

profesion, y no de las dictadas por la ordenanza. Sólo en un caso lo creo excusable, y es cuando el requisito de forma que el portero de estrados ha omitido está dictado por la costumbre del lugar donde la finca está situada, y que el portero es de una jurisdicción fuera de esta costumbre, como cuando un portero de estrado de Paris que ha emplazado á alguno para ante el Tribunal de Paris en virtud de la presentación de una demanda en retracto referente á una finca sita en Orleans, ha omitido en su emplazamiento la elección de domicilio prescrita por el art. 367 de la costumbre de Orleans; el portero en tal caso no debe responder de esta nulidad porque no es dable exigir á tal funcionario el estar al corriente de todas las costumbres del reino. Quien carga con la responsabilidad en este caso es el mismo retrayente, por no haberle proporcionado un formulario. Pero si fuese un portero de estrados de Orleans el que hubiese hecho el emplazamiento, no veo yo razón ninguna para que sea menos responsable de la falta de tal requisito de forma, que del prescrito por la ordenanza.

#### CAPÍTULO IX.

##### *De las obligaciones del retrayente.*

280. El principio general que rige sobre las obligaciones del retrayente es que debe indemnizar al adquirente todo lo perfectamente que le sea posible.

Esta obligación encierra, 1.º la de reembolsar al comprador del precio que satisfizo para adquirir la finca y exonerarle de la parte de mismo que que-

de en deber; 2.º la de indemnizarle de las cargas apreciables en una cantidad de dinero, que formen parte del precio de adquisición, que haya ya dejado libres, ó que tenga que hacerlo; 3.º la de indemnizarle de los gastos legales de la adquisición; y 4.º, la de abonarle las mejoras necesarias que haya introducido en la finca.

Trataremos en cuatro artículos de cada una de estas diferentes indemnizaciones. En un quinto artículo veremos lo que debe reembolsarse cuando el retracto se ejerce contra tercera persona. En el sexto nos ocuparemos del tiempo en que el retrayente está obligado á dar cumplimiento á estas obligaciones. Por último, en el séptimo hablaremos de las promesas y de la consignación que debe hacer en caso de denegación.

#### ARTÍCULO PRIMERO

##### *Del precio.*

281. El retrayente debe devolver al comprador el precio que pagó por la cosa adquirida y hacerle exonerar de lo que quede en deber.

##### § I. *Cual es este precio.*

282. El precio que debe devolverse es el que figura en el contrato. Sin embargo, si el retrayente sostuviese que se ha expresado en fraude del retracto un precio más subido que el convenido y ofreciese probarlo, no se le podrá negar esta pretensión, aun cuando lo quisiese justificar por medio de testigos; y si tal hiciera, no estará obligado á devol-

ver más precio que el verdaderamente convenido entre las partes.

Para ser admitido á dicha prueba, el retrayente no necesita dar por falso el contrato, porque con sostener que se ha expresado en el mismo un precio más elevado que el convenido, no sostiene que el contrato sea falso, sino tan sólo que contiene un fraude y una mentira. Así se desprende de lo que nos dice Dumoulin sobre la costumbre de Nevers, cap. 31, art. 3: *nec tenebitur instrumentum arguere de falso, quia aliud merum falsum; aliud fraus, aliud simulatio.*

A falta de prueba, puede igualmente el retrayente hacer que se reciba juramento al adquirente sobre la veracidad del precio expresado en el contrato.

Algunas costumbres castigan este fraude; Véase *supra* n.º 14.

283. Cuando la venta que ha dado lugar al retracto es firme y se ignora el precio por el cual se vendió la finca, deberá devolverse el precio que la misma valía al tiempo del contrato fijado por peritos, como por ejemplo.

*Finge.* La minuta ó escritura matriz ha sido presa de las llamas sin haber librado de la misma ninguna copia. El vendedor y el comprador han fallecido. Uno de los parientes ha presentado demanda de retracto contra el heredero del comprador: en virtud de esta demanda y en consecuencia del incendio de los protocolos hase admitido al pariente á la prueba testimonial de la venta que dió lugar al retracto. El notario y los testigos presenciales han declarado que efectivamente se acuerdan de que el contrato de venta se autorizó hácia tal tiempo, pero que no tienen presente el precio fijo

por el cual la finca fué vendida. Procede en este caso recurrir á una informacion de peritos sin que la falta de conocimiento del precio pueda excluir á los parientes. Así opina Grimaudet, V, 7.

284. Si el retracto se ejerce contra el comprador y manifestase éste el precio por el cual se vendió la finca, yo opino que el juez deberá atenerse á esta declaracion del comprador mediante juramento. Sin embargo, si el pariente sostuviese que este precio pretendido no es verosímil, creo que hay que recurrir á una informacion de peritos para saber si tiene apariencia de verdadero; en caso negativo no habrá lugar á atenerse á la declaracion del comprador, debiéndose restituir el precio segun el dicho de los peritos.

285. Tampoco hay que atenerse á la declaracion del adquirente, y sí, recurrir al dicho de los peritos, siempre que el comprador es de mala fé; por ejemplo si hubiese empezado por negar la compra que habia hecho y se hubiese luego probado ésta.

286. Cuando no se puede probar la venta que ha dado lugar al retracto sino por medio de la declaracion del comprador, no cabe duda en este caso que esta produce prueba plena, y que hace fé del precio por el cual confiesa haber comprado la finca.

287. Cuando además del precio expresado en el contrato, el adquirente ha pagado con posterioridad ó está obligado á pagar al vendedor un suplemento de precio, se pregunta si el retrayente está obligado á reintegrárselo ó á indemnizarle del mismo, si es que lo debe todavía al vendedor. No hay duda que el comprador debe ser reintegrado caso que haya pagado el suplemento en cuestion en virtud

de una sentencia que le ha condenado á dejar la finca á causa de haberse interpuesto contra él por el vendedor accion recisoria por lesion enormísima, á no ser que prefiriese pagar dicho suplemento.

Igualmente tendrá derecho el comprador á ser reembolsado del suplemento de precio que pagó, siempre que parezca que lo ha pagado para impedir dicha accion, ó cualquiera otra accion recisoria ó de derecho de redimir, ú otra cualquiera que el vendedor tuviese derecho á intentar contra él.

Son varias las costumbres que tienen disposiciones sobre el particular. La de Anjou, art. 364, dice: «El precio del derecho de redimir comprado por el adquirente se adicionará al principal del retracto, etc.»; y el art. 365, dice tambien; «igualmente se unirá al precio el suplemento pagado por el adquirente con intervencion del tribunal y sin fraude antes del emplazamiento, etc.» La de Maine, art. 374, y 375, dice la misma cosa en iguales términos. La de Bourbonnois, art. 431, dice tambien: «suplemento del justo precio, compra del derecho de redimir, y gastos de los mismos, hechos sin fraude por el adquirente antes del emplazamiento, etc. se cuentan con la cantidad principal.» La de Nivernois, cap. 31, art. 12, dice la misma cosa.

288. Qué debe resolverse en el caso que el comprador creyendo haber comprado la finca por un precio demasiado bajo, si bien no por menos de la mitad del justo precio, ha pagado el suplemento al vendedor por pura delicadeza de conciencia, antes de presentarse ninguna demanda de retracto. Dumoulin, in Cons. Par. § 20, gl. 8, n.º 1, parece resolver que el retrayente debe devolver el precio con el suplemento; porque dice: *illud, et non premium, est verum pretium conventum, quasi reforma-*

*ta priore venditione.* Esta decision debe tener lugar cuando el suplemento del precio ha sido pagado ó convenido antes de la tradicion real de la finca vendida, porque no subsistiendo en tal caso la venta sino por el solo consentimiento de las partes, puede fácilmente ser destruida y convertida en otra por otro consentimiento; véase nuestro *Tratado del contrato de venta*, n.º 327 y 328, pero si el comprador ha tenido á bien pagar dicho suplemento de precio despues de la tradicion real verificada en cumplimiento de la venta, hay que decir todo lo contrario; porque habiéndose consumado la venta con la tradicion real, ya no es posible su destruccion, toda vez que las condiciones no pueden cambiarse en perjuicio del derecho de retracto que la familia del vendedor adquiere irrevocablemente; este tambien parece ser el parecer de Dumoulin, quien en el lugar citado, quiere, para que tenga lugar el aumento del precio, que la venta no esté consumada, *non fuerit consummata et executata venditio.* Los textos de las costumbres que acabamos de mentar, los cuales dicen indistintamente que se debe dar cuenta al adquirente del suplemento del justo precio que entregó al vendedor sin mediar fraude antes del emplazamiento, no deben referirse sino al dado para redimirse de alguna accion que el vendedor conserve contra él, y no al suplemento que ha entregado voluntariamente: Grimaudet, VII, 6.

289. Cuando un comprador ha sido obligado en virtud de sentencia á hacerse adjudicatario de la cosa por un precio mayor, no deberá el retrayente reintegrar el precio expresado en el contrato de venta, como nos dice Lhommeau, III, 208, sobre cuyo particular ha sido justamente corregido por su comentador Chaline, sino el de la sentencia; por-

que en este caso lo que da lugar al retracto no es el contrato de venta, puesto que se hizo ineficaz en virtud de las pujas presentadas sobre el precio del contrato. Por esto, en las costumbres como la nuestra, que dicen, que la finca vendida en virtud de sentencia no está sujeta á retracto, no puede haber lugar al mismo en el caso mencionado.

290. Cuando la casa vendida se ha incendiado luego sin mediar culpa por parte del comprador, ó bien, cuando una parte de las fincas comprendidas en el contrato de venta ha perecido, por ejemplo, si el río hubiese arrastrado en alguna de sus avenidas una parte de las fincas, ¿el pariente que retrae lo restante está obligado á reembolsar todo el precio de la compra? Tiraqueau, ad. finem tit. n.º 76, resuelve que no se debe devolver el precio sino en proporcion de lo que quedó. Ninguno de los ejemplos que cita para autorizar su decision tiene relacion alguna con el retracto. Puede decirse á su juicio, que no retrayendo el pariente lo que ya no existe no debe en consecuencia reintegrar su precio que habiendo sobrevenido la pérdida mientras era propietario el comprador, ésta la debe sufrir segun la regla *res perit domino*. Ferronio, decide por el contrario que el pariente no deja de estar en este caso obligado á reintegrar todo el precio de la compra. La razon es que no existiendo más que una compra á la que ha subrogado el pariente en virtud del retracto, toca al pariente cargar con todas las pérdidas sobrevenidas sobre las casas comprendidas en la venta, puesto que ha tomado esta para sí. Puede decirse que en esto no se le hace ninguna injusticia en razon á que queda en completa libertad de no reclamar para sí la venta con dejar de ejercer el retracto. Al contrario, seria una injusticia ma-

nifiesta el que el pariente sólo hiciera suya la compra con respecto á las cosas que hubiesen quedado existentes, y que dejase para el comprador lo que hubiese perecido; el comprador contra quien se ejerce el retracto cesa de serlo y debe por consiguiente ser reembolsado por el retrayente que le sustituye como comprador de todo lo que le costó la compra. En cuanto al principio sentado de que *res perit domino*, se contesta, que cuando el propietario de la casa que ha perecido se considera deudor de la misma con respecto á alguno, la pérdida cae sobre aquel á quien se debia, segun este nuevo principio *res perit creditori*; por consiguiente, la pérdida debe caer sobre el pariente que retrae, á quien se debe restituir esta cosa en caso de retracto. Esta decision de Ferronio es la más jurídica y debe por tanto ser seguida.

291. Viceversa, si la finca hubiese experimentado aumento despues del contrato de venta y antes de entablarse la demanda del retracto, por ejemplo, por medio de aluviones, el retrayente debe aprovecharse de este beneficio, de manera que este aumento de la finca, no debe ocasionar tampoco ningun aumento en el precio de la compra que debe reembolsar: porque el retrayente al tomar por su cuenta la compra debe gozar de todos sus beneficios, así como está expuesto á sufrir las pérdidas.

292. Adviértase que cuando el precio estipulado en el contrato comprende el de los frutos pendientes, ó de algunos usufrutos ó disfrutes además del de la finca, deberá deducirlos el adquirente que se haya aprovechado de los mismos, como veremos en el capítulo 10.

293. Nos falta observar que el adquirente debe ser reembolsado del precio, no sólo cuando lo ha

pagado realmente, si que tambien cuando ha sido exonerado del mismo por cualquiera otra clase de pago ficticio, por ejemplo por la compensacion que se hubiese hecho con alguna suma que el vendedor le adeudase por otro concepto. Pero si la suma compensada con una parte del precio la debiese el vendedor al comprador en virtud del mismo contrato de venta, por ejemplo, si el vendedor encontrándose deudor de los daños y perjuicios ocasionados por razon de alguna carga de la finca no declarada en el contrato, se hubiesen compensado estos daños y perjuicios con una parte del precio, es evidente que el retrayente no estará obligado á reintegrar al comprador esta parte del precio, porque habiendo el retrayente subrogado á todos los derechos resultantes de la compra, al retrayente es á quien corresponden dichos daños y perjuicios con los cuales se compensó dicha parte del precio.

294. Segun el mismo principio, si despues del contrato de venta el comprador ha sido exonerado del precio ó de una parte del mismo en virtud de novacion, con contraer otra deuda en su lugar, ya sea con respecto al vendedor, ya sea con respecto á otras personas de órden de éste, no cabe duda que el retrayente debe reembolsar al comprador el precio ó parte del precio de que ha sido librado por la novacion, de la misma manera que si lo hubiese pagado en realidad; pero no está obligado á exonerarle de la nueva deuda.

Sin embargo, si esta novacion se hubiese hecho en virtud del mismo contrato de venta, ó despues, pero en virtud de transaccion entre el comprador y vendedor hecha sobre el cumplimiento de dicho contrato, la novacion formando en este caso parte de las condiciones de la compra á la que el retrayen-

te está subrogado, éste no debe en este caso devolver el precio novado, pero debe en cambio exonerar ó descargar al comprador de la nueva obligacion.

295. Segun el mismo principio, si el comprador ha sido exonerado del precio por confusion por haber sucedido al vendedor en el crédito del precio ya sea á título universal, ya á título singular, no es dudoso que el retrayente debe reembolsarle del mismo, como si lo hubiese realmente pagado.

296. Igualmente si el vendedor para gratificar al comprador le ha hecho remision de una parte del precio, éste debe ser reembolsado por el retrayente como si lo hubiese pagado realmente; pero si el vendedor hubiese declarado en la escritura de remision que lo hacia por delicadeza de conciencia y porque creia haber vendido la finca demasiado cara, deberá el retrayente aprovecharse de esta remision, sin que esté obligado á reembolsar al comprador de la suma perdonada.

Obsérvese tambien que para que el adquirente pueda pretender el reembolso de la parte del precio que le fué condonada, es necesario que no parezca que dicha parte del precio de que se le ha hecho gracia es un precio simulado y añadido en fraude del retracto. Lo cual es de presumir cuando el comprador es una persona que no tiene con el vendedor ningun lazo de amistad ó parentesco que haya podido llevar al vendedor á esta remision, y que por otra parte el precio, sin la parte perdonada, constituye el justo valor de la finca.

Cuando no existe prueba bastante de la simulacion del precio, puédesse hacer prestar al comprador juramento sobre la misma.

§ II. *De la exoneracion del precio que todavía se debe.*

297. El retrayente para indemnizar al comprador debe procurarle la exoneracion del precio no pagado y que deba todavía.

El retrayente puede procurar al comprador esta exoneracion ó con pagarle la suma debida, ó con pagarle al vendedor ó con hacérsela perdonar, ó con hacer otorgar al vendedor una escritura por la que le exonere de dicha obligacion.

298. Interesa á menudo al retrayente pagar al comprador más bien que al adquirente porque cuando el adquirente no es muy solvente, el que retrae haciendo el pago á éste corre el riesgo de que retenga el dinero y deje de pagar al vendedor á cuyas hipotecas la finca retraida permanece sujeta por dicho precio que el retrayente tendria obligacion de pagar segunda vez al vendedor, salvo el recurso que tendria contra el comprador á quien lo hubiese pagado.

Conviene, pues, al retrayente el pagar al vendedor para evitar dicho riesgo; y aunque no sea deudor del mismo puede obligarlo á que reciba de él el precio que el comprador le debe; puede á este efecto requerirle y en caso de denegarse consignar el precio. El retrayente en este caso hará pasar al comprador el requerimiento y la carta de pago de la consignacion, caso que el vendedor haya querido recibir el precio: el retrayente debe además hacer declarar á sus riesgos contra el vendedor las promesas y consignaciones válidas y remitir al adquirente copia de la sentencia.

299. Si el vendedor tiene á bien aceptar al retrayente por vendedor y librar de la deuda al com-

prador, el retrayente con librar al comprador de la deuda satisface con esto la obligacion del retracto lo mismo que si hubiese pagado.

300. Si el precio no fuese todavía exigible al tiempo del retracto ya sea en su totalidad, ya sea en parte, el retrayente ¿podria obligar al vendedor á que lo aceptase como deudor del precio y de todas las obligaciones estipuladas en el contrato de venta, y exonerar del mismo al comprador con prestar buena y caucion bastante al vendedor? Se pueden aducir razones en apariencia suficientemente plausibles para sostener la afirmativa. Siendo el derecho de retracto un derecho que tiene el pariente de tomar para sí la compra de una persona extraña y de subrogarse á la hecha por este comprador extraño, todos los derechos resultantes de dicha compra se transfieren de la persona del comprador extraño á la del retrayente; parece seguirse de esto que las obligaciones resultantes de esta misma compra-venta, deben igualmente pasar de su persona á la del retrayente, quedando en consecuencia exonerado de las mismas el comprador. Verdad es, que esta transmision de los derechos y de las obligaciones del comprador á la persona del retrayente no debe perjudicar al vendedor. Pero, por medio de la caucion que le será prestada no se le irrogará ningun perjuicio, siendo como es indiferente al vendedor el tener por deudor á uno ó á otro siempre que tenga una completa seguridad de reintegrarse del precio, la cual se le proporciona por la caucion que le presta al retrayente. Este es el parecer de Grimaudet, VII, 10, quien hasta ha llegado á decir que no siempre hay que obligar al retrayente á prestar caucion en el caso indicado, debiendo dejar este requisito al arbitrio del juez.

No obstante estas razones, Dumoulin in Cons. Par. § 20, gl. 8, n.º 8, sienta que el vendedor no es obligado, cualquiera que sea la caucion que se le ofrezca, á aceptar al retrayente por deudor en lugar del comprador. La razon es que el retracto es un negocio que no media sino entre el retrayente y el comprador contra quien se retrae, y que en manera alguna concierne al vendedor. No garantizando el vendedor el retracto, considerándose al comprador sujeto á correr los riesgos consiguientes, el retracto no podrá dar al comprador contra quien se ejerce ninguna accion contraria al vendedor para obligarle á dejar libre de su obligacion; el vendedor se halla pues comprendido en la regla general que no consiente que un acreedor pueda estar obligado á pesar suyo á cambiar de deudor, cualquiera que sea la fianza que se le ofrezca. Varias son las costumbres que tienen disposiciones conformes con esta decision de Dumoulin; Melun, artículo 155; Auxerre, art. 175; Sens, art. 53, etc.

301. De aquí nace otra cuestion, á saber, si el vendedor no queriendo librar al vendedor contra quien se ejerce el retracto de las obligaciones que sobre él pesan, puede el retrayente gozar de los plazos convenidos en el contrato para efectuar el pago del precio ofreciendo buena y suficiente caucion al comprador, de pagar al terminar el plazo. Dumoulin d. gl. n.º 5, se inclina por la afirmativa. Su razon consiste en que habiéndose el retrayente subrogado ó tomado para sí la compra, debe aprovecharse de todas las ventajas de la misma, y por consiguiente del plazo convenido en el contrato; si así no fuese y que estuviese obligado á pagar al contado lo que el comprador no debia pagar sino al cabo de cierto tiempo, tendríamos que compra-

ria la finca más cara que el comprador; porque el más se estima *non solum quantitate, sed et tempore*; lo que pareceria ser contra la naturaleza del retracto, el cual, no siendo más que una subrogacion á la adquisicion del comprador debe hacerse al mismo precio y bajo iguales condiciones. El comprador no puede quejarse, puesto que existe á su favor buena y suficiente caucion para dejarle debidamente satisfecho. Este parecer ha sido abrazado por varias costumbres; Sens, Melun, Auxerre, en los artículos arriba citados.

Al contrario, la costumbre de Troyes, art. 161 y la de Reims, art. 225, prohiben que el retrayente goce ne este caso del plazo señalado en el contrato con prestar caucion, obligándole en el término de 24 horas á pagar el resto del precio debido ó dejar libre del mismo al comprador aunque no haya vencido el término del pago. La razon en que se fundan es, que el retrayente debe indemnizar al adquirente todo lo perfectamente que le sea posible. Por otra parte, la caucion que se le presta no le exonera de su obligacion, ni impide que corra el riesgo de verse compelido á efectuar el pago del precio, salvo el recurso correspondiente á que tendrá derecho; por consiguiente, salta á la vista que la simple caucion no le indemniza con tanta perfeccion como el pago ó la exoneracion de su obligacion.

Este tambien parece ser el espíritu de las costumbres de Paris y de Orleans; y lo prueban los arts. 137 de Paris y 390 de Orleans, por los cuales dichas costumbres obligan al retrayente tratándose de un arrendamiento á renta redimible, á reembolsar la renta dentro de 24 horas, y no le permiten, por consiguiente, gozar de la facultad que

hubiera tenido el arrendatario contra quien se ejerce el retracto de retener el precio con pagar la renta.

Obsérvese de paso que hay que suponer en el caso de estos artículos que existía en el contrato de arrendamiento cierta cláusula asegurando la existencia y entrega de la renta ú otra parecida en cuya virtud el tomador quedase obligado al pago de la renta no obstante el retracto ejercido contra él, porque si el arrendamiento fuese simplemente á renta, quedando el tomador libre de pleno derecho de la renta para lo sucesivo con cesar de poseer la finca, ningun interés tendría por la redencion de la renta, y no existiría por consiguiente razon ninguna para obligar al retrayente á dicha redencion.

En consideracion á que estas costumbres de Paris y de Orleans han sido dictadas ó adicionadas al verificarse la reforma y formadas en apariencia sobre la jurisprudencia entonces vigente, hay razon para opinar que han de tener aplicacion en aquellas otras costumbres que no se han explicado sobre el particular.

302. Cuando el plazo del pago se ha convenido en favor del vendedor, constando en el contrato que el precio no podrá ser pagado sino al cabo de cierto tiempo, en este caso no estando facultado el retrayente para pagar el precio al vendedor, quien no quiere recibirlo antes del vencimiento del plazo señalado en el contrato, el comprador contra quien el retracto se ejerce debe contentarse con la caucion que le presta el retrayente de pagar por él al vencimiento del plazo señalado; porque siendo la caucion la única clase de indemnizacion que es posible dar, forzoso es que el comprador se contente con ella, toda vez que nadie está obligado á lo imposible.

303. Lo propio sucede cuando la venta ha sido hecha mediante la prestacion de alguna renta que no puede reembolsarse; el retrayente no puede en este caso estar obligado á otra cosa que á prestar caucion de pagar por cuenta del comprador.

## ARTÍCULO II

### *De las cargas ó condiciones impuestas al comprador en el contrato de venta.*

304. Las cargas apreciables en una cantidad de dinero é impuestas al comprador en el contrato de venta forman parte del precio; por esto, cuando han sido satisfechas por el comprador contra quien se ejerce el retracto deberá el retrayente reembolsarle de la suma en que se estimen, lo mismo como debe reembolsarle del precio principal de la cosa adquirida.

Una sola diferencia podemos señalar, y es que siendo el precio principal una cantidad de dinero cierta y líquida, su reembolso debe efectuarse dentro del tiempo fijo señalado por la costumbre para el cumplimiento del retracto; al paso que el precio de estas cargas no siendo líquido, no hay tiempo determinado para restituirlo: solamente tendrá que ser restituido despues de la estimacion que á este efecto debe practicarse.

La estimacion que nos ocupa debe hacerse á expensas del retrayente por peritos nombrados por cada parte, ó sea uno por el retrayente y otro por el comprador; y en caso de desacuerdo deberá hacerla un tercero nombrado al efecto de oficio por el juez.



305. Si las cargas no han sido todavía satisfechas al tiempo del retracto, segun el principio que acabamos de establecer en el art. precedente, no por esto queda libre de las mismas el comprador con respecto al vendedor por el mero hecho del retracto. Por ejemplo, si habeis desmembrado de vuestras tierras un pequeño cortijo que habeis vendido á un medidor de tierras por la suma de mil escudos y á condicion además de que mediria el plano de todas vuestras tierras, aunque se le haya retraido dicho cortijo poco despues de haberlo adquirido y antes de haber dado principio á su trabajo, no por esta os queda menos obligado á verificarlo. Así es que, el retrayente debe indemnizarle de esta carga á que se ha obligado y pagarle el precio que valga dicho plano y medicion que debió practicar.

Por lo demás yo opino que el retrayente no está obligado á pagar con anticipacion al comprador contra quien se ejerce el retracto el precio de dicho plano y medicion, sino solamente á prestarle buena y suficiente caucion de pagárselo, despues que la obra haya sido hecha, y sido aprobada por el vendedor; porque de otra suerte el retrayente correría riesgo de pagar dos veces en caso que el comprador, despues de haber recibido de él el precio del trabajo que se obligó á verificar, no lo llevara á cabo como debiera, ó se abstuviera de hacerlo por completo, y fuese al mismo tiempo insolvente: porque la finca retraida está hipotecada para responder de los daños y perjuicios del vendedor, resultantes del incumplimiento de dicha carga ó condicion contenida en el contrato. Por otra parte, ningun perjuicio se irroga al comprador ó medidor con aplazar el pago del precio de su trabajo hasta que haya sido

ultimado y aprobado, toda vez que estos trabajos no se pagan ordinariamente antes.

306. Esta decision debe tener lugar sobre todo cuando la condicion impuesta al comprador contra quien se ejerce el retracto es una condicion que consiste en un trabajo personal del comprador contra quien se impuso, y que no exige más que pocos ó ningun anticipo para cumplirla.

Por ejemplo, si he vendido yo una finca á un empresario por cierta cantidad y á condicion de que me construya á sus expensas un edificio en un lugar determinado, segun la cuenta de gastos convenida entre nosotros, no creo que este empresario comprador deba esperar que el edificio esté terminado para percibir el precio del mismo, sino que podrá reclamar que el retrayente se lo anticipe, ofreciéndole en cambio buena y suficiente caucion; y que en el caso de que no le pudiera ofrecer caucion pueda pedir al retrayente parte del precio de su obra á medida que ésta se vaya realizando.

307. Cuando las condiciones impuestas al comprador en el contrato no son apreciables en una cantidad de dinero, como por ejemplo: si un cura párroco hubiese vendido una casa á otro eclesiástico por cierta suma á condicion de que enseñe el catecismo en su parroquia tres veces por semana á contar desde la fiesta de Todos los Santos hasta Pascua de Resurreccion, y que en dicha parroquia no acostumbra á pagar el cura ningun honorario á la persona encargada de enseñar el catecismo, en este caso el comprador, aunque haya cumplido con la condicion no puede reclamar á este respecto en caso de retracto cosa alguna del retrayente, porque, ¿qué es lo que puede pretender toda vez que lo hecho por él no es apreciable en ninguna cantidad de dinero?

308. Cuando se ha convenido en el contrato de venta que el comprador debe prestar al vendedor una cantidad de dinero á condicion de devolvérselo dentro de tanto tiempo, cuyo préstamo se hubiese efectivamente llevado á efecto, Grimaudet, VII, 7, opina que el retrayente debe indemnizar al comprador de este préstamo con devolverle la suma prestada, puesto que se conceptua como una condicion del contrato de venta, y que no bastaría responderle de los intereses de dicha suma hasta llegar el tiempo de poderla reclamar del vendedor á quien se la prestó.

Es necesario sin embargo ver si esta cláusula ha sido puesta en fraude del derecho de retracto, al objeto de hacerla imposible al retrayente, quien no hallaría medio de encontrar una suma considerable que no se ha prestado al vendedor sino para el objeto indicado, lo cual en todo caso deberá estimarse segun las circunstancias que concurren.

### ARTÍCULO III

#### *Del reembolso de los gastos legítimos.*

309. El retrayente debe indemnizar al comprador no sólo del precio y de lo que forma parte del mismo, segun hemos visto en los arts. que preceden, si que tambien por regla general de todos los gastos legítimos de la adquisicion, es decir, de todo lo que ha sido obligado á desembolsar para cubrir los gastos de la misma.

No se deben confundir, sin embargo, *los gastos* de la adquisicion con lo que ha tenido que pagar el comprador en ocasion de la misma, más bien que

con motivo de la adquisicion. Llámense únicamente gastos de adquisicion los debidos á la adquisicion como causa próxima é inmediata y que han sido hechos para llegar á la misma, y no aquellos de los cuales sólo ha sido la ocasion. Por ejemplo, si durante el viaje que he hecho para ir á visitar la finca que se me retrae, me han robado en la mitad del camino, sólo puedo reclamar el reembolso de los gastos ordinarios del viaje que son tenidos como gastos de la adquisicion; pero, no tengo derecho á exigir ninguna indemnizacion de lo que se me ha robado, porque esta pérdida ha sido ocasionada por la adquisicion, *hæc magis casibus quam negotio emptionis imputanda sunt*. Sobre el mismo principio se ha decidido en derecho que un mandatario que debe ser indemnizado de todos los gastos que el cumplimiento del mandato le ha ocasionado, no debe serlo sin embargo de lo que ha gastado únicamente con ocasion del mandato: *non omnia que impensurus non fuit, imputabit, veluti quod spoliatus sit a latronibus.... nam hæc magis casibus quam mandato imputari oportet*; l. 26, § 6, ff. *mand.*; Tiraqueau, ff. 29, gl. 4, n.º 15.

310. En las costumbres donde tiene preferencia el pariente más próximo, si el comprador hubiese entregado una cantidad de dinero al más próximo pariente para hacerle renunciar al retracto, ¿ha de ser reembolsado de dicha cantidad por el pariente más lejano que ejerce el retracto? Boer y Chassane resuelven la cuestion afirmativamente, porque el pariente más lejano que sin esto hubiera quedado excluido, viene en cierto modo á aprovecharse de este gasto. La opinion negativa que sostiene Tiraqueau, ff. 29, gl. 4, n.º 14, parece mejor, porque este gasto no se ha hecho por causa de la adqui-