del mutuo; porque la intención de las partes no fué constituir una venta, sino un préstamo.

Juzgado el contrato de retroventa con arreglo a la realidad de la operación, parecería de resalto la constitución de un mutuo prendario disfrazado, como dicen los jurisconsultos Zachineo y Covarrubias, citados por Pothier, en dos contratos lícitos, una venta una y promesa de venta. Debería, por tanto, llegarse a la nulidad y a dar al contrato de retroventa su verdadera cali-

(1) Artículo 1444 citado.

ficación de prenda sujeta a las eventualidades de esta garantía.

Así sucedería, como lo opinan Zachineo, que se apoya en 45 opiniones de jurisconsultos, y Covarrubias, que deja el caso sometido al juicio del juez, si no existiera como contratos siempre eficaces la retroventa.

Los códigos modernos, conformes con la opinión de Pothier, deciden que la retroventa no debe ser ilícita, porque al fin de cuentas, la simulación no desnaturaliza la licitud de la venta con la facultad de redimir la especie; ya que la redención es facultativa y puede hacerse por medio de una acción también lícita. La acción para redimir la especie, llámese *ex emptoris*, *resolutoria* o *rescisoria*, tiene vida legal; y acudiéndose a ella, no se conmueve ninguna institución.

De este modo se ha resuelto la controversia antigua, creando esta institución, a fin de impedir que, a pretexto de simulación respecto de préstamos usurarios o nó, pudiera anularse este pacto, en perjuicio de la estabilidad de los dos contratos que lo constituyen, por lo demás lícitos: una venta perfecta y una promesa unilateral, y existentes en el derecho. Para esta eficacia no ha habido necesidad de violentar ninguna prohibición, sino que, al contrario, se ha recurrido a un pacto unilateral de venta, existente para otros fines; tan existente, y válido, como las acciones resolutorias o rescisorias, con las cuales se toca el pacto unilateral. De este modo, el pacto unilateral de promesa de venta sirve eficazmente al crédito sin inconveniente legal.

Definitivamente los acreedores aceptarían la situación dudosa de sus derechos, si la ley no amparase la simulación, como una

necesidad del crédito, digno de ser atendido en esta forma de contrato de promesa unilateral para redimir una propiedad que no se ha pensado vender. Y dada esta eficacia, en el comercio se estilan retroventas, o prendas verdaderas, a diario, con manifiesta conveniencia pública.

Las reglas, pues, del pacto de retroventa conducen a este sólo propósito, de un modo manifiesto; y por eso la simulación de un hecho falso se mantiene por tiempo corto, cuatro años.

Nada, por otro lado, induce a creer que la ley para deshacer esta venta simulada o real, por medio de la acción *ex emptoris*, o *resolutoria* o *rescisoria*, autorizando la redención de la cosa por medio de una promesa unilateral al arbitrio del que tiene facultad de comprar, haya pretendido excepcionar alguna regla contraria suya, sobre pactos de promesas de ventas; o sea, que haya quebrantado una prohibición suya, considerando sólo en la retroventa, no identificados dos contratos, que ella con gran solemnidad habría querido identificar en otros casos, según se supone, en el número 4.º del artículo 1554.

Nó; la promesa unilateral en la retroventa, sin reciprocidad del futuro y posible comprador, se justifica por sí sola, porque ninguna ley, como lo dice Giorgi, prohíbe estos pactos, y porque no sería sensato prohibirla, cuando su necesidad informa el derecho universal en esta materia.

Aún podría aducirse acerca de la existencia de la promesa de retrovender, que este derecho, que se confiere al vendedor para recobrar la especie vendida a su entero arbitrio, no es sino concesión graciosa de una acción *resolutoria* o *rescisoria* del

contrato de venta, y de consiguiente, que estas acciones para deshacer la venta, no pueden existir separadas de éste contrato. Desde luego, salta a la vista que no tiene relación alguna el nombre de la acción con el hecho de que no puedan ser objeto de otras estipulaciones; y en seguida, cumple decir que esta manera de presentar la cuestión no desvirtúa en nada la existencia del contrato de promesa unilateral de vender. Porque, aún cuando al derecho de recobro se le llame *derecho de resolución* o *de rescisión*; siempre es un derecho potestativo, sin reciprocidad de la obligación del promitente de la retroventa; siempre queda en pie la licitud de la obligación sin reciprocidad por parte del que puede recobrar la especie vendida por medio de un nuevo contrato de compraventa en virtud del cual se hará *nueva tradición* para adquirir un dominio que se había perdido por *otra tradición y otro título de venta*. La promesa unilateral de vender, siempre se destaca con claridad e independencia.

V

DEMUSTRAN LA EFICACIA DE LAS PROMESAS UNILATERALES DE VENDER, LOS ARTICULOS 1821, 1822 Y 1823 DEL CODIGO CIVIL

VENTAS A PRUEBA O GUSTO

Prescindiendo de los casos de ventas a que se refieren los artículos 1821 y 1822, porque puede decirse que las ventas sobre cosas que deben pesarse, contarse o medirse, aún no están determinadas, y consiguientemente, que no hay cosa conveni-

da en la venta, nos concretaremos al estudio del artículo 1823.

Este artículo también demuestra hasta la saciedad que las promesas unilaterales de vender, existen en nuestro derecho positivo.

Existe el precepto del artículo citado en los códigos modernos, y contiene, en su letra y sentido, los mismos principios de los artículos 1449 y 1831 del Código chileno, ya analizados. El precepto guarda armonía con el número 4.º del artículo 1554, tema de nuestro estudio; como quiera que sin esfuerzo resalta la perfecta unidad de doctrina que todos ellos consagran.

No hay comentarista de derecho que no enseñe que las disposiciones legales concernientes a los contratos de compraventa a prueba o al gusto son en realidad *meras promesas unilaterales* de contratos de compraventas.

Así, pues, no sólo los artículos 1449, sobre las estipulaciones del *gestor negotiorum*, las del *contrato de retroventa* y las de otros que señalaremos en el número siguiente sobre *las ventas forzadas*, reconocen que estos pactos tienen carácter unilateral de hacer contratos bilaterales, sino también y especialmente las ventas de que trata el 1823.

Dice este artículo:

"Si se estipula que se vende a prueba se entiende no haber contrato mientras el comprador no declara que le agrada la cosa de que se trata, y la pérdida, deterioro o mejora pertenece entretanto al vendedor".

"Sin necesidad de estipulación expresa se entiende hacerse a prueba la venta de todas las cosas que se acostumbra vender de este modo".

El reconocimiento del pacto unilateral de promesa en este caso es tan evidente, que nos ahorran el trabajo de demostrarlo los siguientes pasajes de la interesante Memoria de don Arturo Alessandri Rodríguez, los cuales traducen no sólo el pensamiento del autor, sino la uniforme opinión de los innumerables autores que cita.

A página 636, y en el número 625 del Tomo I de dicha Memoria, se dice:

"De ahí que podamos decir que la venta al gusto o a prueba es aquella en que el comprador se reserva la facultad de probar la cosa vendida, de manera que la existencia del contrato queda subordinada a su mera voluntad.

"Pudiera creerse, agrega, que éste es un absurdo pues el comprador no queda obligado ya que es voluntario para él llevar o no adelante el contrato y, según el artículo 1478 del Código Civil, las obligaciones contraídas bajo una condición potestativa que depende de la mera voluntad de la persona que se obliga son nulas: y aquí es facultativo para el comprador comprar o no. Pero no es así. En el artículo 1823 no constituye propiamente una excepción al artículo 1478, porque según él no hay venta mientras el comprador no declara que le agrada la cosa, mientras no manifiesta su voluntad de contratar. Es cierto que antes del contrato hay algunas obligaciones para el vendedor y en este sentido puede decirse que, a pesar de ser potestativa la obligación del comprador y depender de su mera voluntad, aquél no es nulo. En realidad, hay hasta cierto punto una disposición contraria a la del artículo 1478, originada en el deseo de la ley de evitar el gran número de juicios que ocasionaría la cuestión

de saber si el comprador ha tenido o no razón para rechazar la cosa, lo que soluciona dejándolo a su absoluta independencia para apreciar los méritos y bondades de lo que compra (1).

"626. Más de un autor ha pretendido demostrar que la venta al gusto es una venta condicional cuya existencia definitiva está subordinada a una condición suspensiva que consiste en que la cosa sea del agrado del comprador. Pero esta opinión está en contradicción con el tenor de la ley y con el espíritu del legislador, que puede conocerse claramente si se ocurre a las fuentes de ese artículo.

"Si la venta fuera condicional, se perfeccionaría una vez que el comprador probara la cosa y dijera que le agrada, retrotrayéndose sus efectos a la fecha en que tuvo lugar el convenio, a contar del cual se reputaría celebrada. La pérdida total acaecida antes de gustar o probar la cosa pertenecería al vendedor, y los deterioros acaecidos en ese período al comprador, en tanto que según el artículo 1823 una y otros pertenecen al vendedor hasta ese momento. El tenor literal del artículo 1823 nos hace ver que aquí no puede haber venta condicional. Si así hubiera sido, le habría bastado al legislador referirse, en cuanto a los riesgos, a lo que sobre ellos dispone el artículo 1820 para las ventas condicionales. El artículo 1823, por el contrario, establece respecto de los riesgos y deterioros el prin-

cipio general que rige en el contrato de venta puro y simple, o sea, que no pertenecen al comprador sino una vez que aquél se perfecciona.

"Pero aún hay más. El artículo 1823 dice:

"Si se estipula que se vende a prueba, se entiende no haber contrato mientras el comprador no declara que le agrada la cosa de que se trata". Si la venta fuera condicional, la ley no habría podido decir que no hay contrato mientras el comprador no declara que le agrada la cosa, pues cuando el contrato es condicional existe desde el primer momento, ya que si no existiera no podría ser bajo condición. Antes que el comprador manifieste que le agrada la cosa no hay venta; aún no ha prestado su consentimiento, que vendrá a adherirse al del vendedor cuando declare que le gusta. Hasta ese instante hay una mera oferta de parte del vendedor que no obliga al comprador; hay un contrato en formación. Por eso se dice la ley "se entiende no haber contrato". La declaración que hará el comprador no es el cumplimiento de una condición, sino lisa y llanamente el aporte de su consentimiento."

"Si nos remontamos en la historia de este precepto y vamos a la discusión del Código francés, desde que el artículo 1823 es la reproducción casi literal del artículo 1587 de ese Código, nos encontraremos con la misma opinión, o sea, que cuando la venta es al gusto, el contrato no es condicional sino que nace y se forma una vez que el comprador manifiesta su voluntad. Portalis en su *Exposé de Motifs*, presentado al Cuerpo Legislativo, decía: "No hay venta en tanto el comprador no haya gustado de las cosas y declarado que le agradan,

(1) Rogron. II. pág. 1608.

Este es un error, como se demostrará en otra nota; pero sin trascendencia para el caso que pretendemos demostrar.

porque hasta ese momento no hay un verdadero consentimiento de su parte." (1)

Fothier abunda igualmente en las mismas ideas, cuando dice: "Hay ciertas cosas que se venden con obligación de gustarlas, como el vino, el aceite, etc.; estas ventas son aún menos perfectas de parte del comprador que las ventas hechas a la medida, pues, en éstas, desde el momento del contrato ya no depende del comprador que la venta no se verifique. Desde antes que las mercaderías se hayan pesado, contado o medido queda tan obligado como el vendedor a ejecutar el contrato, y el peso y la medida no intervienen sino para determinar y fijarlo que se ha vendido; *mientras que en las ventas hechas con cargo de gustar las cosas que se venden, el comprador puede no ejecutar el contrato, si no encuentra la mercadería a su gusto* (2).

"Finalmente, casi todos los comentaristas franceses, tales como Baudry-Lacantinerie (3), Aubry et Rau (4), Laurent (5), Delvincourt (6), Troplong (7), Guillaouard (8), Planiol (9), Huc (10) y Ricci (11) sostienen idéntica doctrina.

"No cabe duda que en atención al espíritu y al tenor literal de la disposición del artículo 1823, la venta al gusto no es condicional sino pura y simple, que se perfec-

cionará cuando el comprador declare que le agrada la cosa, y sólo desde entonces comenzará a surtir los efectos inherentes a tal contrato. Nuestros tribunales se han pronunciado en el mismo sentido.

"627.—Esta solución debe aceptarse, sea que la venta al gusto recaiga sobre un género o sobre un cuerpo individualizado. Colmet de Santerre sostiene, sin embargo, que, si la cosa que se vende a prueba está individualizada, como cuando se vende el barril de vino que tengo en mi bodega, la venta se perfecciona desde que hay acuerdo en la cosa y en el precio, aunque el comprador no lo haya probado, pues este hecho no es sino una condición suspensiva, que, en el supuesto que se cumpla, retrotrae los efectos del contrato a su celebración.

"Esta doctrina ha sido vivamente criticada y en realidad es inaceptable, porque el artículo 1823 no distingue si la cosa está o no individualizada y tampoco lo distingue el artículo 1587 del Código francés, equivalente de aquel. Pretender que la fisonomía del contrato varía porque lo vendido está individualizado, no es sólo torcer el espíritu de la ley sino crear distinciones donde no las ha establecido. Podemos concluir, por consiguiente, que tanto en la venta a prueba de un cuerpo individualizado, como en la de un cuerpo indeterminado, *el contrato no se perfecciona mientras la cosa no sea gustada o probada por el comprador.* La venta no es condicional ni en uno ni en otro caso (1).

"628.—Aun cuando el contrato de venta al gusto no se perfecciona sino una vez que

(1) Guillaouard, I, núm. 36, pág. 52; Baudry-Lacantinerie, núm. 156, pág. 157.

(1) Decret. XIV, pág. 114.

(2) II, núm. 310, pág. 127.

(3) De la venta, núm. 154, pág. 155.

(4) V, pág. 9.

(5) 24, números 141 y 142, págs. 146 y 147.

(6) III, pág. 65, notas 2 y 3.

(7) I, núm. 97, pág. 110.

(8) I, núm. 35, pág. 51.

(9) II, núm. 1361, pág. 462.

(10) X, núm. 23, pág. 36.

(11) 15 núm. 103 pág. 254.

el comprador declara que la cosa le agrada, *produce, a pesar de eso, ciertos efectos que no son propiamente hablando del contrato mismo, ya que éste no existe, sino del vínculo jurídico en virtud del cual el comprador se ha reservado aquella facultad.*"

"En efecto, antes que el comprador proceda a probar o gustar la cosa, ha sido menester un convenio previo entre partes por el que el vendedor se obliga a venderla y el comprador a comprarla siempre que le guste. *Mientras el vendedor otorga su consentimiento puro y simple, el comprador se abstiene de darle hasta que no pruebe la cosa. Antes de la prueba el comprador no contrae ninguna obligación; ningún vínculo jurídico lo une para con el vendedor. Su consentimiento necesario para crear el contrato, aun no se ha otorgado; para que así ocurra es necesario realizar una operación previa. El vendedor, en cambio, propone venderle la cosa de que se trata en tales o cuales condiciones. Se obliga a entregársela y a no disponer de ella, siempre que aquél quiera comprarla.* Por su parte si que hay obligación, que consiste en tener la cosa a disposición del comprador hasta que éste declare que le agrada y a facilitársela para que la pruebe.

"Hay aquí un contrato en formación. De un lado la oferta del vendedor, que lo obliga a mantenerla subsistente hasta que el comprador declare si le gusta o no la cosa. Del otro, un comprador que aceptará esa oferta cuando realice la prueba de la misma.

"En virtud de esa oferta el vendedor ha dado su consentimiento, que, para producir el contrato, no espera sino la declaración del comprador. Este, para dar el suyo, necesita probar o gustar la cosa. Hecha esta

operación, expresará su agrado o desagrado. *Si la cosa le gusta, esta declaración importa la dación de su consentimiento y como el del vendedor subsiste hasta esa época, aquél se adhiere a éste y se forma el contrato. Si declara que la cosa no es de su agrado, quiere decir que rehúsa la oferta; por esta circunstancia caduca el consentimiento del vendedor y la venta no nace por ausencia de las voluntades de las partes.*

"Esta venta, antes que se perfeccione, importa, en el fondo, una especie de promesa unilateral de vender que se convertirá en venta cuando el comprador declare que la cosa le agrada. Pero el vendedor queda obligado antes de esa declaración, porque, a pesar de que el comprador no ha dado su consentimiento, *aceptó esa promesa u oferta y al aceptarla LO DEJÓ OBLIGADO; por cuyo motivo no la puede retirar impunemente.* LA ACEPTACION DEL COMPRADOR NO IMPLICA LA DACION DE SU CONSENTIMIENTO sino la manifestación de que aceptará la oferta del vendedor, cuando, probadas las cosas, declare que le agrada. Así por ejemplo: A. dice a B.: *te vendo mi vino en mil pesos, B. contesta aceptando la oferta de A. y se obliga a comprarlo si le agrada. En virtud de ese convenio A. queda obligado para con B. ya que éste aceptó su oferta; pero B. no se ha obligado a comprar el vino sino a probarlo y a comprarlo siempre que le guste.*

"*Antes que el comprador declare que le gusta la cosa no hay venta y no contrae obligación alguna.*

"Así lo han declarado nuestros tribunales (1). Pero, esto no obsta para que

(1) Sentencia 1858, pág. 831, Gaceta 1873; sentencia 6088, pág. 542, Gaceta 1900, Tomo II,

VI

CONSECUENCIAS

que el vendedor, en virtud de su promesa aceptada por el comprador, quede obligado: 1) a poner la cosa vendida a su disposición para que la pruebe; 2), a no disponer de ella antes que el comprador declare su voluntad; y 3) a llevar a cabo el contrato si aquel da su consentimiento.

"Como el vendedor quedó jurídicamente obligado, el comprador tiene derecho para exigirle el cumplimiento de esas obligaciones, esto es, facilitarle la cosa para que la pruebe y entregársela, si la encuentra de su agrado. Si el vendedor no las cumple, estará obligado a resarcirle los perjuicios causados con su inexecución.

"La doctrina es uniforme al respecto. Troplong, por ejemplo, dice: "Aun cuando es el comprador quien debe hacer la prueba de la cosa, no se crea que la venta es tan imperfecta, que el vendedor puede impunemente arrepentirse de ella en tanto no haya habido prueba y adhesión por parte de aquél. Sólo respecto del comprador la venta no engendra un verdadero vínculo jurídico. Pero el vendedor se ha obligado a entregar la cosa en caso que sea del gusto del adquirente; debe, por consiguiente, cumplir su promesa. Hay, pues, obligación a su respecto. Puede ser compelido a cumplirla" (1). Los demás autores se pronuncian en términos más o menos semejantes" (2).

(1) I. núm. 102, pág. 120.

(2) Baudry-Lacantinerie, núm. 157, pág. 157; Aubry et Rau V, pág. II; Guillouard I, núm. 40 pág. 56; Ricci, 15, núm. 104, pág. 258; Laurent, 21, núm. 141, pág. 146; Fuzier-Herman, tomo 36, Vente, núm. 418, pág. 831; Hoc, X, núm. 20, pág. 38; Bedarride, núm. 132, pág. 182.

Los pasajes anteriores son un buen comentario de la materia que nos ocupa; y destruyen toda duda acerca de la no existencia de los pactos de que se trata (3).

(3) Hay que corregir en el pasaje 625, transcrito, un error que desliza el señor Alessandri sobre aplicación del artículo 1478 del Código Civil. Cree que con arreglo a este artículo "sería nulo el contrato al gusto o prueba, porque el comprador no queda obligado, ya que es voluntario para él, llevar adelante o no el contrato, y son nulas las obligaciones bajo condición potestativa que depende de la sola voluntad de la persona que se obliga". Ciertamente, pero el comprador, en el caso de la venta a prueba o gusto, no es la persona que se obliga. El comprador no se obliga a nada, sino que tiene el derecho potestativo de llevar adelante o no el contrato; tiene derecho para perfeccionarlo o no perfeccionarlo. Es el vendedor quien asume el carácter de deudor de la obligación de vender, si el comprador quiere. La ley sólo anula la obligación potestativa del que queda obligado; y no anula el contrato cuando la potestad de hacerlo eficaz depende de la persona a cuyo favor se contrae la obligación. La condición potestativa del acreedor (el comprador en nuestro caso) no anula el contrato, como quiera que todo derecho de un acreedor es potestativo. Lo que se anula, es la obligación del que dice: «Me obliga si quiero obligarme; me obligo si quiero obligar», importa no obligarse a nada. En este último caso, no hay obligación, porque así no se contrae vínculo jurídico de ninguna especie, y los contratos necesitan un vínculo *siguiera de una de las partes*. Esto lo hemos dicho ya copiando unas frases de Baudry-Lacantinerie y Planjol en el párrafo II al hablar de la retroventa.

Pero todavía debe añadirse que, en el caso de la venta a prueba, el vendedor, que es el deudor de la obligación de vender si el comprador quiere comprar, no es ni por eso, como se dice, deudor de obligación potestativa; es un mero *deudor puro y simple* que no tiene poder alguno para no llevar adelante el contrato. Es el acreedor quien tiene esta potestad.

VII

LAS VENTAS FORZADAS JUSTIFICAN LA MISMA DOCTRINA

Pothier y demás autores citados están conformes en que son promesas unilaterales de vender o de comprar, entre otras, las siguientes:

1º.-Las ofertas de comprar en las ventas judiciales al mejor postor; porque la postura que hace alguno, dice en el número 490 de su Tratado de la Compraventa, no es más que una promesa de comprar la cosa por el precio ofrecido con la condición de que no haya quien pueje;

2º.-Cualquiera obligación de comprar cosa determinada por una promesa que no llegue a ser una compra. Por ejemplo, dice: si al comprar yo una quinta amueblada, convenimos con el vendedor en que me comprará dentro de un año todos los muebles que yo no quiera, a razón de dos reales por peso de menos del precio en que son estimados, *ese convenio no es una compra, y si sólo una simple promesa de comprar que el vendedor me hace. Sólo él se obliga, puesto que yo ninguna obligación contraigo a su favor.*

3º.-Las ventas forzadas, cuando el que la realiza (11 511 de su Tratado) tenía obligación de vender; lo cual puede provenir de un pacto de promesa; de un testamento en que el testador manda vender a su heredero o legatario; de las ventas que ordena la ley, por causa de utilidad pública; e igualmente cuando se obliga la venta de artículos de mera necesidad.

4º.-Las licitaciones a que son obligados los comuneros en la división de la cosa co-

Después de las páginas trascritas, podrá ponerse en duda que son múltiples las instituciones del derecho chileno que reconocen palmariamente la posibilidad, la existencia real de las promesas unilaterales sin reciprocidad del obligado para *hacer, mantener y perfeccionar* un contrato de venta a voluntad de una sola de las partes contratantes de la promesa?

¿Podrá decirse después de lo estudiado, que las sentencias *no han confundido* dos situaciones legales diversas, *al referir el mandato de especificar un proyecto, al derecho de exigir la elevación del proyecto especificado a la categoría de contrato perfecto?*

¿Podrá sostenerse que en el derecho civil chileno, debe entenderse el inciso 4º del artículo 1554 en el sentido de negar lo que dicen los artículos 1449, 1881, 1823, 1478 y 1953, sobre el arrendamiento, que *in terminis*, consagran y aplican como *institución propia* el contrato unilateral de hacer compraventas y aún arrendamientos?

¿Será lógico y legal interpretar el inciso 4º en la negada hipótesis de ser dudoso ese sentido, en contra de todos los preceptos citados, que informan nuestro derecho, y que son además idénticos a los preceptos de todos los códigos modernos?

De modo, pues, que no debe incurrirse en este error, como lo notan Planjol y Baudry-Lacantinerie, y al cual error no se presta el artículo 1478 del Código chileno. No hay entonces motivo para temer que la promesa unilateral que consagra el artículo 1823 pudiera ser nula. Al señor Alessandri indujo a error, sin duda, algún comentario de Rogron; mas, es sabido que este último autor no tiene en su patria el prestigio que se le ha dado fuera de ella.

mún. En estos casos, los obligados a vender contraen obligaciones unilaterales de vender a los licitadores, quienes no tienen obligación alguna de comprar.

Los obligados, si no consenten, los obliga el juez a consentir.

5°.-En todas las ventas judiciales forzadas, etc. (Números 516 y 517).

No hay para qué detenerse en este punto, porque las obligaciones unilaterales apuntadas por Pothier aparecen de resalta, y los procedimientos que las constituyen se hallan adoptados por los códigos modernos. De consiguiente, se puede afirmar que estos modos de obligarse en cualquiera de las formas señaladas, no son excepcionales en ninguna legislación, sino medios normales y preliminares para llegar más tarde a la celebración de contratos de toda especie.

Y todo ello, conjuntamente con lo relacionado al tenor de los capítulos que tratan del artículo 1449, del pacto de retroventa, de los contratos a prueba y de otros precedentes, confirman, a nuestro juicio, de un modo lógico, que no es correcta la interpretación que las sentencias han dado al número 4° del artículo 1554 del Código Civil; como quiera que, según se dijo en el comienzo de este trabajo, tal interpretación es contraria a la estructura de múltiples instituciones de este Código, y a las conveniencias reconocidas por la doctrina y jurisprudencia general de todos los tiempos y lugares.

TERCERA PARTE

En esta parte del presente trabajo sólo

se manifiesta que la doctrina de las promesas de ventas unilaterales ha informado siempre el derecho positivo de las naciones antiguas y modernas.

En Derecho español y en el patrio intermedio, regía expresamente la regla de los juristas y códigos antedichos, como lo acreditan las leyes 1.ª y 2.ª Título XI de la Partida y 1.ª Título I, Libro X de la Novísima Recopilación.

Las Partidas, según se ha dicho, sometieron las promesas a los mismos principios que regían en el Derecho Romano, y decían en la ley citada: «que la *promisión* es la oferta deliberada que una persona hace a otra de darle o hacerle alguna cosa», o bien, un contrato unilateral por el que uno concede u otorga a otro la cosa o el hecho que le pide, *quedando por ello* obligado a cumplirlo.

La ley de la Novísima decía:

«Pareciendo que alguno se quiso obligar a otro, *por promisión* o por algún contrato o en otra manera, sea tenido de cumplir aquello que se obligó. . mandamos que todavía vale la dicha obligación y contrato que fuere hecho, en cualquier manera que parezca que uno se quiso obligar a otro.

En el párrafo III de la 2.ª parte, hemos transcrito las opiniones de los eminentes catédricos franceses Planiol, Aubry y Rau, Baudry-Lacantinerie, García Goyena y T. Huc, acerca de la existencia jurídica de las promesas unilaterales de vender o de comprar; los cuales juristas llegan a la conclusión que dichas promesas son necesarias en razón de que no siempre ambos contratantes se hallan en un momento dado en situación de realizar a firme un negocio que dejarían de hacer

si no fuera lícita la obligación sin reciprocidad.

Queremos en este lugar manifestar sobre todo que el notable jurista alemán y filósofo alemán, Zachariae, acerca de cuyos comentarios del Código francés, han escrito los demás catédricos a que acaba de referirse, sostiene la misma idea y explica el texto del artículo 1589 del referido Código de Napoleón; lo cual cumple señalar porque en las sentencias de algunos tribunales se ha dado a entender que según el sistema francés, no existen ahí promesas unilaterales de vender conforme al precepto del citado artículo 1589.

Esto no es exacto, según se ha dejado establecido en los pasajes tomados de los tratadistas mencionados y según lo indica el referido autor Zachariae a página 265 del tomo IV de sus comentarios de 1858.

Los comentadores G. Massé y Ch. Vergé, presidente del tribunal de Reims, y doctor en derecho, el segundo, expresan a página 265 en la nota número 12, lo que sigue, entre otras cosas:

Que en Francia en todas las épocas del derecho, ha existido con valor legal la promesa unilateral de vender o de comprar;

Que el artículo 1589 del Código francés, relativamente moderno, es verdad que consigna en términos absolutos: «que *vale venta*, la promesa en que ambas partes convienen en la cosa y en el precio»; pero que esta regla excepcional, aunque de forma absoluta y general, nunca ha sido aplicada en el sentido de excluir las promesas unilaterales, sino que, juristas y tribunales, la han aplicado solamente a los contratos bilaterales de promesas, o sea,

a aquellos contratos en que ambas partes, a la vez que convienen en la cosa y en el precio, se obligan recíprocamente, la una a vender y la otra a comprar;

Que, cuando una de las partes se obliga únicamente, sea a vender, o sea a comprar sin reciprocidad de obligación, el contrato «*vale como simple promesa unilateral*», aunque ambas partes hayan convenido en el precio y la cosa;

Que estas dos situaciones diversas siempre han sido reconocidas por la Corte de Casación;

Y, en suma, que el artículo 1589 se refiere, no obstante su generalidad, a las promesas recíprocas de vender y comprar, y nó a las promesas unilaterales en que no existe dicha reciprocidad; y que estas últimas se rigen por las reglas generales del derecho.

Zachariae, de acuerdo con múltiples tratadistas que citan sus comentarios, hacen, pues, un solo contrato cuando la promesa es unilateral: para ellos y para la Corte de Casación, la promesa se convierte de suyo en contrato perfecto de compraventa, desde el primer momento, toda vez que existe promesa de comprar y convenio sobre la cosa y el precio.

Esto es lo que quiso establecer en el derecho chileno el señor Bello en su Proyecto de 1858, y esto fué lo que no quiso aceptar la Comisión Revisora de ese proyecto; pues la dicha Comisión excluye expresamente toda identificación, aún respecto de los contratos meramente consensuales, como lo proponía el señor Bello; y sólo quiso la Comisión, que, *siempre*, en todo caso, sin excepción alguna, a promesa unilateral o bilateral, esto es, la promesa de vender o de comprar, con o sin recipro-

cidad, fuera nada más que un contrato preliminar y diverso del contrato prometido.

Por eso, hemos sostenido que los orígenes de nuestra institución de los contratos de promesas, revelan de un modo palmario que no es lícito en derecho chileno, argumentar como lo han hecho las Cortes en las sentencias que sometemos a crítica, exigiendo para la validez de la promesa de hacer un contrato bilateral, que se tomen en la promesa las obligaciones propias de dicho contrato por hacer.

Nuestro Código es lógico: armoniza el artículo 1554 con los artículos 1449 y 1953, sobre el arrendamiento, y con las instituciones de la retroventa, y de los contratos al gusto, y con la multiplicidad de los pactos unilaterales a que se refieren Pothier y Giorgi.

La Corte Suprema ha llegado en el hecho a una identificación real de la promesa con el contrato por hacer; y es sensible que no se haya hecho cargo de ninguna de las otras instituciones analizadas en este trabajo, las cuales, según su doctrina, no tienen explicación lógica, ni conexión general doctrinaria.

Pues, cualquiera se pregunta: ¿qué razón tendría el Código Civil chileno para reconocer la existencia de las promesas unilaterales de celebrar una compraventa, en los artículos 1449 y 1953, en la retroventa y en los contratos al gusto, a prueba, a medida, etc., siendo que en el artículo 1554 prohibía, según las sentencias aludidas, este linaje de promesas?

Concluimos, por consiguiente, negando que el artículo 1554 consigne dicha prohibición y afirmando lo que hemos dicho en

otro lugar, es a saber, que la interpretación dada por el tribunal al artículo 1554, pugna con la armonía y correspondencia que debe guardar el número 4.º del artículo 1554 con todos los preceptos análogos, y contraría el precepto del artículo 22 que ordena prestar acogida al contexto de la ley, de modo que sus disposiciones se ilustren recíprocamente para mantener el vigor armónico de sus preceptos.

Por otra parte, aún estimando que es oscuro el pasaje del número 4.º, donde se halla escrito el vocablo *especificar*, la obscuridad ha debido ser ilustrada por los referidos artículos 1449 y demás de los Códigos chilenos, y, así mismo, por el espíritu general de la legislación y la equidad natural. Así lo prescribe el artículo 23 del Código Civil, que consigna una regla universal de interpretación legal.

¿Qué espíritu general puede invocarse en contra de la teoría de las legislaciones antiguas y modernas?

¿Qué equidad procede contra los beneficios que proporciona a los negocios, o en general, la existencia del contrato unilateral, como lo indican Zachariae, Baudry-Lacantinerie y tantos códigos modernos y autores cuyas doctrinas se han transcrito?

¿A qué conveniencia pública o privada se atenderá entorpeciendo los actos de la administración pública y de los representantes particulares, con poderes limitados, todos los que tradicionalmente han procedido con frecuencia a contratar sobre la base de la obligación unilateral?

LEOPOLDO URRUTIA.

DERECHO

EL MOVIMIENTO FINANCIERO NORTEAMERICANO DURANTE LA GUERRA EUROPEA

La transformación de un país — Economía y ahorro — Los empréstitos de la Libertad.

El 6 de Abril de 1917, los Estados Unidos declararon la guerra al Imperio alemán.

Esta determinación colocó al país frente a frente de problemas financieros y económicos sin precedentes, tanto por su variedad como por su magnitud, y que suscitaba la transformación de una nación desarmada y pacífica en un combatiente formidablemente armado.

El país debió transformar sus actividades y ocupaciones de paz, en empresas e industrias esenciales para la guerra. No era posible continuar la vida usual en tiempo de guerra; y el sensible y patriótico pueblo de América debió comprender que los negocios debían amoldarse a la función de hacer la guerra impuesta a la nación.

Los hombres que tenían la responsabilidad de la dirección del Estado comprendieron fácilmente que era de superlativa importancia en los cambios de actividades que tenían que operarse, hacer que el pueblo se penetrara de la necesidad de economizar el consumo de artículos de vestido, alimento y combustible y demás cosas que constituyen parte de las provisiones, materiales y recursos para la vida del país.

La obra no era fácil. El pueblo americano no se amoldaba espontáneamente a la necesidad de la economía y del ahorro en una época realmente seria; no sólo para la vida de América sino de las naciones del mundo. Durante la primera época de la guerra, sin comprender debidamente la magnitud de los sacrificios