

juez supla el silencio de la ley cuando se trata de un punto de derecho, pero la fijación de un plazo es más ó menos arbitraria, sólo el legislador es competente para determinarla. Esto es lo que hicieron las nuevas leyes promulgadas en Francia y Bélgica acerca de los vicios redhibitorios de los animales domésticos. La ley francesa fija el plazo en el que la acción debe ser intentada y el plazo en el que el comprador debe hacer constar el vicio; es en lo general de nueve días y corre desde el día de la entrega exclusivamente. La ley belga (art. 2) dice: «El Gobierno determinará en qué plazo debe intentarse la acción bajo pena de decaimiento; este plazo no excederá de treinta días fuera del día de la entrega.» Pudiendo el plazo variar según las localidades y variando necesariamente según la naturaleza del vicio la cuestión se vuelve administrativa, como lo decía el tribuno Faure; por esto es que el legislador se atiene al Gobierno para fijarlo. El decreto real de 10 de Noviembre de 1869, promulgado por ejecución de la ley de 1850, determina el plazo: éste es de treinta días para ciertos vicios, lo que equivale á decir que este es el más largo, el que, por consiguiente, no puede exceder de treinta días, como lo dice el art. 2 de la ley. Se pregunta lo que entiende la ley por un plazo que no exceda de treinta días. La cuestión fué decidida por la Corte de Casación en el sentido de que el plazo expira el trigésimo día. Esto resulta de la Exposición de los Motivos y de las aplicaciones que la ley hace: (1)

#### § IV.—¿CUÁNDO CESA LA GARANTÍA?

305. La ley permite al vendedor estipular que no estará obligado á ninguna garantía. Esto es el derecho común; los contratantes pueden hacer las convenciones que gusten siempre que no sean contrarias á las buenas costumbres ni al orden público. Resulta del art. 1,643 que la estipulación de

1 Denegada, 15 de Julio de 1875 (*Pasicrisia*, 1875, 1, 365).

no garantía fuera nula, como contraria á las buenas costumbres, si el vendedor la hiciera cuando conoce los vicios. Aquel que conociendo el vicio oculto de la cosa estipula que no será garante engaña al comprador; éste no sospecha la importancia de la cláusula general de no garantía porque no le da ningún conocimiento del vicio. Si el vendedor que conoce el vicio quiere libertarse de la garantía sólo tiene un modo honrado de hacerlo, esto es, declarar el vicio; en este caso el comprador contestará con conocimiento de causa y el precio quedará convenido en razón de la suerte de pérdida; esto será en realidad una venta aleatoria.

306. Si la cosa viciada perece por caso fortuito el comprador no tiene derecho á ninguna garantía; la pérdida es por su cuenta según el art. 1,647. Esto es una derogación al derecho romano y á los verdaderos principios. El vendedor ha faltado á sus obligaciones al vender una cosa que tiene un vicio redhibitorio; por consiguiente, es responsable: ¿puede descargarse de esta responsabilidad por un caso fortuito? Nó, pues el caso fortuito no es un motivo jurídico para que se enriquezca á expensas del comprador. (1) Se ha tratado de justificar la disposición del art. 1,647 por los principios que rigen la pérdida en las obligaciones condicionales. El comprador, se dice, puede pedir la resolución de la venta por causa de inejecución de las obligaciones del vendedor; es, pues, propietario bajo condición resolutoria y los riesgos son para el comprador deudor de la cosa, bajo la condición suspensiva que se encuentra en toda condición resolutoria. (2) Esto es muy exacto cuando el vendedor no contrajo ninguna obligación especial para con el comprador, pero en el caso es garante; es bajo el punto de vista de la garantía como hay que colocarse para decidir la dificultad.

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 390, nota 22, pfo. 355 bis.

2 Colmet de Santerre, t. VII, pág. 112, núm. 84 bis I.

En definitiva, no se hallan otras razones para explicar la ley más que las consideraciones de utilidad práctica. El vendedor es garante á condición de que el vicio haya existido cuando el contrato; cuando la cosa perece, suponiendo que tuviera vicios, es difícil saber si el vicio es anterior ó posterior á la venta; la disposición del Código evita estas dificultades. Contestaremos que es bueno evitar las contestaciones, pero esto no debe hacerse á expensas de un derecho. Y el artículo 1,647 despoja al comprador de un derecho que le viene de su contrato; luego la disposición es injusta, y la justicia debe ser antes que todo.

Si el comprador soporta la pérdida fortuita con más razón debe soportar la que procede de culpa suya. Esta es la opinión de todos, salvo Troplong cuyo disentiendo es inexplicable.

Si la cosa perece á consecuencia de un vicio se entiende que el vendedor está obligado á la garantía; esto es lo que dice el primer párrafo del art. 1,647: «Si la cosa que tenía vicios perece á consecuencia de su mala clase, la pérdida es para el vendedor, quien estará obligado para el comprador á la restitución del precio y demás gastos explicados en los artículos precedentes.» Naturalmente toca al comprador probar que la cosa pereció por el vicio que tenía. Esta prueba comprueba la inexecución de las obligaciones del vendedor; éste queda obligado, en consecuencia, á la garantía, según la distinción hecha por los arts. 1,645 y 1,646, según que conocía ó no los vicios de la cosa.

307. La aplicación del art. 1,647 ha dado lugar á una dificultad que fué llevada ante la Corte de Casación de Bélgica. Un toro tenía un vicio redhibitorio; el comprador pidió la rescisión de la venta. Después de la introducción de la instancia el animal muere de otra enfermedad. Fué sentenciado que siendo la pérdida por este caso fortuito para el vendedor según el art. 1,647, la acción cesaba. Esta

decisión fué casada y debía serlo. En efecto, es de principio que la acción judicial da al demandante un derecho de la cosa que reclama desde el momento de la introducción de la instancia, derecho que no puede extinguirse por un caso fortuito sobrevenido durante el curso del proceso, pues el acreedor debe obtener desde el día en que promueve lo que hubiera obtenido si la sentencia hubiera sido pronunciada en el acto; es necesario que las moras inevitables del procedimiento perjudiquen á aquel que está obligado, por la resistencia de la parte contraria, á reclamar su derecho ante la justicia. Luego la demanda debe ser sentenciada como si la decisión hubiera intervenido el día en que fué formada; si el derecho del demandante fuera constante debe obtener gane en la causa; la sentencia no crea el derecho, sólo hace constar su existencia. Esto es decisivo. (1)

1 Casación, 19 de Octubre de 1863 (*Pasicrisia*, 1864, 1, 134). Nosotros aprobamos la decisión sin aprobar los motivos en los que está fundada. Estos motivos nos parecen muy discutibles. El Procurador General M. Leclercq expuso muy bien el verdadero motivo de decidir.