

tenía el deudor caucionado. Y hé aquí lo que sucedió: Los menores, llegados á mayores, continuaron haciendo al deudor caucionado préstamos que ascendieron á 11,790 francos. El deudor quebró; los acreedores demandaron al caucionante. Este sostuvo que no estaba obligado á los préstamos consentidos por los menores después de su mayoría. La Corte de Montpellier desechó esta defensa por motivo de que resultaba de la correspondencia y de las circunstancias de la causa que el caucionante se había obligado con el tutor en razón de los préstamos que se hicieran con el dinero de los menores, y fué precisamente con este dinero de los pupilos, llegados á mayores, con el que se realizaron los préstamos; luego la caución había supraexistido á su mayor edad. Esto era razonar mal. El crédito estaba abierto por un tutor para la colocación del dinero de sus tutelados que el tutor tenía que colocar en virtud de la ley (artículos 453-456). Síguese de esto que la caución, limitada por su misma naturaleza á la duración de la tutela, cesaba de plano el día en que el tutor, libertado de sus deberes de tutor por la mayor edad de sus pupilos, no tenía ya el deber ni el derecho de hacer el empleo del dinero de éstos. Los menores, hecho mayores de edad, podían sin duda continuar los anticipos que su tutor había hecho. Estos préstamos eran nuevos contratos consentidos no en nombre de menores sino por unos propietarios. Esto es decisivo. El caucionante se había obligado por una convención que cesaba con su tutela; para una nueva convención se necesitaba un nuevo consentimiento. Extender la caución de los préstamos consentidos después de la mayor edad hubiera sido más que extender una caución, hubiera sido crearla sin consentimiento del caucionante. La Corte de Casación se limitó á decidir, según los términos del recurso, que la caución, á falta de una estipulación explícita, no había podido perpetuarse más allá de la administración del tutor y extenderse á actos

personales de los menores vueltos ya mayores de edad. (1)

175. Aunque la caución indefinida se interpreta restrictivamente como la caución limitada la diferencia es grande en cuanto á la extensión de las obligaciones que derivan de ella. En principio el caucionante responde de todas las obligaciones que resultan del contrato en que accedió. Estas son las palabras de Pothier. (2) Da como ejemplo la caución de un arrendamiento. Si el caucionante se obligó hacia el dador para el pago de las rentas no quedará obligado á las demás obligaciones del arrendamiento, tales como los daños y perjuicios por deterioros hechos á la finca. Si, al contrario, el caucionante ha declarado caucionar el arrendamiento está obligado no sólo al pago de rentas sino en general á todas las obligaciones del arrendamiento; luego á los deterioros, al reembolso de anticipos hechos en virtud del contrato, á los daños y perjuicios á que tenga derecho el dador por inexecución de los compromisos del arrendatario.

176. La caución del arrendamiento suscita una dificultad particular. Según el art. 1733 el arrendatario responde del incendio. Se pregunta si la caución se aplica á esta obligación. La jurisprudencia se pronunció por la negativa, pero importa hacer constar el alcance de estas decisiones; no pronuncian de derecho sino de hecho.

Hay desde luego una sentencia de la Corte de Douai bastante mal motivada. El arrendatario de un molino de viento se obligó á devolverlo conforme al inventario valorizado que se haría á su entrada en goce, á reserva de que las partes tengan en cuenta el más ó menos valor cuando la entrega. En el acta de arrendamiento intervino la madre del arrendatario, la que se obligó, como caucionante solidaria, tanto al pago de la renta como á la entera ejecución de las cláusulas

1 Casación, 31 de Julio de 1849 (Dalloz, 1849, 1, 196).

2 Pothier, *De las obligaciones*, núm. 404. Compárese Durantón, t. XVIII, p. 327, núm. 321.

sulas y condiciones sentadas en dica acta. Para la seguridad de esta garantía la madre hipotecó un terreno de 39 á 40 áreas. Habiendo sido destruido el molino por un incendio el dador demanda á la caucionante por pago de una suma de 9000 francos. Fué sentenciado que siendo la caución de derecho estricto sólo se aplicaba á los hechos previstos; en el caso, dice la sentencia, la caución estaba expresamente restringida á las cláusulas y condiciones del arrendamiento, al pago de las rentas, á la obligación de mantener el molino en buen uso y devolverlo según el avalúo. Nada prueba, continúa la Corte, que la intención de las partes haya sido extenderla al caso del art. 1783; lejos de esto la poca importancia de la hipoteca consentida revelaba que sólo habían tenido en consideración los casos especificados en el contrato y que su atención no había versado en la responsabilidad resultante de un incendio. Se podrían contestar todas estas consideraciones de hecho, pero esto es inútil. Una cosa es segura: es que la Corte se decidió según la intención de las partes contratantes; esto es, pues, una sentencia de caso.

177. La misma cuestión se presentó ante la Corte de Casación; la sentencia atacada y la de denegada son igualmente notables. El acta contenía una enumeración pormenorizada de las obligaciones impuestas al arrendatario, sin mencionar la responsabilidad por incendio. Habiendo sido destruida una parte de la construcción la compañía, obligada á pagar, demandó al arrendatario y al caucionante como subrogado á los derechos del propietario. La Corte de Grenoble condenó al locatario y descargó al caucionante. Pone el principio como lo hemos hecho (núm. 174). «Si, dice, el artículo 2016 extiende la caución indefinida de una obligación principal á todos los accesorios de la deuda el art. 2015 dispone previamente que la caución no puede ser extendida más allá de los límites en los que fué contratada.» Esto equi-

vale á decir que la caución, aunque indefinida, debe ser interpretada restrictivamente. Hay, pues, dos principios en conflicto. Por una parte la caución, estipulada en términos generales, se aplica á todas las obligaciones que derivan de la naturaleza del contrato ó que la ley le da. Por otra parte, si la convención á la que el caucionante accede especifica explícitamente las diversas obligaciones que el deudor principal contrae hay que admitir que estas obligaciones así determinadas son las que la caución aplica y restringe; si, por otra parte, las obligaciones enumeradas no hacen más que reproducir las que la ley deduce del contrato se debe suponer que es sobre todo en vista de limitar la caución por lo que las partes han enumerado las obligaciones que existen de plano, y, por consiguiente, que el caucionante no entendió acceder más que á las obligaciones así enumeradas en el acta por la que se obligó.

Esta es una decisión de principio. No nos atreveríamos á asociarnos á ella. No tiene en cuenta la desgraciada costumbre que tienen los notarios de inscribir en sus actas cláusulas que son de derecho, aunque no haya caución, y siguen la misma rutina cuando la hay. No puede, pues, concluirse en principio que la enumeración es restrictiva cuando un caucionante interviene en el acta, á no ser que esto resulte de los términos del contrato y de las circunstancias de la causa. La consecuencia que la Corte saca de su principio es muy importante. Si hay una obligación no prevista por el contrato, aunque establecida por la ley, el deudor en verdad estará obligado á ella, pero no el caucionante, porque no se adhiere más que á las obligaciones mencionadas en el acta que accede.

Estas consideraciones eran decisivas en el caso, una vez admitido el principio. El acta de arrendamiento precisaba con pormenores minuciosos y particular cuidado las obli-

gaciones contraídas por el arrendatario; el caucionante se comprometía á garantizar las obligaciones así determinadas por el contrato, y entre las enumeradas no se encontraba la responsabilidad que la ley impone al arrendatario. Luego la atención de las partes no había sido llevada en esta obligación que sólo existe en raras circunstancias; lo que se explicaba en el caso, puesto que las construcciones estaban aseguradas; el dador no tenía ningún riesgo que correr y, por consiguiente, no estaba interesado en estipular una garantía contra el riesgo de incendio.

El recurso de casación fué desechado por una sentencia de denegada motivada con mucho cuidado. La Cámara de Requisiciones deja á un lado lo que la Corte de Grenoble había decidido en principio. Esto es una cosa notable; la Corte de Casación no entendió, pues, apropiarse la doctrina demasiado absoluta, en nuestro concepto, de la Corte de Apelación. Dice que la sentencia atacada declara *de hecho* que el arrendamiento sólo aplica las obligaciones del caucionante á las expresamente indicadas en las convenciones; lo que excluía la responsabilidad del art. 1733. Para decidirlo así, dice la Corte, la sentencia atacada se funda en que la convención precisaba las obligaciones del arrendatario sin comprender en ellas la del art. 1733, y en que el propietario ya garantizado por su póliza de seguro no tenía ningún interés en exigir una nueva seguridad por este punto. ¿Cuál es, pues, el sentido de la sentencia? ¿Decidió, como lo pretendía el recursante, que el caucionante solidario del arrendatario no responde del incendio sin que su compromiso sea indefinido? Nó; así formulada la decisión hubiera estado en oposición con el art. 2016 y hubiera sido casada. La Corte de Grenoble sentenció solamente, *por interpretación del contrato*, que, *en el caso*, el compromiso del caucionante no tenía por objeto más que las obligaciones enumeradas en el contrato de arrendamiento, entre las que no figuraba la res-

ponsabilidad del art. 1733. Al sentenciarlo así, dice la Corte de Casación, la sentencia atacada hizo una justa aplicación del art. 2015. (1)

178. «La caución indefinida de una obligación se extiende á todos los accesorios de la deuda» (art. 2016). Pothier aplica este principio á los intereses. El caucionante está obligado no sólo á los intereses convencionales sino también á los moratorios; estos intereses se deben por razón de la mora; resultan, pues, del contrato, al que el caucionante accedió, y, por consiguiente, el caucionante es responsable. (2) La jurisprudencia está en este sentido, (3) y no se concebiría siquiera que la cuestión haya sido llevada ante los tribunales si no hubiese siempre una cuestión de hecho que decidir; es decir, el punto de saber si la caución es indefinida ó si es limitada. Transladamos á lo dicho más atrás (núm. 168).

179. El art. 2016 agrega: «La caución indefinida se extiende hasta los gastos de la primera demanda y á todos los posteriores á la denuncia que se hace de ella al caucionante.» Hay que distinguir: los gastos de la primera demanda hechos contra el deudor principal están siempre á cargo del caucionante; son gastos necesarios é inevitables desde que el deudor principal no paga. En cuanto á los gastos posteriores el caucionante sólo está obligado á ellos si la demanda le fué denunciada; la ley supone que si la demanda está denunciada éste se apresura á pagar con el fin de evitar gastos inútiles; pero si la demanda no le fué denunciada no puede conocerla, y en este caso es justo que no sufra gastos que estuvo en la imposibilidad de evitar. (4) El acreedor que puede tener un recurso contra el caucio-

1 Denegada, 3 de Julio de 1872 (Daloz, 1873, 1, 230).

2 Pothier, *De las obligaciones*, núm. 404.

3 Véanse las sentencias citadas por Pont, t. II, p. 59, nota 2. Hay que agregar Poitiers, 16 de Diciembre de 1847 (Daloz, 1848, 2, 108).

4 Observaciones del Tribunal, núm. 3 (Loché, t. VII, p. 412).

nante por los gastos que hace contra el deudor debe, pues, denunciar la demanda al caucionante.

El art. 2016 supone que el acreedor es demandante. ¿Qué debe decidirse si el deudor intentó una acción contra aquél y si sucumbe? La dificultad está en saber si, en este caso, es necesario una denuncia para que el caucionante esté obligado á los gastos á que fué condenado el deudor. Nos parece que el texto decide la cuestión. En principio el caucionante está obligado á los gastos, puesto que el acreedor tiene el derecho de perseguir al deudor principal y que esta promoción es una consecuencia de la inejecución de la obligación; y el caucionante responde de la obligación y de su inejecución. La ley hace una restricción á este principio en cuanto á los gastos posteriores á la demanda, pero esta disposición sólo recibe aplicación al caso en que una instancia se formó contra el acreedor. Debe, pues, aplicarse el principio general según el cual el caucionante está obligado á todas las obligaciones del deudor principal resultantes del contrato al que accedió. Hay una sentencia de la Corte de Burdeos en este sentido. (1) En el caso un arrendamiento había sido caucionado; la caución está indefinida; se decía especialmente que el caucionante se obligaba al pago de daños y perjuicios que pudiera tener que pagar el arrendatario á consecuencia del arrendamiento. El arrendatario intentó un proceso contra el dador, bajo el pretexto de que éste no cumplía sus obligaciones; el primer juez comprobó que esta demanda injusta no tenía más objeto que eludir el pago de las rentas. En apelación el caucionante opuso que el dador no le había denunciado el proceso; la Corte contesta de hecho que el caucionante no ignoraba que existieran dificultades entre las partes, y en derecho que el art. 2016 no era aplicable al caso.

1 Burdeos, 19 de Julio de 1849 [Dalloz, 1850, 2, 59].

§ V.—DE LA OBLIGACIÓN DE DAR CAUCIÓN.

Núm. 1. ¿Cuándo hay obligación de dar caución?

180. El deudor puede estar obligado á dar caución en virtud de una convención, en virtud de la ley ó de una sentencia. De ahí la división de la caución en convencional, legal y judicial. Esta división no es de pura teoría. El título *De la Caución* contiene un capítulo especial acerca de la caución legal y de la caución judicial (arts. 2040 y 2043); estas cauciones están regidas en ciertas puntos por reglas especiales; importa, pues, saber si una caución es legal, judicial ó convencional.

181. No hay ninguna dificultad en cuanto á la caución legal. Es necesario un texto terminante para que el caucionante esté obligado en virtud de la ley, y las disposiciones que prescriben la obligación de dar caución son de estricta interpretación; esto es la aplicación de un principio general; no puede haber obligación legal sin ley y el intérprete no puede extender las obligaciones legales, ni siquiera por razón de analogía, porque extender una obligación que sólo el legislador tiene el derecho de imponer es hacer la ley. Importa, pues, conocer los casos en los que la caución es legal; son poco numerosos.

En todas otras materias que las mercantiles el extranjero que sea demandante tendrá que dar caución para el pago de los gastos y daños y perjuicios resultantes del proceso, á no ser que posea en Francia inmuebles por suficiente valor para asegurar el pago (art. 16). Esta es la caución conocida bajo el nombre de *judicatum solvi*.

Los enviados á posesión provisional de los bienes de un ausente deben dar caución para la seguridad de su administración (art. 120). La ley no impone esta obligación á todo administrador de bienes ajenos. Así el padre administrador de los bienes de sus hijos no tiene que dar ninguna

garantía, ni caución, ni hipoteca; los tutores y los maridos, administradores legales tienen la hipoteca legal, pero no deben dar caución.

«El usufructuario da caución de gozar como buen padre de familia» (art. 601). Esta obligación no incumbe á todos los usufructuarios. El marido tiene el goce de todos los bienes de la mujer bajo el régimen de la comunidad legal, pero sin tener que someterse á la caución; lo que se concibe, puesto que el usufructo pertenece á la comunidad; luego á ambos esposos. Bajo el régimen dotal el marido tiene el usufructo exclusivo de los bienes dotales; no obstante, el art. 1550 declara que el marido no tiene que dar caución para recibir la dote si no fué estipulado en el contrato de matrimonio; la caución sería, pues, convencional. Sólo hay un caso en el que el marido tiene que dar caución en materia de convenciones matrimoniales: esto es cuando se estipuló un *preciput* para la mujer y que ésta obtiene el divorcio ó la separación de cuerpo; el *preciput*, dice el art. 1518, queda entonces provisionalmente en poder del marido, con cargo de dar caución; lo que debe entenderse, de la mitad del *preciput*, como lo hemos dicho en el título *Del Contrato de Matrimonio*.

La obligación de dar caución está también impuesta al usuario y á aquel que tiene el derecho real de habitación (art. 626).

Los hijos naturales llamados á la sucesión á falta de parientes, y el esposo supérstite, sucesor irregular, deben dar caución para la restitución del mobiliar en el caso en que se presentaran herederos del difunto en el intervalo de tres años (arts. 771 y 773).

El heredero beneficiado está obligado, si lo exigen los acreedores, á dar caución por el valor de los muebles comprendidos en el inventario y por la parte de precio de los inmuebles no delegados á los acreedores hipotecarios (artículo 807).

El vendedor no está obligado á la entrega, aunque hubiera concedido un plazo para el pago, si después de la venta el comprador ha quebrado civil ó mercantilmente, á no ser que el comprador le dé caución de pagar al vencimiento (art. 1613).

Si el comprador está perturbado ó tiene justo temor de ser perturbado por una acción hipotecaria ó por reivindicación puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haga cesar la perturbación si no prefiere dar caución (art. 1653.)

Cuando el adquirente hace á los acreedores inscriptos las notificaciones prescriptas para la purga los acreedores tienen el derecho de purgar, á cargo, entre otras condiciones, de ofrecer dar caución hasta concurrencia del precio y de los cargos (art. 2185).

Hay todavía casos para los que el Código de Procedimientos y el Código de Comercio prescriben la obligación de dar caución. Traducimos á los textos (Código de Procedimientos, arts. 135 y 155; Código de Comercio, arts. 114, 120, 151, 131, 346, 384 y 444). (1)

182. La caución es judicial cuando el juez ordena á una de las partes que ministre caución para garantizar los derechos eventuales de la otra parte. Esto es lo que sucede cuando concede una provisión ó cuando autoriza la ejecución provisoria de la sentencia con cargo de dar caución (Código de Procedimientos, arts. 135 y 155.) Lo mismo pasa con las sentencias pronunciadas por los tribunales de comercio (art. 439).

El art. 135 ha sido reemplazado en Bélgica por la ley de 25 de Mayo de 1841 que dice: «La ejecución provisional sin caución será ordenada, aun de oficio, si hay título auténtico, promesa reconocida ó condena precedente por sentencia firme sin apelación. En todos los demás casos la

1 Pont, t. II, p. 213, núm. 431.

ejecución provisional podrá ser ordenada con ó sin caución.

¿Los tribunales pueden condenar al deudor á dar caución? Presentamos la cuestión sin resolverla, puesto que no entra en nuestro trabajo. La Corte de Lieja ha confirmado una sentencia del Tribunal de Tongres, la que, declarando al demandado deudor de 7000 francos, lo había condenado á dar caución, y á falta de hacerlo al pago de dicha suma. El hermano de la demandada caucionó por ella, pero bajo condición de que no estaría obligado á pagar la deuda más que seis meses después de la muerte de su padre común. ¿Era esta una caución judicial? La negativa fué sentenciada, y con razón. En efecto, el hermano se había ofrecido espontáneamente y había estipulado sus condiciones; una convención había intervenido, pues, y, por consiguiente, la caución era convencional. (1)

183. ¿Es judicial la caución cuando el juez la ordena en virtud de la ley ó de la convención? Nó, sólo hay caución judicial cuando la ordena el juez por su propia autoridad. Cuando decide una contestación acerca del punto de saber si la parte en causa está obligada á dar caución, ya sea en virtud de la ley, ya en virtud de una convención, no es el juez quien ordena la caución, decide sólo que la parte debe darla, ya por la ley ó ya por el contrato. La caución será, pues, legal ó convencional.

El Código de Procedimientos prescribe las formas en las cuales las cauciones judiciales deben ser recibidas. No basta para que una caución sea judicial que se reciba en estas formas; si fué ordenado por la ley es legal, aunque la ley dispusiese que debe decidir en justicia (art. 2185 y Código de Procedimientos, arts. 832, 518). Asimismo las partes que estipulan una caución pueden convenir que se recibirá en

1 Lieja, 22 de Abril de 1863 (Pasicrisia, 1863, 2, 181).

formas judiciales; esto no impide que la caución sea convencional. (1)

184. ¿Cuándo es convencional la caución? La cuestión parece implicar la respuesta; sin embargo, exige una palabra de explicación. Los arts. 2018 y 2019 determinan las cualidades que debe reunir el caucionante cuando el deudor está obligado á dar uno. ¿Estas disposiciones se aplican á la caución convencional? Nó y sí: nó, si la convención dice que tal persona es caucionante del deudor y esta persona se obliga con este título. De ordinario el caucionante interviene en el acta misma en que accede. En este caso no hay lugar á aplicar los arts. 2018 y 2019; el acreedor acepta al caucionante que presenta el deudor y este concurso de consentimientos forma el contrato; el acreedor no puede ya pretender que el caucionante no tiene las cualidades exigidas por la ley; le tocaba no aceptarlo si no tenía las cualidades legales; pero una vez que lo aceptó todo está consumado. Los arts. 2018 y 2019 no reciben su aplicación sino cuando la convención dice que el deudor dará caución; en este caso el deudor debe presentar un caucionante reuniendo las condiciones legales, si no el acreedor podrá desecharlo. (2)

Núm. 2. De las cualidades que deben tener los caucionantes.

I. Condiciones generales.

185. El art. 2018 dice que el deudor obligado á dar caución debe presentar un caucionante que tenga las cualidades enumeradas. ¿A qué caucionantes se aplica esta disposición? Está concebida en los más generales términos; es, por consiguiente, aplicable á todos los casos en que hay

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 678, notas 3 y 4, pfo. 425. Pont, t. II, p. 213, número 434.

2 Durantón, t. XVIII, p. 329, núm. 324 y todos los autores.