

dad de la venta recibe siempre su aplicación conforme á los artículos 1,619 y 1,620. (1)

196. Queda una dificultad de interpretación. La venta con indicación de contenido produce efectos diferentes, según que el contrato tiene cláusula á razón de tanto la medida, ó que las partes no han agregado esta cláusula; en el primer caso, el precio está exactamente en proporción del número de medidas, mientras que, en el segundo, no se considera la diferencia entre la medida real y la indicada en el contrato más que cuando excede en un vigésimo. Importa, pues, mucho saber si la venta se hace ó no á razón de tanto la medida. Las partes no están obligadas á servirse de las expresiones de la ley, puesto que no hay términos sacramentales. Si se valen de otras expresiones puede haber duda acerca de su intención. El juez apreciará; esto es una cuestión de hecho, como todas las cuestiones de intención; la apreciación de los jueces del hecho es, pues, soberana. Así fué sentenciado por la Corte de Casación de Bélgica. (2)

197. No hay diferencia entre la venta del art. 1,618 y la del art. 1,619, en lo relativo al derecho que tiene el comprador de pedir la resolución de la venta. Que el contratante tenga ó no la cláusula á razón de tanto la medida, el comprador sólo tiene la acción de resolución cuando lo excedente es de un vigésimo más del contenido declarado; no la tiene en principio, en caso de déficit, salvo la excepción que la doctrina admite para el caso en que dos compradores tienen un destino especial (núm. 191); esta excepción debe ser admitida en la venta del art. 1,619 porque [hay igual razón para decidirlo.

El art. 1,621 contiene una disposición general aplicable á todos los casos en que el comprador tiene derecho de desistirse del contrato: si demanda la resolución, el vendedor es-

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 365, pfo. 354. Marcadé, t. VI, pág. 243, números I y II del art. 1623.

2 Denegada, 4 de Agosto de 1870 (*Pasicrisia*, 1870, 1, 445).

tá obligado á restituirle además del precio, si lo recibió, los gastos del contrato. Más exacto fuera decir que las partes están vueltas á la situación en que se encontraban antes de haber contratado. Este es el efecto de la condición resolutoria (art. 1,183); y el desistimiento del comprador no es otra cosa más que la condición resolutoria tácita del artículo 1,184. En esta opinión el comprador debe restituir los frutos que percibió y el vendedor debe devolver el precio y los intereses. En la opinión contraria se dice que los frutos se compensan con los intereses. (1) Resulta de esto una desigualdad entre las partes; debiendo intentarse la acción en el año puede suceder que el comprador no haya percibido frutos; puede también que haya percibido los frutos de un fundo de contenido más grande que el por el cual el precio fué estipulado; en una y en otra hipótesis habría desigualdad, sin que pueda justificarse por un principio de derecho. Se invoca el texto del art. 1,621 que nada dice de la restitución de los frutos y de los intereses; el argumento tiene poco valor, puesto que está fundado en el silencio de la ley, y el silencio de la ley no basta para que se induzca una derogación á los principios.

### III. Disposiciones generales.

198. ¿Se aplican las reglas acerca del contenido á las ventas forzadas? La jurisprudencia se ha pronunciado por la afirmativa y no vemos en ello ningún motivo serio de duda. En efecto, estas reglas derivan de la naturaleza de la venta; el comprador tiene derecho al contenido indicado en el contrato, pero sólo tiene derecho á este contenido. En caso de déficit ó de excedente, debe, pues, haber disminución ó aumento de precio, á no ser que la intención de las partes ha-

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 80, núm. 54 bis.

ya sido la de proporcionar el precio al contenido declarado en el contrato. El Código establece á este respecto reglas que son generales por su naturaleza. Hace falta una excepción escrita en la ley para admitir una derogación cuando la venta se hace por expropiación. Troplong objeta que en estas clases de ventas no es el propietario quien vende, y que la autoridad judicial substituye. La idea es singular: ¿no es la venta una translación de propiedad? ¿Y quién puede transferir la propiedad si no es el vendedor? No es exacto decir que la justicia substituye al vendedor, reemplaza al notario por cuyo ministerio se hace la venta y que seguramente no vende. Creemos inútil insistir. (1)

199. ¿Pueden las partes derogar las reglas acerca del contenido? Esto no es dudoso; el art. 1,619 dice en el final: «Si no hay estipulación contraria» Lo mismo sucede en los casos previstos por los arts. 1,617, 1,618 y 1,623. Esto es el derecho común en materia de contratos. ¿Cuál es la importancia de estas derogaciones? Todo depende de la intención de las partes contratantes; es imposible decidir *a priori* que tal fórmula empleada por el redactor del acta tendrá tales efectos. Los autores han tratado de hacerlo, sin embargo, pero no llegaron más que á opiniones contradictorias. La jurisprudencia también consagra decisiones que parecen contradecirse; no entendemos reprocharle estas inconsecuencias aparentes; el juez decide según las circunstancias de la causa y estas circunstancias varían de uno á otro caso. Creemos inútil discutir la doctrina y la jurisprudencia; algunos ejemplos que tomamos en las sentencias y en los autores probarán cuán ociosos son estos debates.

¿Cuál es el efecto de la cláusula de que «las partes se comprometerán el más ó el menos de lo contenido?» Se supone que la cláusula consta en una venta á la medida. La Corte de Burdeos ha sentenciado que el adquirente renunciaba

1 Véanse las autoridades en Aubry y Rau, t. V, pág. 367 y nota 31, pfo. 354.

por esto al derecho que la ley le concede de desistirse del contrato cuando hay un excedente de un vigésimo. La misma Corte ha sentenciado que el comprador podría desistirse si la diferencia fuera del doble. (1) Estas son dos decisiones contrarias. ¿Son contradictorias? Nó, dice Duvergier, porque el consentimiento de ejecutar la venta apesar de un excedente de un vigésimo no implica el compromiso de comprar dos veces más terreno de lo que indica el contrato. Si, dice Troplong, los considerandos de la segunda sentencia son débiles y oscuros; se ve en ellos el enbarazo de la Corte para luchar contra una estipulación precisa, pero onerosa para el comprador; la posesión de ésta era favorable é interesante; tal decisión no es un precedente. (2) Nosotros decimos que los contratos deben ser interpretados según la intención de las partes; puede, pues, haber contrariedad aparente en las decisiones sin que haya contradicción.

¿Cuál es el efecto de la fórmula *aproximativamente* agregada á la indicación del contenido? Los autores están en completo desacuerdo. Aubry y Rau se expresan en los más indecisos términos y que equivalen á decir que los tribunales decidirán según la intención de las partes contratantes. Durantón dice que la fórmula deroga el art. 1,619 en este sentido: que no habría lugar á un aumento ni á una disminución del precio, por déficit ó por aumento del contenido, aunque la diferencia fuera de un vigésimo; pero, agrega, á menos que la diferencia sea considerable. ¿Y quién decidirá cuando la diferencia es considerable? Naturalmente el juez. Troplong es de parecer que el art. 1,619 debe ser aplicado, apesar de la cláusula de *aproximativamente*; esto es quitarla; es preciso, sin embargo, que las partes hayan tenido alguna intención al estipularla; y ¿quién es juez de es-

1 Burdeos, 19 de Marzo de 1811 y 7 de Marzo de 1812 (Daloz, en la palabra *Venta*, núms. 727 y 728).

2 Duvergier, t. I, pág. 360, núm. 229. Troplong, pág. 194, núm. 337.

ta intención? Los tribunales. Marcadé se adhiere á esta opinión contra Duvergier que adopta la decisión de Durantón. (1) Hé aquí una doctrina que se parece á la torre de Babel. ¿Por qué tienen los autores la pretensión de decidir *a priori* cuestiones que no pueden ser juzgadas más que según los hechos y circunstancias?

Lo mismo sucede con la cláusula de *no garantía del contenido*. ¿Cuál es su efecto? Se distingue entre la venta del art. 1,617 y la venta del art. 1,619. En el primer caso no se le da ningún efecto ó poco menos, pues se decide que el art. 1,617 recibirá su aplicación apesar de la cláusula; en cuanto al art. 1,618 los tribunales podrán según las circunstancias, ver una derogación del derecho de resolución en la cláusula de no garantía. Las cortes de París y de Bourges han sentenciado también que dicha cláusula no deroga el artículo 1,619. Troplong dice que se puede sentenciar peor. Aubry y Rau admiten igualmente la derogación. (2) Si las partes pueden derogar el art. 1,619, ¿podrán derogar también el art. 1,617? ¿Es porque han agregado: á tanto la medida? Si las partes ó los que redactan las actas fueran jurisconsultos, la interpretación fuera de admitirse; pero cuando no se entienden entre sí los jurisconsultos y se acusan recíprocamente de errores graves, ¿cómo entenderán las partes las expresiones empleadas en las actas? En las cuestiones de hecho y de intención hay que abandonar la teoría y atenerse al buen sentido del juez. (3)

200. Una cláusula de no garantía ha dado lugar á una di-

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 367, notas 33 y 35, pfo. 354. Durantón, t. XVI, pág. 243, núm. 229. Troplong, pág. 196, núm. 340. Marcadé, t. VI, pág. 242, núm. III del art. 1619.

2 París, 16 de Junio de 1807 y Bourges 22 de Julio de 1808 (Daloz, en la palabra *Venta*, núm. 740). Troplong, núm. 341. Aubry y Rau, t. IV, pág. 367, notas 33 y 34, pfo. 354.

3 Casación, 7 de Noviembre de 1853 (Daloz, 1854, 1, 7). Denegada, 2 de Marzo de 1868 (Daloz, 1868, 1, 485). La cláusula de no garantía es usual en las ventas hechas por autoridad judicial. Véase Bruselas, 17 de Octubre de 1816 (*Pasicrisia*, 1816, pág. 263). Lieja, 25 de Febrero de 1815 y 16 de Noviembre de 1843 (*Pasicrisia*, 1815, pág. 317 y 1844, 2, 219).

ficultad de derecho. El contrato decía que el adquirente tomaría los inmuebles en el estado en que se encontraban, sin garantía por los contenidos indicados; luego lo más ó lo menos, si resultaba, estaría en provecho ó en perjuicio del adquirente aunque la diferencia fuera de más de un vigésimo. Sucedió que el vendedor había enajenado algunas partes del cuerpo de una granja á un ferrocarril, sin dar á conocer este hecho al comprador. Este promovió por garantía fundándose en el art. 1,628, según el cual el vendedor queda obligado á la garantía por sus hechos personales aunque hubiera estipulado no quedar sujeto á garantía alguna. De ahí la cuestión de saber si el art. 1,628 es aplicable en materia de entrega. La Corte de Lieja se pronunció por la afirmativa. (1) La decisión nos parece dudosa. Para que pueda tratarse de garantía propiamente dicha y, por consiguiente, de la aplicación del art. 1,628, es necesario que el comprador haya perdido en juicio una cosa comprendida en la venta; y en el caso las partes de terreno enajenadas por el vendedor no estaban comprendidas en la venta, puesto que la cláusula de no garantía del contenido era absoluta; el comprador, no teniendo venta para reclamar estas partes de terreno, no podía decir que había sido condenado en juicio. Lo podía tanto menos en cuanto que la cláusula tenía un carácter aleatorio; si hubiera habido un excedente de contenido lo hubiera aprovechado; desde luego era difícil admitir que tuviera un recurso por lo que faltaba.

#### IV. De la duración de las acciones.

201. «La acción por suplemento por parte del vendedor, y la de disminución ó de rescisión del contrato por parte del adquirente, deben establecerse en el año á contar desde el día del contrato, bajo pena de decaimiento» (art. 1,622).

1 Lieja, 18 de Mayo de 1867 (*Pasicrisia*, 1867, 2, 341).