

si uno compra de su propio dinero alguna cosa para otro y éste la acepta, debe entregársela con los frutos, si bien quedando el adquirente obligado á abonar el precio y gastos al comprador (1).

92. HIPÓTESIS ESPECIALES.—c. VENTA DOBLE DE UNA COSA.—En concurrencia de dos compradores á quienes se vende una cosa en tiempos diversos, debe haberla el que habiendo pagado el precio está en posesión de ella (2).

La posesión de una cosa comprada, cuando no se ha satisfecho el precio en los plazos convenidos ni se ha elevado el contrato á escritura pública, no es bastante por sí sola para dar preferencia al primer comprador respecto del segundo que, además de haber pagado el precio, tiene á su favor una escritura pública, que sirviéndole de título y posesión al mismo tiempo, le da derecho en la cosa (3).

Vendida dos veces una misma cosa bajo un distinto concepto, es nulo el segundo contrato por el error en que se hallaba basado (4).

Aunque el primer comprador presentase en el mismo día en que se otorgó la segunda venta demanda ordinaria, ejercitando acción personal para que se compeliere al vendedor el otorgamiento de la venta, y de esta demanda se mandase hacer, y aun se hiciese anotación preventiva en el Registro de la Propiedad, este hecho no le favorece, por cuanto no está comprendido el caso en ninguno de los señalados en el art. 42 de la ley Hipotecaria, ni la anotación pudo por consiguiente surtir los efectos que la atribuye el 44, y porque no trata de crédito contraído con posterioridad contra el mismo deudor, sino de calificar cuál de dos compradores de una finca raíz debe ser preferido para conservarla ú obtenerla (5).

Según la ley 50, tit. 5.º, Part. V, si se vende una cosa á dos personas diferentes en tiempos distintos, la adquiere el que primero la compró, pagó el precio y se posesionó de la misma (6).

93. HIPÓTESIS ESPECIALES.—d. VENTA Á PRECIO ALZADO.—Cuando se vende una cosa alzadamente ó á precio alzado, esta frase no constituye ni expresa ni tácitamente el pacto de que el comprador tome sobre sí, además del pago del precio, el de las cargas con que se hallase gravada la finca, porque ni gramatical ni jurídicamente puede tener tal significación, ni puede explicarse por otro objeto que el de suprimir ciertos trámites y diligencias previas, tales como el reconocimiento, medición y valoración periciales de la finca y otras semejantes (7).

Cuando se celebra un contrato de compra-venta de diferentes bienes por un precio alzado, y no á razón de tanto la medida ó número, la falta de alguna parte de ellos no da derecho al comprador á la indemnización de los que hallase

(1) Sent. 12 Diciembre 1882.

(2) Sent. 14 Octubre 1861.

(3) Idem id.

(4) Sent. 29 Septiembre 1869.

(5) Sent. 12 Octubre 1875.

(6) Sents. 12 Julio 1869; 12 Octubre 1875; 12 Octubre 1878, y 24 Octubre 1883.

(7) Sent. 24 Junio 1870.

de menos, no mediando perjuicio ó lesión en más de la mitad del justo precio (1).

94. RETRACTO CONVENCIONAL.—Según las palabras de la ley 42, tit. 5.º, Part. V, la acción del vendedor en el contrato de retro-venta es personal y se da á éste y sus herederos contra el comprador y los suyos, y no contra terceras personas (2).

Los pactos de *retro ó venta á carta de gracia* no transfieren el dominio al comprador de una manera irrevocable, sino que lo dejan pendiente de aquella condición resolutoria (3).

El pacto de retroventa unido al contrato de venta, como todos los de su naturaleza, sólo produce acciones personales, que pudieran convertirse en mixtas si se anotaran determinadamente en los Registros de la Propiedad (4).

El pacto de retro-venta, como todos los de su clase, produce siempre acciones y obligaciones transmisibles á los herederos de los contratantes, á menos que hubieran estipulado lo contrario (5).

Todos los pactos que producen acciones personales están sujetos á las reglas establecidas por el derecho para la prescripción como medida de verdadero orden público, que asegura la posesión y la propiedad de las cosas para que no permanezcan en incierto por tiempo indefinido (6).

No puede alegarse la doctrina de que la acción que nace del pacto de retro es personal y no se da contra terceros, por quien se ha presentado en el pleito como subrogado en las obligaciones de los mismos que intervinieron en el contrato (7).

En el pacto de retro-venta, como en todos los contratos, es lícito á los contratantes poner las condiciones posibles y honestas que crean oportunas, y entre ellas la de establecer el término que les convenga (8).

La ley 42, tit. 5.º, Part. V, no determina qué término deben tener los contratantes para la restitución de la cosa vendida, lo cual se deja á la libre voluntad de los mismos (9).

La facultad de redimir, aun cuando se la quiera calificar de derecho facultativo, es prescriptible como todos los de pura facultad, siempre que expresa ó tácitamente se haya pactado así (10).

La ley 41, tit. 5.º, Part. V, no es aplicable al contrato de compra-venta con pacto de retro, y si sólo á aquellos en que media prenda ó hipoteca (11).

Cuando se establece de un modo explícito que si dentro de un término dado el vendedor devuelve el precio de la cosa vendida, adquirirá de nuevo el dominio

(1) Sent. 8 Abril 1865.

(2) Sent. 7 Abril 1865.

(3) Sent. 5 Abril 1872.

(4) Sent. 12 Mayo 1875.

(5) Sent. 24 Febrero 1874.

(6) Sent. 12 Mayo 1875.

(7) Sent. 17 Febrero 1876.

(8) Sent. 3 Diciembre 1864.

(9) Idem id.

(10) Idem id.

(11) Idem id.

de ésta, se consigna un contrato de venta y no uno de préstamo con pacto comisorio (1).

La ley 42, tit. 5.º, Part. V, que declara ha de guardarse el pacto de la retro-venta, y señala al comprador la obligación extensiva á sus herederos de entregar la cosa enajenada al vendedor si éste devuelve el precio que recibió por ella, no tiene aplicación cuando el vendedor no realiza dicha devolución y se limita á una simple oferta (2).

Los pactos perpetuos de retro-venta serán siempre nulos, como todos los opuestos á las leyes, y más á las que regulan la prescripción (3).

Como tiene declarado el Tribunal Supremo, cuando se pacta de una manera explícita que si el vendedor devuelve en cierto plazo el precio que recibió, tendrá derecho á recuperar la cosa vendida, se celebra un contrato de venta á retro y no un préstamo con pacto comisorio prohibido por Derecho (4).

95. RETRACTO GENTILICIO.—El retracto gentilicio sólo tiene lugar respecto de los bienes heredados de patrimonio ó de abolengo; pero no respecto de los que son adquiridos por compra ú otro título (5).

Cuando el marido compra por sí, y no como representante de su mujer, no puede después alegar contra un pariente el derecho de retraer que á la mujer correspondiera, puesto que se le considera como un comprador extraño á la familia (6).

El que hubiese pasado la finca del abuelo del retrayente á su padre en donación *propter nuptias*, lejos de hacerla perder el carácter de abolengo, la hacía continuar en la familia sin pasar á extraños; además de que las donaciones de esta clase vienen á constituir en sentencia un título hereditario anticipado (7).

El derecho de retracto gentilicio se concede por la ley 1.ª, tit. 13, lib. x, de la Nov. Rec. á los parientes del vendedor en la forma que la misma ley y otras ordenan (8).

Los afines, para el ejercicio y efectos del retracto gentilicio, son extraños á la familia en el sentido de la ley (9).

El derecho de retracto gentilicio no tiene lugar en los bienes vinculados hasta tanto que, transmitidos como libres, hayan adquirido el carácter de patrimoniales y de abolengo en el sentido legal (10).

Aun cuando en la escritura de venta se comprendan bienes patrimoniales, y otros que no lo sean, y se hayan vendido todos por un precio alzado, sin especificar el cuánto que afectaba á cada finca ó partida, nunca podría sostenerse que aquellos que no procedían de abolengo pueden ser retraídos, según lo dis-

(1) Sent. 3 Marzo 1866.

(2) Sent. 26 Noviembre 1866.

(3) Sent. 12 Mayo 1875.

(4) Sent. 16 Marzo 1883.

(5) Sent. 5 Junio 1861.

(6) Sent. 17 Enero 1867.

(7) Sent. 5 Abril 1872.

(8) Sent. 28 Junio 1877.

(9) Sent. 13 Noviembre 1862.

(10) Sent. 4 Diciembre 1856.

puesto en la ley 5.ª, tit. 13, lib. x de la Nov. Rec., porque esta ley parte, como no podía menos de partir, del principio antes indicado, de que las fincas objeto del retracto han de proceder de patrimonio ó abolengo (1).

No pierde una finca el carácter de abolengo porque se reedifique *á cimentis* por el padre del retrayente, toda vez que no habiendo dejado de corresponderle el suelo, que es lo principal, con él conservaría la finca dicho carácter de abolengo; no pudiendo negarse bajo este concepto el derecho de retracto al hijo del reedificante (2).

No puede decirse que se reedifica una casa *á cimentis* cuando se conservan las paredes medianeras y se utilizan en la reedificación los materiales antiguos (3).

No pueden ser objeto de retracto los bienes que se adquieren en virtud de permuta (4).

Es doctrina legal reconocida por el Supremo Tribunal, que la finca patrimonial reedificada, en todo ó en parte, conserva su cualidad de tal y queda sujeta al retracto gentilicio; no infringiendo la sentencia que da lugar al retracto las leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª, tit. 19, lib. x de la Nov. Rec., que sólo se limitan á consignar el derecho á retraer de los parientes bajo ciertas condiciones, sin excluir por eso la doctrina expuesta en caso de reedificación total ó parcial de la finca (5).

Son inaplicables al caso las reglas 12, 13 y 14 de Derecho, tit. 34, Part. VII, si en la sentencia no se trata de que los que contribuyeron á la reedificación de la casa traspasasen ó no su derecho *por su palabra ó su hecho*, como si entre ellos hubiese mediado algún contrato libre, sino de que el retrayente adquiera la finca por sólo el ministerio de la ley, por concurrir los requisitos que exige (6).

Las leyes 1.ª y 2.ª del tit. 13, lib. x de la Nov. Rec. conceden siempre el derecho de retracto gentilicio á los parientes más próximos del vendedor de la finca patrimonial ó de abolengo, con preferencia á los más remotos; y por ello procede también en su caso cuando es un pariente el comprador, según así lo tiene declarado el Tribunal Supremo (7).

Si la Sala sentenciadora, aplicando el derecho de representación, estima que el retrayente está un grado más próximo de la vendedora que su tío recurrente, sin que contra este modo de completar y establecer la proximidad del parentesco se cite ley ni doctrina legal infringida, al condenar la sentencia recurrida al recurrente á que dentro de tercero día otorgue á favor del retrayente escritura de venta de las fincas patrimoniales que compró á su hermana, y son materia del presente retracto, no infringe ninguna de las siete primeras leyes del título 13, lib. x de la Nov. Rec., ni tampoco la 55, tit. 5.º de la Part. V, porque, refiriéndose ésta al retracto de comuneros, ni aun por analogía puede tener aplicación al gentilicio, que se rige por las recopiladas (8).

(1) Sent. 21 Junio 1872.

(2) Sent. 5 Abril 1872.

(3) Idem id.

(4) Sent. 21 Junio 1872.

(5) Sent. 23 Diciembre 1876.

(6) Sent. 23 Diciembre 1876.

(7) Sent. 29 Octubre 1880.

(8) Idem id.

Cuando existe una sola venta, á pesar de haberse señalado precio á cada cosa, no se pueden sacar unas sin otras por el derecho de retracto gentilicio, sino que ha de retraerlas todas ó ninguna, según el texto expreso de la ley 5.^a, tít. 13, lib. x de la Nov. Rec., siendo doctrina legal admitida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que las leyes vigentes sobre el retracto gentilicio, como restrictivas del libre uso de la propiedad, no deben ampliarse más allá que lo que su espíritu y letra determinan (1).

96. RETRACTO DE COMUNEROS.—No procede el retracto de comuneros ni puede decirse que las fincas se poseen comunalmente, cuando las propiedades están divididas con señales más ó menos ostensibles, pero conocidas de sus dueños, y bien determinadas su situación, cabida y pertenencias, estando limitada la mancomunidad al aprovechamiento de los pastos (2).

La mera falta, aun suponiéndola de línea ó señales de división de dos propiedades, cuya cabida, situación y linderos están determinados, no es título ó razón bastante para estimarlas poseídas de consuno por los respectivos dueños, ni de consiguiente para dar á éstos el derecho de retraerlas como comuneros (3).

Si bien con arreglo á la ley 55, tít. 5.^o, Part. V, para que proceda el retracto de comuneros, es indispensable que la cosa que se intenta retraer esté poseída por dos ó más comunmente de 10 uno, no puede decirse que se posea de dicho modo cuando está dividida con señales más ó menos ostensibles, pero conocidas de sus dueños, según jurisprudencia del Tribunal Supremo (4).

La cuestión del retracto comunero de unas acciones de minas, debe resolverse por las leyes especiales de minas y de sociedades mineras, puesto que constituyendo aquéllas una legislación privativa homogénea y completa sobre este ramo, establecen y regulan todos los derechos relativos á la propiedad y aprovechamiento de las minas, y en ellas únicamente debe buscarse el de retracto de comuneros en concepto de coaccionista de determinadas sociedades especiales mineras, en el caso de que tal derecho hubiese sido establecido por aquella legislación como excepción de sus disposiciones generales (5).

Aun examinando la cuestión indicada bajo el punto de vista de la legislación común, no pueden aceptarse como eficaz motivo de casación las disposiciones de las leyes 55, tít. 5.^o de la Part. V, y 9.^a, tít. 13, lib. x de la Nov. Rec., porque si bien pudo creerse que el derecho de tanteo, establecido por la primera de estas leyes para el caso que señala, era igualmente extensivo á los bienes muebles que á los inmuebles, está fuera de toda duda, mucho más en vista de lo dispuesto por los arts. 674, núm. 1.^o, 675 y 688 de la ley de Enjuiciamiento civil, y de las declaraciones consignadas por el Tribunal Supremo, que el retracto de comuneros creado por la segunda de dichas leyes, ó sea la 75 de Toro, se concreta y limita á los bienes inmuebles (6).

(1) Sent. 18 Febrero 1881.

(2) Sents. 24 Marzo 1860 y 1.^o Abril 1865.

(3) Sent. 18 Junio 1857.

(4) Sent. 1.^o Abril 1865.

(5) Sent. 22 Marzo 1877.

(6) Idem íd. y 6 Febrero 1880.

Esta doctrina, conforme al objeto y naturaleza de todo retracto, y única conciliable con los requisitos exigidos para el ejercicio de este derecho, forma el texto explícito y literal de la misma ley 75 de Toro; la cual, comprendida en un solo párrafo y en un corto número de líneas estrechamente ligadas entre sí, ofrece un solo é indivisible concepto, indicado ya en su epígrafe, á saber, *la solemnidad y diligencias para retraer el comunero la heredad vendida*, desenvuelto después en la parte principal de la ley por las palabras de *si alguno vendiese la parte de alguna heredad que tiene común con otro*, en las que se fija el caso único é indeclinable de la ley misma, pues si bien á su terminación y sin separación de período alguno menciona la cosa vendida, es evidentemente, y según las reglas más triviales de gramática, con referencia á la parte de heredad más arriba expresada, cuya inteligencia, como lo ha declarado el Tribunal Supremo, se comprueba con el precepto de la propia ley de que en el ejercicio de aquel derecho haya lugar y se practique lo contenido en las leyes 1.^a y 2.^a del tít. 13, lib. x de la Nov. Rec., que incuestionablemente se contraen á bienes raíces (1).

Si en el caso de un pleito ejercitan el derecho de retracto los vendedores mismos, que dueños proindiviso de la finca retraída vendieron cada uno de ellos el todo y las partes respectivas de que se compone, por haber obrado á su nombre el Juez que autorizó, en cumplimiento de las leyes, la escritura de enajenación, al declarar la sentencia recurrida á favor de dichos vendedores el derecho de retraer, infringe la ley 1.^a, tít. 13, lib. x de la Nov. Rec., que sólo concede derecho á los parientes del vendedor (2).

En conformidad á las leyes 55, tít. 5.^o, Part. V, y 8.^a, tít. 13, lib. x de la Nov. Rec., tienen el derecho de retraer la cosa vendida los que la poseen en común; estableciendo la ley recopilada la preferencia para retraer en favor por su orden del señor del directo dominio, el superficionario, el que tiene parte en la cosa y el pariente (3).

La ley 9.^a, tít. 13, lib. x de la Nov. Rec., y la 55, tít. 5.^o, Part. V, á que aquélla se refiere, conceden al condueño de una heredad que pertenece á varios comunmente de 10 uno, ó proindiviso, el derecho de retraer por el tanto la parte de la cosa que los condueños vendan á un extraño, siempre que se intente el retracto en el plazo y con los demás requisitos que exigen dichas leyes, determinados hoy en la de Enjuiciamiento civil (4).

Ni el ejercicio de ese derecho, ni el condominio que le sirve de base y fundamento, están subordinados á la inscripción del título en el Registro de la Propiedad; porque aquél, ó sea el derecho á retraer, nace inmediata y directamente de la ley que lo concede por razones de utilidad pública, y la Hipotecaria no exige la inscripción de tal derecho, ni hace innovación alguna que afecte á las relaciones jurídicas establecidas por las leyes antes citadas entre el vendedor, el comprador y el retrayente de la finca común, según se consigna en la expo-

(1) Sent. 22 Marzo 1877.

(2) Sent. 28 Junio 1877.

(3) Sent. 12 Julio 1881.

(4) Sent. 5 Febrero 1883.

sición de motivos de la misma ley, y se deduce de sus disposiciones, y porque tampoco es necesaria la inscripción para adquirir el dominio de los inmuebles, pues la establece y la exige la ley para otros fines (1).

Tiene parte en la cosa, en unión con el señor del suelo, el dueño del arbolado que el mismo suelo produce, existiendo entre ellos el verdadero condominio á que se refiere la ley de Partida; y en su virtud, al no dar lugar al retracto la sentencia recurrida, fundada en que el dominio del suelo es diverso del señorío del arbolado que dicho suelo produce y sostiene, infringe las leyes 55, tit. 5.º, Part. V, y 8.ª, tit. 13, lib. x de la Nov. Rec. (2).

97. RETRACTO DEL DOMINIO MENOS PLENO.—El retracto concedido á los dueños, directo y útil, cuando se venda alguno de dichos dominios, se ha establecido para que se consoliden ambos respecto á las fincas vendidas, sin distinguir el caso en que éstas formen parte de un foral, al cual pertenezcan algunas otras, en las cuales, si se venden, pueden sus llevadores usar del derecho de retracto; y, en tal concepto, siendo el demandado dueño útil de las fincas cuyas rentas se le vendieron, es indudable que en él se verificó la consolidación objeto de la ley, y no pueden alegar preferencia los demandantes, que además sólo retraerían una parte inferior á la renta vendida, puesto que las suyas no llegaban al total del importe de aquéllas (3).

98. PREFERENCIA ENTRE RETRAYENTES.—La ley 8.ª, tit. 13, lib. x de la Nov. Rec. sólo trata de la preferencia que debe darse al dueño del dominio útil cuando concurre para retraer á la vez un pariente por retracto gentilicio (4).

99. DOCTRINAS COMUNES AL DERECHO DE RETRACTO EN GENERAL.—En el juicio de retracto sólo pueden ventilarse las cuestiones propias de él; es decir, sobre el título que alega el retrayente, sobre si las cosas son capaces de retracto, y sobre si se han cumplido ó no los requisitos que exige la ley de Enjuiciamiento civil en su tit. 13, Parte 1.ª (5).

Á la Sala sentenciadora corresponde apreciar la prueba que se suministre acerca de si el precio que se consigna en una segunda escritura de venta de la cosa sobre que se intenta el retracto es malicioso y con ánimo de perjudicar al retrayente, á cuya apreciación hay que atenerse si contra ella no se alega que al hacerla se haya cometido infracción de ley ó doctrina legal (6).

Cuando no se trata de haberse rescindido la venta por causa legítima, sino de haberla ratificado elevando espontáneamente el precio y subsistiendo la enajenación, no tiene aplicación la doctrina de que no tiene lugar el retracto cuando la venta se rescinde, ó lo que es lo mismo, se modifican y aclaran las condiciones á virtud de causa legítima, y que no es la espontánea voluntad de las partes; ni la de que desde el momento de otorgarse la escritura de venta de bienes raíces nace el derecho de retracto en favor de las personas á quienes las leyes lo conceden, sin que pueda inutilizarse el voluntario disenso del comprador y

- (1) Sent. 5 Febrero 1883.
- (2) Sent. 12 Julio 1881.
- (3) Sent. 11 Noviembre 1881.
- (4) Sent. 1.º Junio 1869.
- (5) Sent. 1.º Julio 1870.
- (6) Idem id.

vendedor; pero que esto no se entiende cuando el convenio de modificar ó dejar sin efecto la venta no es un acto voluntario, sino forzoso, motivado por causa legítima y nacido del vicio atribuido al contrato mismo, del cual pudiera surgir la acción de retracto (1).

La demanda de retracto no puede entablarse sino contra el comprador de las fincas objeto de él; con el mismo debe sustanciarse el juicio, y á él sólo debe y puede referirse la sentencia en su parte dispositiva (2).

El derecho de retraer la finca vendida el que reuna los requisitos legales para hacerlo tiene su origen en el otorgamiento de la escritura de venta, sin que pueda utilizar el voluntario disenso del comprador y vendedor, ó sea el convenio de dejar sin efecto la venta sin causa que la legitime (3).

Utilizado el derecho de retracto dentro de los nueve días de la ley, no puede perjudicar al retrayente la retroventa consignada en escritura de fecha posterior, porque ya en aquella fecha aquél estaba en el goce de sus derechos, y toda innovación de parte del comprador y del vendedor era atentatoria del derecho del mismo (4).

Realizada legalmente la venta de bienes raíces, nace desde el momento de otorgarse la escritura el derecho de retracto á favor de las personas á quienes las leyes lo conceden (5).

No es doctrina corriente la del que sobre el derecho de retraer no cabe posesión ó cuasi posesión sino mediante interpelación del poseedor de la finca al vendedor para que ejercite aquel derecho, debiendo contarse desde la interpelación el tiempo, dado caso de que tal derecho se perdiese por la prescripción (6).

El retracto no tiene lugar cuando la rescisión de la venta procede de causa legítima (7).

No infringe las disposiciones contenidas en el art. 1.618, núm. 8.º de la vigente ley de Enjuiciamiento civil y en las leyes 1.ª, tit. 13, lib. x de la Novísima Recopilación, y 13, tit. 10, lib. III del Fuero Real, ni la doctrina del Tribunal Supremo, según la que el derecho de retracto nace desde el momento de otorgarse la escritura; porque la escritura pública no es necesaria para la existencia del contrato de compra-venta, y porque si la ley de Enjuiciamiento civil establece que se compute el término desde el otorgamiento de aquélla, salvo el caso de ocultarse maliciosamente la convención, se sigue necesariamente que cuando se trata de un papel privado y clandestino pueden los Tribunales apreciar con mayor facilidad que el retrayente no ha tenido conocimiento de ello hasta después de los nueve días, apreciación á que hay que estar si contra ella no se ha alegado infracción de ninguna clase (8).

- (1) Sent. 1.º Julio 1870.
- (2) Sent. 3 Junio 1867.
- (3) Idem id.
- (4) Sent. 11 Febrero 1867.
- (5) Idem id.
- (6) Sent. 7 Abril 1866.
- (7) Sent. 23 Mayo 1859.
- (8) Sent. 11 Octubre 1883.

El art. 38, causa 2.^a de la ley Hipotecaria, por el cual se declara que *no se anularen los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por causa de retracto legal en la venta ó derecho de tanteo en la enfiteusis*, es inaplicable cuando no concurre tercero alguno ni tiene dicho carácter la recurrente compradora en el contrato que da lugar al retracto (1).

100. COMPRA-VENTAS ESPECIALES.—La ley 1.^a, tit. 1.^o, lib. x de la Novísima Recopilación, y la 6.^a, tit. 5.^o, Part. V, están subordinadas á los preceptos que otras imponen para la validez de la venta de bienes de personas que por sus circunstancias no pueden enajenarlos sin ciertas restricciones y solemnidades (2).

101. a. VENTAS EN PÚBLICA SUBASTA.—Cuando una cosa se vende en pública subasta, siendo una de las condiciones el reservarse el vendedor aprobar ó desechar el remate en el término de veinticuatro horas, transcurrido este plazo sin haber usado de este derecho, debe entenderse que renunció á él ó que por su culpa se inutilizó dicha condición, quedando el contrato puro, como si ella no hubiere existido (3).

La cantidad que depositan los postores á una cosa que se vende en pública subasta, en garantía del cumplimiento de su proposición, no puede considerarse como señal ó arras (4).

No constituye contrato el simple anuncio de una subasta voluntaria (5).

102. b. VENTAS JUDICIALES.—No puede aceptarse como doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales la de que en las ventas judiciales se haya de proceder al remate finca por finca ó una después de otra (6).

103. c. VENTAS CONDICIONALES.—No es doctrina legal la de que el precio de la cosa vendida no puede ser el mismo cuando se hace de una manera firme é irrevocable que cuando se somete al comprador á cláusulas y condiciones que hacen desmerecer la cosa vendida, ni se deduce de las leyes 56 y 62, tit. 5.^o, Part. V, que no se refieren á las ventas con pacto de retro, como tampoco á los efectos de ese pacto cuando se trata de la rescisión por lesión enorme (7).

104. d. VENTA DE BIENES VINCULADOS.—La ejecutoria que sostiene la validez de la venta de una finca perteneciente á una vinculación, practicada con intervención del inmediato sucesor y con todas las circunstancias que exige la ley, por ser libre en el que la vendía, no infringe el art. 2.^o de la ley de 11 de Octubre de 1820 (8).

105. e. VENTA DE BIENES DE MENORES É HIJOS DE FAMILIA.—Al determinar la ley 17, tit. 16, Part. VI, que sean válidos los contratos beneficiosos á los menores, se refiere al caso en que éstos sean los compradores, y no al en

(1) Sent. 27 Abril 1876.

(2) Sent. 11 Mayo 1861.

(3) Sent. 19 Abril 1865.

(4) Idem *id.*

(5) Sent. 10 Mayo 1884.

(6) Sent. 4 Mayo 1869.

(7) Sent. 14 Julio 1879.

(8) Sent. 5 Noviembre 1869.

que se enajenen fincas de huérfanos, lo cual no puede hacerse sino por los motivos y con las formalidades que exige la ley 18 del mismo título y Partida, y el tit. 13 de la ley de Enjuiciamiento civil (1).

Las leyes que establecen las formalidades con que debe procederse á la enajenación de los bienes raíces y derechos de los menores se refieren siempre á verdaderos menores que disfrutaban sin oposición de nadie la calidad y condición civil de tales, y por consiguiente no son aplicables al caso en que uno, en castigo de su engaño, ha perdido esta condición y debe ser reputado como mayor respecto del contrato en que lo ha cometido (2).

Si la Sala sentenciadora, sin desconocer que son nulas las ventas de bienes raíces de menores hechas sin las formalidades prevenidas en las leyes 4.^a, título 11, Part. V; 60, tit. 18, Part. III, y 18, tit. 16, Part. VI, aplica debidamente la 6.^a, tit. 19, Part. VI, que contiene la excepción de validez de las ventas si el menor dijese que era mayor y lo pareciese, puesto que apreciando las pruebas practicadas respecto á este extremo y teniendo en cuenta la razón de ciencia dada por unos y otros testigos y sus circunstancias, ha estimado probada la ficción del menor, no pueden decirse infringidas las expresadas leyes (3).

Aunque el menor cuyos bienes se vendan sea casado y mayor de diez y ocho años, no puede prescindirse en la enajenación de las formalidades que para la validez de ventas de bienes de menores requieren las leyes, porque la 7.^a, título 2.^o, lib. x de la Nov. Rec., al conceder á los que en aquel caso se encuentran la administración de sus bienes sin necesidad de venia, no les autoriza para enajenarlos libremente y sin observar los requisitos legales, ni les faculta tampoco para ello la ley 3.^a, tit. 5.^o del mismo libro, que se limita á declarar emancipado al hijo casado y velado y que tenga el usufructo de los bienes adventicios, pues dichas leyes, cuyo fin era dispensar ciertos privilegios en favor del matrimonio, no privan á los menores á quienes se proponían favorecer de los demás beneficios establecidos para que no puedan ser perjudicados en sus intereses (4).

Cuando se trata de la venta de cosas de los hijos hecha por un padre, no tiene aplicación la ley 60, tit. 18 de la Part. III, que trata de las formalidades que son necesarias para la venta de las cosas raíces de los huérfanos.

El art. 1.401 de la ley de Enjuiciamiento civil sólo trata de la venta de las cosas de los huérfanos y no de los que tienen padre (5).

106. CONSUMACIÓN.—Según dispone la ley 46, tit. 28, Part. III, el dominio ó señorío de la cosa vendida no pasa al comprador, aunque le apoderen de ella, hasta que paga el precio, á no ser que el vendedor se fiase de él ó dicho comprador tomase plazo, dando fianza ó peños para verificar la solvencia (6).

(1) Sents. 11 Mayo 1861 y 27 Marzo 1884, que es claro se refiere al tit. 11, lib. III de la posterior y vigente ley de Enj. civ. de 1881.

(2) Sent. 31 Marzo 1870.

(3) Sent. 28 Junio 1882.

(4) Sent. 28 Noviembre 1863.

(5) Sent. 25 Octubre 1866.

(6) Sent. 26 Junio 1868.

El contrato de compra-venta queda consumado con la entrega del precio y de la cosa vendida, sin que sea indispensable que estos actos ocurran simultáneamente para que dicho contrato sea una válida y legal manera de transmitir y adquirir el dominio (1).

Hasta la tradición de la cosa vendida no adquiere el comprador su dominio, por más que tenga acción para pedirla en cumplimiento del contrato (2).

Cuando la escritura de venta contiene la cláusula de constituirse el vendedor en tenedor precario de las fincas á nombre de los compradores, y mientras éstos tomasen la posesión real corporal, esta manera breve de conferirles la posesión completa el contrato de venta (3).

Desde la misma fecha en que el comprador perciba los frutos de la cosa vendida, debe percibir el vendedor los intereses que se estipulen por la parte de precio no entregada en el acto, sin que al ordenarlo así se infrinja la ley de 14 de Marzo de 1856 (4).

Para adquirir con seguridad bienes inmuebles ó derechos reales es indispensable, no sólo que el vendedor sea dueño de ellos, sino que tenga capacidad civil para enajenarlos, y declarada nula la enajenación queda también anulada su inscripción en el Registro de la Propiedad, según dispone el art. 33 de la ley Hipotecaria, favoreciendo al tercero la excepción del art. 34 de la misma, cuando los vendedores aparecen en el Registro con derecho para enajenar válidamente (5).

El lugar en que debe entregarse el precio de la cosa vendida, á no estipularse otro, es el en que ha tenido lugar el contrato (6); ó cuando no se ha fijado lugar del pago se sobreentiende que lo es el de la entrega de las cosas al comprador, por haber principiado á tener allí cumplimiento el contrato, ser recíprocas las obligaciones de ambas partes, y deber estimarse simultáneos los actos á que cada una de ellas está obligada (7).

107. RESCISIÓN. Pactado en un contrato de venta á plazos, el derecho alternativo en favor del vendedor, de ejecutar al comprador ó pedir la rescisión del contrato, en el caso de faltar al pago de los plazos estipulados, se entiende concedido este derecho para cada una de las épocas y plazos; no siendo aplicable en este punto la ley 28, tit. 5.º, Part. V, en cuanto prescribe que, pactada para una sola vez la elección entre ambos medios, no puede abandonarse el entablado y recurrirse al otro (8).

108. ACCIÓN REDHIBITORIA. Con arreglo á la ley 65, tit. 5.º de la Part. V, la acción redhibitoria, ó sea la que compete al comprador de un animal cualquiera contra el vendedor para devolvérselo y cobrar su precio *si tuviere alguna*

- (1) Sent. 4 Julio 1884.
- (2) Sent. 23 Marzo 1869.
- (3) Sent. 5 Julio 1869.
- (4) Sent. 27 Abril 1874.
- (5) Sent. 30 Diciembre 1875.
- (6) Sent. 2 Noviembre 1882.
- (7) Sents. 9 Julio y 20 Octubre 1884.
- (8) Sent. 18 Septiembre 1860.

mala enfermedad ó tacha porque valiere menos, es eficaz, bien sea que éste sepa el defecto ó vicio de que adolece y no lo diga, ó bien que lo ignore (1).

Verificada la venta de un animal sin que el vendedor manifieste *paladinamente* la tacha ó enfermedad que padecía, el comprador *non seyendo sabidor*, no pudo aceptarlo ni recibirlo por suyo con arreglo á la ley 66, tit. 5.º de la Partida V (2).

109. ACCIÓN DE LESIÓN. La cuestión de si existe lesión en una venta es puramente de hecho y, por tanto, corresponde decidirla á la Sala sentenciadora, apreciando la prueba suministrada, á cuya apreciación ha de estarse, si contra ella no se alega que al hacerla se ha cometido alguna infracción de ley ó doctrina legal (3).

Para utilizar el remedio que concede la ley cuando se cree que existe lesión enorme en un contrato de venta, son requisitos indispensables, entre otros, que se justifique haberse verificado la venta con engaño en más de la mitad del justo precio, y que la cosa vendida no sea muerta, *nin mucho empeorada* (4).

Cuando se decide por la Sala sentenciadora, en vista de las declaraciones periciales, que ha habido engaño en más de la mitad del justo precio, la sentencia que declara rescindida la venta no infringe las leyes 2.ª, tit. 1.º, lib. x de la Nov. Rec., y 56, tit. 5.º, Part. V (5).

Cuando se entabla la demanda de rescisión por lesión enorme, al demandante incumbe probar, como primer fundamento de la acción, el verdadero valor de la cosa enajenada al tiempo del contrato para conocer la lesión que haya sufrido en él (6).

La ley 5.ª, tit. 8.º, lib. xi de la Nov. Rec., sobre prescripción de acciones, no es aplicable á aquellas que tienen término señalado para su ejercicio, como sucede en la de rescisión por lesión (7).

La opción concedida por una sentencia al vendedor de satisfacer al comprador la diferencia ó exceso entre el precio estipulado y recibido del mismo, y el verdadero valor de lo vendido ó de recobrar esto devolviendo á aquél el precio, es enteramente conforme á la disposición literal de la ley 2.ª, tit. 1.º, lib. x de la Nov. Rec., y al conocido principio de Derecho de que en las obligaciones alternativas la elección corresponde al deudor, si no se pacta lo contrario (8).

Para deshacer la venta por lesión, impone al vendedor la ley 56, tit. 5.º, Partida V, la obligación de probar que la cosa enajenada lo fué por menos de la mitad del justo precio que *en la sazón* de verificarse dicha enajenación valiera (9).

A la Sala sentenciadora toca estimar si existe ó no lesión, apreciando el

- (1) Sent. 28 Marzo 1863.
- (2) Ídem id.
- (3) Sent. 16 Abril 1869.
- (4) Sent. 31 Marzo 1868.
- (5) Sent. 16 Abril 1869.
- (6) Sent. 1.º Marzo 1871.
- (7) Sent. 12 Abril 1871.
- (8) Sent. 5 Enero 1875.
- (9) Sent. 26 Noviembre 1866.