





POTHIER

TRATADO
DEL
CONTRATO DE VENTA



5-6

KM270

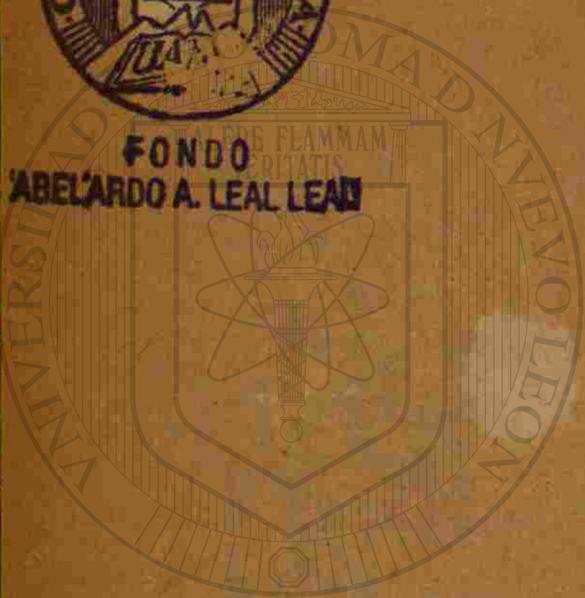
.F8

P61



1080036354

FONDO
ABELARDO A. LEAL LEAL

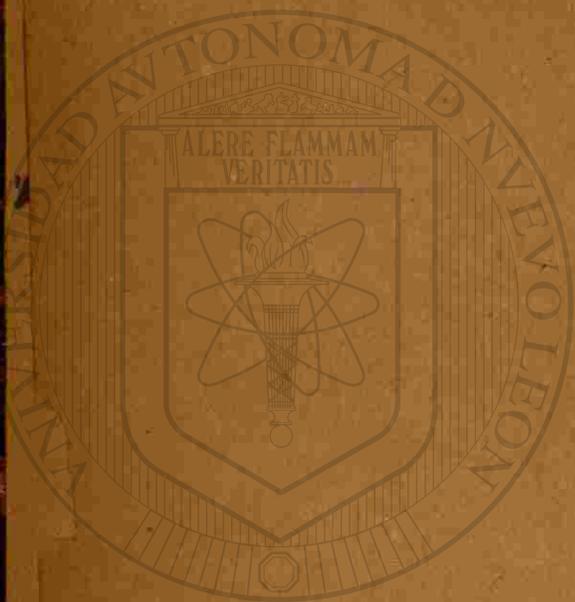


DC 494

UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



DC. 494.

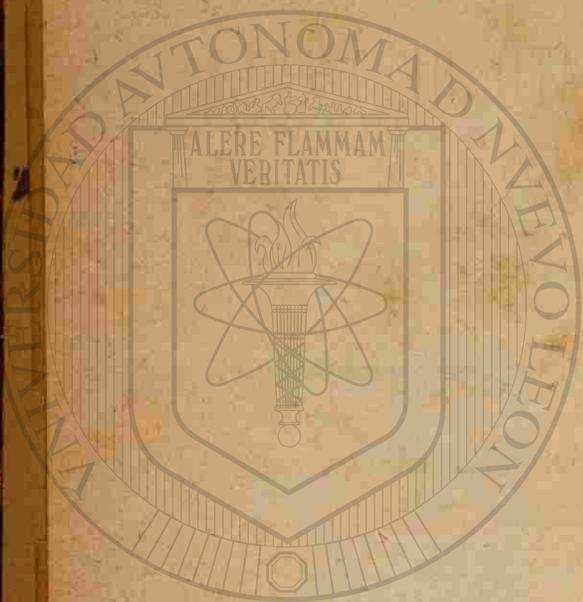
ENCICLOPEDIA MODERNA

SECCION JURÍDICA

UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



Es propiedad

TRATADO
DEL
CONTRATO DE VENTA
DE
POTHIER



FONDO
ABERDADO A TALLER

traducido por
D. MANUEL DEÓ
NOTARIO

ANOTADOS Y CONCORDADOS CON LA LEGISLACION ROMANA
Y LA VIGENTE EN ESPAÑA FRANCIA, REPUBLICA ARGENTINA, GUATEMALA
MÉXICO Y URUGUAY

por
D. ANTONIO ELÍAS DE MOLINS
autor de varias obras de legislación

TOMO V



Capilla Alfonsina
Biblioteca Universitaria

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

BARCELONA

LIBRERÍA DE JUAN LLORDACHS

Plaza de San Sebastián

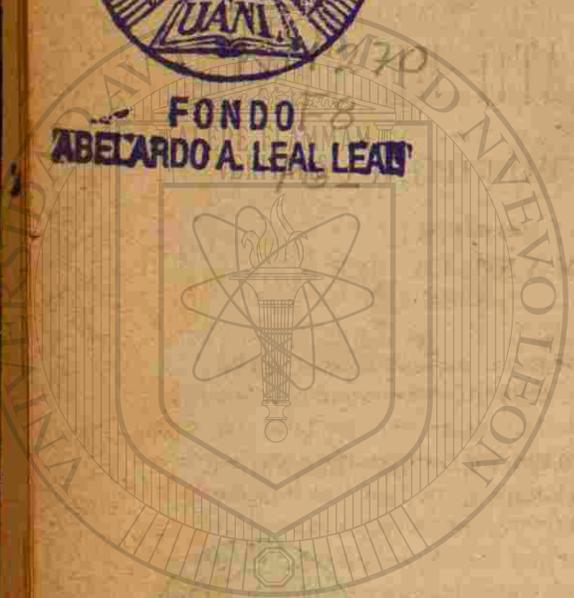
1889

Tip. «La Academia» de Evaristo Ullastres. Ronda de la Universidad. 96
Barcelona

74797



FONDO
ABELARDO A. LEAL LEAL



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

TRATADO DEL CONTRATO DE VENTA

LEGISLACION ROMANA

DIGESTO

LIBRO XVIII. TÍTULO PRIMERO (1)

Ley 1.^a El origen de la compra y venta tuvo principio de las permutas. Antiguamente no había dinero como ahora, ni se llamaba aun una cosa mercancía, y otra precio, sino que cada uno, según la necesidad de los tiempos y de las cosas, cambiaba las inútiles por útiles; y algunas veces sucedía que sobraba á alguno lo que hacia falta á otro; pero porque no siempre, ni con facilidad ocurría que teniendo tú lo que yo deseaba, tuviese yo tambien lo que tú querías tomar, se eligió cierta materia, con cuya pública y perpétua estimacion, se socorriese á las dificultades de las permutas con una cantidad correspondiente; y con esta materia acuñada en forma pública, se adquiere el uso y el dominio no tanto por la sustancia, como por la cantidad; y despues acá no se llama mercancía uno y otro; porque el uno se llama precio.

I. Pero se duda si hoy se podrá decir si hay venta

(1) Traducción de don Bartolomé A. R. de Fonseca

sin que intervenga dinero; v. g.: si yo dí la toga por la túnica. Sabino y Casio juzgamos que hay compra y venta. Nerva y Próculo llaman á esto permuta, no compra. Sabino testifica con Homero, el cual refiere que el ejército de los griegos compraba vino, metal, hierro y siervos, en los versos siguientes:

Aquí compraban vino los griegos de larga cabellera.

Unos por metal, otros por limpio hierro.

Otros por pieles, otros por vacas.

Y otros por esclavos.

Pero estos versos parece que significan permuta, no compra como estos:

Aquí Jupiter, hijo de Saturno, quitó segunda vez la mente.

A Glauno, pues las armas trocó con Diómedes, hijo de Tydeo.

Más bien se dirá por esta sentencia lo que en otro tiempo dijo el mismo poeta: Compró con sus posesiones. Pero es más verdadera la sentencia de Nerva y Próculo; pues una cosa es vender, otra comprar, una el vendedor, y otra el comprador: así también una cosa es el precio, y otra la mercancía; y en la permuta no se puede discernir cuál sea el comprador, y cuál es el vendedor.

II. Mas la compra es de derecho de gentes; y por esto se perfecciona por el consentimiento, y se puede contraer entre los ausentes por nuncio y por cartas.

Ley 2. No se puede contraer venta entre el padre y el hijo, sino respecto lo que el hijo adquiera en la milicia.

No hay venta sin precio. No la entrega del pre-

cio, sino la convencion, perfecciona la venta que se contrajo sin escritura.

Ley 3. Si se vendió la cosa de modo que si no agradaba quedase la venta sin efecto, consta que no se vendió condicionalmente, sino que se disuelve la compra bajo de condicion.

Ley 4. También se entiende que hay venta, si con ignorancia se compra el lugar sagrado y religioso que no se puede tener.

Ley 6. Pero Celso el hijo dice, que sabiendo tú que no puedes comprar cosa que sepas que está prohibida su enajenacion, como los lugares sagrados y religiosos, ó los que están fuera del comercio, como las cosas públicas, que no están en el caudal del pueblo, sino que se tienen para el uso público, como el campo de Marte.

I. Si el fundo se vendiese por tiempo de uno, dos ó tres años, con esta condicion, que si al dia señalado no se hubiese pagado su precio, se tenga por no vendido, y que si en este medio tiempo el comprador lo cultivase, y percibiese los frutos de él, los restituya, si se diese por no vendido, y que la menor cantidad en que á otro se le vendiese despues, la diese el comprador al vendedor, no pagando al dia señalado, se determina, que al vendedor le compete la accion de venta por esta razon: y no debemos extrañar, que no teniéndose el fundo por comprado, se diga, que se ha de dar la accion de venta; porque en estas y en las compras, más bien se ha de estar á lo que se quiso que á lo que se dijo: y como esto se puso por condicion, parece que solamente se trató que el vendedor no estuviese obligado al comprador,

no pagando al día señalado; y eso que se disolviese toda obligacion de compra y venta, respecto de uno y otro.

II. La condicion que se puso al principio del contrato, despues se puede mudar por otro pacto; así como se pueden apartar absolutamente de la venta, si aun no se ha cumplido lo que ambos decidieron dar.

Ley 7. La venta del siervo en esta forma: si diese las cuentas al señor á mi arbitrio, es condicional. Las ventas condicionales se perfeccionan cuando se cumple la condicion. Pero acaso es la condicion de la venta, si el mismo señor la juzgase á su arbitrio, ó á arbitrio de buen varon? Porque si entendemos al arbitrio del señor, es nula la venta, á la manera que si alguno vendiese con esta condicion: si quisiese, ó respondiese al que estipula: si quisiese, daré diez; porque no debe dejar á la voluntad del deudor el que se obligue; y así determinaron los antiguos, que esto parece que más bien se dejó al arbitrio de buen varon, que al del señor; esto supuesto, si pudo tomar las cuentas, y no las tomó, ó las tomó, finge que no las tomó, se verificó la condicion de venta, y el vendedor puede ser reconvenido por esta accion.

I. La venta en esta forma: por quanto la compraste; ó por la cantidad que tengo en el arca; es válida; porque no es incierto el precio de tan evidente venta; pues aunque se ignora la cantidad en que se compró, verdaderamente no es incierta.

II. Si alguno compró en esta forma: compró el fundo en ciento, y en lo demás que yo lo vendiese; vale la venta, y al instante se perfecciona; porque su

precio cierto es ciento; y se aumentará si el comprador lo vendiese en más.

Ley 8. No se puede entender que hay compra ni venta sin que haya cosa que se venda. Tambien se pueden comprar los frutos y las partes futuras, de modo, que inmediatamente que se verifica el pacto, ya se entiende hecha la venta; porque estaba contraido el negocio; pero si el vendedor hiciese de modo que no nazca, se puede pedir por la accion de venta.

I. Alguna vez se entiende que hay venta sin que haya cosa que se venda, como cuando se compra lo que es casual que se verifique; v. g.: los peces que se han de pescar, ó las aves que se han de cazar, ó las monedas que se arrojan para que se hagan del que las coja. Tambien se contrae compra aunque no se adquiera cosa alguna; porque se compró la esperanza; y si se vindicase lo que se arrojó al público para que se hiciese del que lo cogiese, en este caso no se contrae ninguna obligacion por razon de la venta; porque se entiende que así se trató.

Ley 9. En las compras y las ventas, es claro que debe intervenir consentimiento; pero si al tiempo de la venta no se conformasen, ó en el precio, ó en alguna otra cosa, está imperfecta la venta. Esto supuesto, si yo juzgase que compraba el fundo Corneliano, y tú creiste que me vendias el Semproniano; porque no consentimos en la identidad de la cosa, no es válida la venta. Lo mismo se dirá si yo juzgué que te vendía á Estico, y tú creiste que á Panfilo, que estaba ausente; pero como no nos conformamos en la identidad de la cosa, es claro que no hay venta.

I. Aunque no estemos conformes en el nombre,

como lo estamos en cuanto á la identidad de la cosa, no se duda que es válida la venta; porque nada importa que se yerre en el nombre como conste de ella.

II. Por lo cual se pregunta tambien: si no se yerra en la identidad de la cosa, sino en la sustancia, como si el vinagre se vendiese por vino, el cobre por oro ú plata, ó alguna otra cosa semejante á ella, si habrá compra y venta. Marcelo escribió en el libro sexto de los Digestos, que hay compra y venta; porque se consintió en el cuerpo, aunque se erró en la materia. Yo ciertamente consiento en cuanto al vino, porque es la misma esencia, si el vino se puso agrio; pero si no, y desde el principio fué vinagre, como adobado para que lo fuese, parece que se vendió una cosa por otra. En las demás cosas juzgo que es nula la venta, siempre que se yerra en la materia.

Ley 10. Lo contrario se dice si fuese oro, pero de ménos ley que juzgaba el comprador; porque en este caso vale la venta.

Ley 11. Mas ¿qué diremos si el comprador era ciego, ó yerra en la materia por no ser inteligente para reconocerla? ¿Diremos que consintieron en la identidad de ella? Y ¿cómo pudo consentir en lo que no vió?

Ley 12. Mas en semejantes dudas se debe mirar á las personas de las que compran y venden, no á las de aquellos á quienes les resulta accion del contrato; porque si mi siervo ó mi hijo, que está en mi potestad, comprase en su nombre estando yo presente, no se ha de preguntar cuál es mi intencion, sino la del que contrae.

Ley 13. Pero si vendieses alguna cosa á mi sier-

vo, ó á aquel á quien se lo mandé, sabiendo que era fugitivo, ignorándolo él, y sabiéndolo yo, es cierto que no te obligas por la accion de compra.

Ley 14. ¿Qué diremos si ambos errasen en la materia y en la cualidad, como si yo juzgase que vendo oro, y tú que lo compras, siendo cobre; v. g.: si los herederos vendiesen á su coheredero en mucha cantidad unas manillas, que se decian de oro, y se encontrasen despues que tenian mucha parte de cobre? Consta que hay venta, porque tenian alguna parte de oro; pero si alguna cosa es dorada, aunque yo juzgue que es de oro, vale la venta; pero si vendiese el cobre por oro, no vale.

Ley 15. Aunque se haya consentido en la identidad de la cosa, si dejo de existir ántes que se vendiese, es nula la venta.

I. La ignorancia que no recae en hombre que ignora lo que sabe la mayor parte de los hombres, aprovecha al comprador.

II. Si vendias lo que era mio, ignorándolo yo y por mi mandato lo entregases á otro, juzga Pomponio que no pasa á él el dominio que yo tengo; porque no fué esta mi intencion, sino de que el dominio se transfiriese á él como tuyo; por lo cual aunque me hubieras de donar lo que era mio, y por mandato mio lo entregases á otro, se dirá lo mismo.

Ley 16. La compra de la cosa propia no vale, ya sea que se compre sabiéndolo ó ignorándolo; pero si la compra ignorándolo, podré repetir lo que pagué, porque no se contrajo obligacion alguna.

I. No impide la venta el que tenga el comprador el usufructo de la cosa que se vende.

Ley 17. Pero la disminucion del precio de ella corresponde al Juez.

Ley 18. Si la cosa es comun al comprador y de otro, se debe decir, que bajando el precio segun la parte que no es propia, vale la compra respecto la del vendedor, y no vale respecto á la otra parte.

I. Si el siervo que por mandato de su señor señaló los límites de la heredad vendida, por error ó por dolo señalase de más, se entiende que solo se señaló lo que fué la voluntad del señor: lo mismo respondió Alfeno de la libre posesion dada por el siervo.

Ley 19. Lo que vendí no se hace de otro modo de lo que recibe, que si me entregase el precio, ó me diese caucion de entregarlo, ó le vendiese al fiado sin caucion alguna.

Ley 20. Respondió Sabino, si queremos que se haga nuestra alguna cosa, v. g.: la estatua ó el vaso, ó el vestido, sin dar por ella otra cosa que dinero, parece compra, porque no puede haber arrendamientos sin que el que la arrienda entregue al arrendatario la misma cosa. Lo contrario se dice si se diese el solar para que edifiques en él alguna cosa, porque entonces doy la parte principal.

Ley 21. Escribe Sabeon, que la oscuridad del pacto debe más bien perjudicar al vendedor que pactó que al comprador; porque pudo explicarlo con más claridad cuando estaba íntegro el contrato.

Ley 22. La venta se hizo con esta condicion: si hay alguna cosa sagrada ó religiosa, no se entiende que es superflua, pero que pertenece á pequeñas partes: mas si se vendiese todo el lugar religioso, sagrado ó público, es nula la venta.

Ley 23. Y al comprador le compete condicion para repetir toda la cantidad que pagase por esta razon.

Ley 24. Por las cosas pequeñas tambien compete la accion de compra; porque no se vende especialmente el lugar sagrado ó religioso; pero se acrece á la venta de la mayor parte.

Ley 25. Si se vende en esta forma: esta ó aquella cosa; se entenderá comprada la que eligiese el vendedor.

I. El que vendió no tiene necesidad de hacer el fundo del vendedor, como está obligado el que prometió el fundo al que estipuló.

Ley 26. Si con ciencia cierta compré de aquel á quien se le privó de la administracion de sus bienes, ó de aquel á quien se le dió tiempo para que deliberase sobre la aceptacion de la herencia, de modo que no tenga facultad de enajenar, no será señor, pero si comprase del deudor sabiendo que era defraudado el acreedor, se dice lo contrario.

Ley 27. El que compra de cualquiera una cosa que juzga era suya, compra con buena fé; pero el que compra del pupilo sin la autoridad del tutor, ó con la autoridad del falso tutor, que sabe que no lo es, no parece que compra con buena fé, como tambien escribió Sabino.

Ley 28. No se duda que cualquiera puede vender la cosa ajena; porque se verifica compra y venta; pero se le puede quitar al comprador.

Ley 32. El que vende las tiendas de platería, ó las demás que están en suelo público, no vende el suelo, sino el derecho; porque son públicos, cuyo uso pertenece á particulares.

Ley 33. Cuando al tiempo de la venta se dice que los acueductos y estilicidios se estén como están, y no se expresa los que son, primeramente se ha de mirar qué se trató; y si no constase, en este caso se ha de estar á lo que perjudique al vendedor; porque es dudosa la oracion.

Ley 34. I. Se pueden vender todas las cosas que alguno puede tener, poseer ó pedir; pero no se pueden vender las que la naturaleza, el derecho de gentes ó las costumbres de las ciudades exceptuaron del comercio.

III. Si el comprador y el vendedor saben que es hurtado lo que se vende, no se contrae obligacion por parte alguna: si solo lo sabe el comprador, no se obligará el vendedor, y no percibirá cosa alguna por la venta; á no ser que dé voluntariamente lo que prometió. Pero si el vendedor lo sabe y el comprador lo ignora, se contrae obligacion por ambas partes; y así lo escribe tambien Pomponio.

IV. Entónces vale la compra de la cosa propia, quando se trata al principio, que el comprador compre la posesion que tenia al vendedor, y sea privilegiado en el juicio de la posesion.

V. Una es la causa de gustar, otra la de medir; porque el gusto sirve para poder reprobar; y la medida, no para que se venda más ó ménos, sino para que se sepa quanto se compra.

VII. El tutor no puede comprar lo que es del pupilo; y lo mismo se ha de decir de sus semejantes, esto es, de los curadores, los procuradores y los que administran los negocios ajenos.

✓ Ley 35. Lo que muchas veces se da en las ventas por razon de arras, no es porque la convencion no

sea válida sin ellas, sino para que más claramente se pueda probar que se convinieron en el precio.

I. Consta que no se perfecciona el negocio, quando al que quiere comprar le dice el vendedor estas palabras: en lo que quieras, en quanto juzgases justo, en quanto estimases te lo venderé.

II. Algunos juzgan que no es válida la venta del veneno malo; porque ni la sociedad ó el mandato de las cosas punibles tiene fuerza alguna; cuya sentencia en verdad puede parecer cierta, respecto las cosas que de ningun modo podemos usar, aun con la mezcla; pero aquellas que mezcladas con otras, de tal modo dejan de ser nocivas, que de ellas se hacen remedios contra el mismo veneno, y otras medicinas saludables, se puede decir lo contrario.

IV. Si la cosa vendida pereziese por hurto, primero se ha de mirar qué habian tratado entre ellos en quanto á su custodia; y si apareciese que no trataron cosa alguna, se obliga el vendedor al cuidado que el buen padre de familia tiene en las cosas de su patrimonio; y si puso este cuidado, y no obstante se perdiese, no queda responsable, con tal que ceda al comprador la vindicacion y la condicion de ella, por lo cual hemos de ver en quanto á la persona del que vendió la cosa ajena, no pudiendo competir á esta vindicacion ni condicion, si por esto mismo ha de ser condenado; y ciertamente lo ha de ser, porque si hubiera vendido la cosa propia, pudiera transferir estas acciones al comprador.

V. En las cosas que constan de peso, número y medida, como el vino, el trigo, el aceite y la plata, unas veces se observa lo mismo que en los demás,

esto es, parece que está perfecta la venta luego que se conforman con el precio; y otras aunque estén conformes en el precio, no parece que está perfecta la venta, si no se ha medido, pesado ó contado; porque si se vendiese por un precio todo el vino, aceite, trigo ó plata que hubiese, se dice lo mismo que en las demás cosas; pero si el vino se vendiese de modo que se señalase cierto precio por cada arroba, y lo mismo por cada cántaro de aceite, ó fanega de trigo, ó libra de plata, se pregunta cuándo parecerá que está perfecta la venta; lo cual tambien se pregunta de las cosas que constan de número, si por cada una se señaló cierto precio. Sabino y Casio son de parecer que está perfecta la venta luego que se cuentan, miden ó pesan; porque la venta, como que parece que se hace bajo esta condicion: por cada cántara, por cada fanega que midieses, ó por cada libra que pesases, ó cosa que contases.

VI. Luego si se vendiese un rebaño, todo á un precio, parece que está perfecta la venta luego que se conforman en el precio; pero si cada cabeza en cierto precio, se dirá lo mismo que ya se ha dicho.

VII. Mas si se vendiese una partida de vino de una bodega; v. g.: cien cántaras, es muy cierto (lo que tambien parece constante), que antes que se mida, toda la pérdida pertenece al vendedor: y nada importa que se ajustasen por un tanto las cien arrobas, ó cada una de ellas.

Ley 36. Cuando alguno por causa de donacion dice al tiempo de la venta que no se ha de cobrar el precio de la cosa, no parece que se vende.

Ley 37. Si el fundo que se le dejó á alguno como

heredero, lo vendiese en esta forma: te lo venderé en la cantidad que le compró el testador; y despues se encontrase que éste no lo compró, sino que se le donó, parece que se hizo la venta sin que se señalase precio: y por esto se dirá lo mismo que si la venta hubiese sido hecha bajo condicion; la cual es nula si ésta falta.

Ley 38. Si alguno vende la cosa en menor precio por causa de donacion, vale la venta; porque decimos que es nula absolutamente cuando toda ella se hace por causa de donacion; pero si por esta causa se vende en menor precio, no hay duda que vale la venta. Esto se entiende entre extraños; pero la venta en menor cantidad por causa de donacion entre marido y mujer, es nula.

Ley 39. Si el deudor comprase á su acreedor la cosa que le tenia dada en prenda, no se obliga por la accion de venta, como comprador de su propia cosa, y el derecho del acreedor queda íntegro.

I. Es verosímil que el que vendió el fruto pendiente de la oliva, y estipuló que se le habian de dar diez arrobas de aceite de lo que se cogiese, señaló el precio de lo que se cogiese hasta diez arrobas; y por esto, si solo se cogen cinco, no puede pedir más que las cinco que se cogieron; y esta fué la opinion comun.

Ley 40. El que vendió el fundo puso esta condicion: que el comprador en los treinta dias inmediatos le midiese y le hiciese saber su cabida; y si antes de este tiempo no se lo hiciera saber, que no estuviese obligado el vendedor: el comprador, dentro del dia de la medida, le hizo saber lo que creia que el

fundo cabía ménos, y recibió el importe de él: despues vendió el mismo fundo; y midiéndoselo él mismo á su comprador, halló que cabía mucho ménos de lo que él habia creído. Se preguntaba si podria pedir al que se lo vendió lo que cabía ménos. Respondí, que importaba saber de qué modo se puso la condicion; porque si se dijo así: que el comprador en los treinta dias inmediatos midiese el fundo, y en este tiempo le hiciese saber al señor lo que cabía ménos; por habérselo hecho saber despues de los treinta dias, nada le aprovechará; pero si se pactó que el comprador midiese el fundo en los dias inmediatos, é hiciese saber su cabida, aunque dentro de los treinta dias le hiciese saber que el fundo cabía ménos, lo puede repetir aunque haya pasado muchos años.

I. Dijo en la condicion, que tambien se comprendia en la venta el agua del fundo: se preguntaba si tambien se habia comprendido el *iter* para ir por ella: se respondió, que parecia que sí; y por esto, que el vendedor deba entregar el *iter*.

II. El que vendia la heredad dijo, que tenia diez y ocho obradas, y se estipuló, que se habia de pagar á cierto precio cada una de las que se midiesen: se halló que tenia veinte obradas: respondí, que se debian pagar las veinte.

III. El vendedor del fundo exceptuó el trigo sembrado con la mano: en él habia nacido trigo de lo que habia caido de las espigas: se preguntó, si se comprendia en el pacto: respondí, que se debia mirar á lo que se habia tratado; pero segun las palabras, se comprendió lo que naciese del grano caido de las espigas, del mismo modo que si hubiera nacido de lo

que se le cayó del saco al que lo llevaba, ó del pico de las aves.

IV. Cuando alguno vendió alguna heredad exceptuando todo el fruto: respondí, que se comprendia en él la caña y el monte que estaba por cortarse.

V. Dijo que habian de acceder las tinajas que el señor tenia en el fundo, aun aquellas que habia comprado el siervo que lo cultivaba: respondí que se habian de hacer del comprador las pertenecientes al peculio.

VI. La rueda con que se sacaba el agua, tambien es del edificio, del mismo modo que el caño por donde corre el agua.

Ley 41. Al que tenia una heredad obligada á uno, se la compró otro, diciendo que subsistiria la venta, si la dejaba libre, con tal que lo hiciese antes de la kalendas de Julio: se pregunta si podrá pedir útilmente por la accion de compra, que el vendedor la dejase libre. Se respondió que se habia de ver qué fué lo que se trató entre el comprador y el vendedor; porque si se trató que absolutamente el vendedor dejase libre el fundo dentro las kalendas de Julio, competirá la accion de compra para que la deje libre, y no se entiende que si vendió bajo de condicion, como si el comprador dijese de este modo: subsistirá la venta del fundo, con tal que lo dejes libre dentro de la kalendas de Julio, ó con tal que dentro de las kalendas las redimieres de Ticio, pero si la venta se hizo bajo de condicion no se podrá pedir que se cumpla.

Ley 42. I. Si me vendiste imprudentemente una mesa cubierta de plata, creyendo yo que toda era de

este metal, es nula la venta; y competirá condicion para repetir como propia la cantidad dada por esta razon.

Ley 43. Lo que se dice en las ventas por causa de recomendacion de la cosa, si claramente se manifiesta, no obliga al vendedor; v. g.: si se dice que el siervo es hermoso ó la casa bien edificada; pero si se dice que el siervo es muy literato ó artífice, debe ser responsable; porque por esta razon lo vendo en más.

II. El vendedor debe asegurar que no procede con dolo malo, el cual no solo se verifica en aquel que no habla con claridad por engañar, sino tambien el que disimula con arte la falta de claridad.

Ley 45. Escribe Labeon en el libro de *Los Posteriores*, que si alguno comprase por nuevas las ropas viejas aderezadas, juzgó Trebacio, que se le habia de pagar al comprador lo que le importase, si las compró ignorando que estaban aderezadas; cuya sentencia aprueba tambien Pomponio: y lo mismo siente Juliano; el cual dice, que si lo ignoraba el vendedor, está obligado respecto la misma cosa; y si lo sabia, tambien lo está al daño que resulte de esto: así como (si ignorándolo) hubiese vendido por oro un vaso de laton, se obliga á dar el de oro que vendió.

Ley 46. Por el oficio que alguno administra, no le es permitido comprar alguna cosa por sí, ó por medio de otra persona; y de lo contrario, no solo pierde la cosa, sino que tambien es reconvenido en el cuatro tanto, segun la constitucion de Severo y Antonino; lo cual comprende tambien al procurador del

César: esto se entiende, á no ser que particularmente se le haya permitido.

Ley 47. Si al predio se le debiese acueducto tambien pasa al comprador el derecho de agua, aunque no se haya dicho cosa alguna; así como la cañería por donde va el agua.

Ley 48. Aunque esté fuera de la casa.

Ley 49. Y aunque no siga el derecho del agua por haberse perdido, con todo siguen los conductos y canales, como parte de las casas que corresponden al comprador; y así lo juzga Pomponio en el libro diez.

Ley 50. Escribe Labeon, que si me vendieses una biblioteca con esta condicion: si los Decuriones Campanos me vendiesen lugar para ponerla; y consistiese en mí el que no me lo concedan, no se ha de dudar que se puede pedir por la accion *præscriptis verbis*. Yo tambien juzgo que se puede pedir por la de venta por no haberse cumplido la condicion, consistiendo en el comprador el que no se cumpla.

Ley 51. Las riberas que están junto al fundo vendido, no se comprenden en la medida; porque á ninguno corresponden, pues por derecho de gentes quedan para el uso de todos: lo mismo se dice de los caminos públicos y lugares religiosos ó sagrados; y así para que aprovechen al vendedor, se puede decir que el camino, las riberas y los lugares públicos se comprenden en la medida.

Ley 52. Determina el Senado, que ninguno demoliere casa de habitacion ó de labranza por causa de mayor interés, ó que ninguno por causa de negociacion compre ó venda alguna cosa de éstas, bajo

las penas prevenidas contra el que quebrantase la constitucion del Senado, condenándole á pagar al Real Fisco el dos tanto del importe de lo que comprase; y contra el que vendiese determina que fuese nula la venta; pero si se le pagase el precio, debiéndole el erario el dos tanto, lo repetirá; porque por su parte se hizo nula la venta; y no solo tendria lugar esta constitucion del Senado, si alguno vendiese su casa de habitacion ó de labranza, sino tambien si vendiese la ajena.

Ley 53. Para que la cosa se haga del comprador, nada importa que se haya pagado el precio, ó que para ello se haya dado fiador. Lo que hemos dicho de éste, se dice con más extension de cualquiera caucion que se haya dado al vendedor de pagarle el precio, como de prenda ó promesa; porque es lo mismo que si le hubiera pagado.

Ley 54. La venta de la cosa vendida con buena fé, no se debe anular por causa leve.

Ley 55. La cuenta desnuda é imaginaria se tiene por no hecha; y por esto no se entiende enajenada la cosa.

Ley 57. Compré una casa ignorando el vendedor y yo que estaba quemada. Nerva, Sabino y Casio dicen que no hubo venta aunque permanezca el solar, y que compete la condicion de la cantidad que se pagó; pero si quedase parte de la casa, dice Neracio que en este caso importa mucho saber la parte grave de la cosa quemada; porque si se quemó la mayor parte, el comprador no ha de ser obligado á perfeccionar la compra, porque puede repetir lo que pagó; pero si se hubiese quemado la mitad ó ménos, en este

caso será precisado el comprador á perfeccionar la venta, pagando lo que juzgase el Juez, para que no se le obligue á la entrega de lo que bajó el precio por haberse incendiado.

I. Pero si el vendedor sabia que se habia quemado la casa, y el comprador lo ignoraba, no es válida la venta, si antes de ella se habia quemado toda la casa; pero si quedó alguna parte de ella, sea la que fuere, es válida la venta, y el vendedor restituirá al comprador lo que le importe.

II. Del mismo modo al contrario se ha de ver que se ha de decir cuando el comprador lo sabia, y el vendedor lo ignoraba. Tambien conviene que en este caso subsista la venta, y que el comprador pague al vendedor todo el precio si no lo habia pagado; ó si ya lo habia pagado, que no lo repita.

III. Pero si el vendedor y el comprador sabian que la casa ó parte de ella se habia quemado, no se verifica venta; y compensándose el dolo por ambas partes, siendo este contrato de buena fé y verificándose dolo por parte de ambos contrayentes, se dice que no hubo venta.

Ley 58. Se ha dicho que si el fundo se compró por los árboles, y el viento los arrancó ó los consumió el fuego, parece que no hubo venta v. g.: si se compró por las olivas que tenia, ya sea que ignorase, ó lo supiese el vendedor; pero si lo sabia el comprador ó lo ignoraba, ó ambos lo ignoraban, se dice lo mismo que se ha expresado de las casas en los casos antecedentes.

Ley 59. Si al tiempo que vendiste el fundo, no dijiste excelente y bueno, así como está, es cierto lo

que dice Quinto Mucio, que no se debía entregar libre, sino como estuviere: lo mismo se ha de decir en cuanto á los predios urbanos.

Ley 60. Se expresa por condicion en la venta que se habian de agregar al comprador sesenta tinajas, habiendo ciento: se respondió que podia el vendedor dar las que quisiere.

Ley 61. Juzgo que puedo comprar bajo precio de condicion lo que es mio; porque acaso se espera que deje de serlo.

Ley 62. El que por causa de su oficio vive ó milita en la provincia, no puede comprar predio en ella á no ser que se vendan por el fisco los de su padre.

I. El que con ignorancia compró como privados los lugares sagrados, religiosos ó públicos, aunque no sea válida la venta, se le dará esta accion contra el vendedor para repetir lo que le importase no haber sido engañado.

II. Si alguno vendió sin dolo todo lo que tenia de cierta especie, la pérdida de ello corresponderá al comprador, aunque no se haya entregado.

Ley 63. Cuando el señor mandó al siervo que vendiese una cosa á cierta persona, si la vendiese á otro que á aquel á quien se lo hubiese mandado, no es válida la venta: lo mismo se dice en cuanto á la persona libre; porque no pudo perfeccionar la venta en la persona de aquel á quien el señor no quiso que se la vendiese.

I. Demostrado el fundo, es inútil expresar los confines, y si se expresasen, tambien conviene expresar el vendedor, si acaso posee otra heredad confinante.

Ley 64. Compré un fundo para Ticio y para mí: pregunto ¿será válida la venta en parte, en el todo ó en nada? Respondí que la persona de Ticio se ha de tener por no expresado; y por esto la compra de todo el fundo me pertenece á mí.

Ley 65. Nos convenimos en que por cierto precio me dieses determinado número de tejas que habias de hacer: ¿acaso será compra ó locacion? Respondí: si fué el convenio que te diese las tejas hechas en mi fundo, juzgo que hay venta, y no arrendamiento, porque se entiende que hay arrendamiento, cuando la materia en la cual se presta alguna cosa, permanece en su mismo estado, pero si se muda ó se enajena, más bien se entiende que hay venta que locacion.

Ley 66. Cuando se vende el fundo, hay obligacion á ciertas cosas, aunque no se expresen, como que otro no repetirá el fundo ó el usufructo de él; y otros obligan, si se expresaron, como si se dijo que se habia de permitir *via, iter, acto ó acueducto*: lo mismo se dice de las servidumbres de los predios urbanos.

I. Si debiéndose alguna servidumbre á los predios vendidos, no lo dijese al vendedor, y sabiéndolo lo callase, y por ignorarlo el comprador, la perdiese por el no uso del tiempo determinado por derecho, juzgan algunos con razon, que por el dolo compete contra el vendedor la accion de venta.

II. Quinto Mucio dice que el que escribió que las cosas cortadas ó sacadas no son de las casas ni del fundo, expresa dos veces una misma cosa; porque las sacadas ó cortadas no pertenecen ni son de las casas ni del fundo.

Ley 67. Cuando enajenamos alguna cosa, transferimos el derecho y dominio de ella: del mismo modo que lo teníamos cuando estaba en nuestro poder; y así está determinado en todo el Derecho civil: á no ser que claramente se haya expresado otra cosa.

Ley 68. Si al vender el fundo pusieses por condicion que habia de ser del comprador lo que cobras del arrendador por razon del arrendamiento, juzgo que respecto de cobranza, no solo te haces responsable á la buena fé, sino tambien á la diligencia, esto es, no solo te obligas á no proceder con dolo malo, sino tambien á no cometer culpa.

I. De ordinario suelen algunos expresar estas palabras: el vendedor no procederá con dolo malo; á lo cual estaria obligado, aunque no se expresase.

II. No parece que procede ni dolo, si hizo ó hiciere que el comprador no poseyese el fundo: y se dará la accion de compra, no para que el vendedor entregue la posesion, de modo que libremente pueda usar de la cosa; porque por muchas causas puede suceder que no lo pueda hacer sino para que se estime el dolo malo, si con él se hizo ó hace que no posea.

Ley 69. Rutilia Pola compró la laguna Sabatenense, que hacia cuatro esquinas y diez piés al rededor de ella. Pregunto, si los diez piés que entonces se le dieron, estuviesen cubiertos de agua, porque creció la laguna, acaso Rutilia Pola tendrá derecho á los diez piés del terreno próximo á ella? Próculo respondió: juzgo que la laguna que compró Rutilia Pola se vendió del modo que estaba, y hasta adonde entonces

llegaba, y los diez piés del terreno que á este tiempo habia alrededor de ella, y que por haber crecido despues la laguna, no debe poseer más extension de la que compró.

Ley 71. Los emperadores Antonino y Vero respondieron á Sextio Vero en esta forma: que estaba en la potestad de los contrayentes las medidas y los precios de los vinos que compraban los negociantes; porque á ninguno se le precisa á vender si no le agrada el precio ó la medida, particularmente si no se hace cosa alguna contra la costumbre de la provincia.

Ley 72. Las convenciones de los pactos que despues de hechos quitan alguna cosa á la venta, parece que se contienen en el contrato; pero las que añaden creemos que no se comprenden, lo cual tiene lugar en aquellas cosas que son accesorias á la compra; v. g.: que no se presta la caucion del dos tanto, ó que se dé, y tambien fianza; pero en el caso que pidiendo el comprador no valga el pacto, tendrá la misma fuerza por razon de la excepcion, pidiendo el vendedor. No sin razon se dudó si se puede decir lo mismo, si despues se aumentó ó se disminuyó el precio; porque la sustancia de la compra consiste en él. Dice Paulo, que si permaneciendo todas las cosas íntegras, segunda vez se convinieron en aumentar ó disminuir el precio, parece que se apartaron del primer contrato, y que hay nueva venta.

I. Tambien dice Papiniano, que la venta hecha en esta forma, si hay alguna cosa sagrada, religiosa ó pública, nada de ella se vende: si no hubiese cosa alguna del uso público sino del patrimonio del fisco,

valdrá la venta y al vendedor no le aprovechará la excepcion que se expresa y no tiene lugar.

Ley 73. Si la cosa sagrada se arruinase por terremoto, el lugar del edificio no es profano, y por eso no se puede vender: los lugares puros que están dentro de las cercas de los sepulcros, en los puestos ú otras heredades que se cultivan, si el vendedor no los exceptúa expresamente, pertenecen al comprador.

Ley 74. Por la entrega de las llaves dadas á la vista de los almacenes, parece entregada la posesion de las mercancías guardadas en ellos; con lo cual inmediatamente el comprador adquiere el dominio y la posesion, aunque no haya abierto los almacenes; y si las mercancías no fuesen del vendedor, inmediatamente empezará la usucapion.

Ley 75. Si el que vendió el fundo pactase que el mismo lo tendria en arrendamiento por cierto precio, ó que si lo vendiese, el comprador si le vende á él, y no á otro, ó á algun otro pacto semejante, podrá usar de la accion de venta para que se cumpla el pacto.

Ley 76. Las tinajas encerradas en los almacenes parece que se comprendieron en la venta de ellos, si no se exceptuaron expresamente al tiempo de venderlos.

I. Al que sucedió en lugar del comprador competen las mismas defensas que el vendedor. Tambien le compete la prescripcion por la posesion de largo tiempo, si él y el vendedor poseyeron el tiempo determinado por derecho.

Ley 77. Al tiempo de la venta del fundo se exceptuaron las canteras que hubiese en él, en cualquiera

parte que estuviesen. Despues de mucho tiempo se hallaron canteras en él. Julianó respondió que tambien eran del vendedor: y Labeon dice, que importa saber lo que se trató: y si no se justificase lo que se trató, parece que se exceptuaron, porque ninguno vende ni exceptúa lo que no hay; y no hay más canteras que las que se ven, y se sacan piedras de ellas. Los que interpretan de otra manera, dirán que es contra todo el fundo, si acaso en todo él se encontrase piedra debajo de la tierra: esto apruebo.

Ley 78. Se puso por condicion, que las cañerías habian de ser del comprador: se dudaba si el depósito del agua que viene por los caños, se comprenderia tambien. Respondí, que parecia haberse tratado que tambien se comprendiese, aunque no se expresase en la escritura.

I. Compraste á uno un fundo, y no te dió la posesion de modo que pudieses usar de él; despues tomaste la administracion de la tutela de un hijo suyo, dijo que te podria entregar la posesion de él de este modo: dejando el pupilo y su familia el fundo, y entonces entrar tú en la posesion de él.

II. El que habia comprado un fundo con esta condicion: que pagado el precio se le entregase la posesion; murió dejando dos herederos, si uno pagase todo su importe en el juicio de division de la familia; y si pagó una parte, no podrá perder al vendedor por la accion de compra; porque de este modo no pudo dividir la deuda contraida.

III. Vendiste el trigo en verde, y dijiste que si sucediese alguna cosa por caso fortuito ó tempestad, eres responsable: se perdió por las nieves si fue-

ron inmoderadas, y fuera de lo regular, te podré pedir por la accion de compra.

Ley 79. Vendiste la mitad del fundo con la condicion de que el comprador tuviese en arrendamiento por diez años la otra parte que tú tenias, pagando cierta cantidad en cada uno. Sabeon y Trebacio niegan que se pueda pedir por la accion de venta, para que se cumpla aquello en que se convinieron: yo juzgo lo contrario si vendiste el fundo en menor cantidad que se pactó; porque esto mismo parece que es precio del fundo, por haberse vendido con aquella condicion; y así se practica.

Ley 80. Cuando en la venta del fundo se exceptúa lo sembrado con la mano, no parece que se exceptúa lo que se siembre para siempre; si no lo que todos los años se suele sembrar, y se coge el fruto; porque á los que interpretan de otro modo les parecerá que se exceptuaron las vides y todos los árboles.

I. Dije que era válida la venta en esta forma: que me sea lícito tener en la misma manera lo que de mis cosas cae sobre las tuyas; y que por esto se puede usar de la accion de comprar.

II. El bosque que estaba para cortarse, se vendió por cinco años: se preguntaba de quién debia ser la bellota que cayese. Sé que Servio respondió, que primeramente se debia estar á lo que constase haberse tratado; pero si no constaba, la bellota que cayese de los árboles que no se hubiesen cortado, era del vendedor; y la que estaba en los árboles cuando se cortaba, era del comprador.

III. Ninguno parece que vendió la cosa cuyo

dominio se trató que no pasase al comprador; porque esto, ó es arrendamiento, ú otro género de contrato.

Ley 81. Ticio recibió prestada cierta cantidad á usura, y dió en prenda ó hipoteca unos predios, y á Lucio por fiador, al cual prometió que le habia de libertar dentro de los tres años siguientes; y si no lo hacia en el tiempo determinado, y el fiador pagase la deuda al acreedor, quiso que se tuviesen por comprados los predios que habia obligado al acreedor. Preguntó, que si no habiendo libertado Ticio á su fiador Lucio, y pagado éste al acreedor, tendría por comprados los predios referidos: respondí, que si se contrajo la obligacion, no para que estuviesen obligados, sino para que se tuviesen por comprados, la compra fué bajo de condicion.

I. Lucio Ticio prometió dar de su heredad á los predios de Gayó Seyo cien mil medidas de trigo todos los años: despues vendió el fundo Lucio Ticio, expresando estas palabras: con el derecho y la condicion con que al presente tiene estos predios de Lucio Ticio, se venden, y se han de tener. Pregunto, ¿caso el comprador estará obligado á dar el trigo á Gayo Seyo? Respondí, que no, segun se proponia.

TITULO II

Ley 1. La venta con el pacto de adición hasta cierto dia, se hace en esta forma: tal fundo le tienes comprado en ciento: á no ser que alguno ofrezca mayor cantidad dentro de las próximas kalendas de Enero; en cuyo caso perderá el dominio de la cosa.

Ley 2. Si el fundo se vende con el pacto de adi-

ron inmoderadas, y fuera de lo regular, te podré pedir por la accion de compra.

Ley 79. Vendiste la mitad del fundo con la condicion de que el comprador tuviese en arrendamiento por diez años la otra parte que tú tenias, pagando cierta cantidad en cada uno. Sabeon y Trebacio niegan que se pueda pedir por la accion de venta, para que se cumpla aquello en que se convinieron: yo juzgo lo contrario si vendiste el fundo en menor cantidad que se pactó; porque esto mismo parece que es precio del fundo, por haberse vendido con aquella condicion; y así se practica.

Ley 80. Cuando en la venta del fundo se exceptúa lo sembrado con la mano, no parece que se exceptúa lo que se siembre para siempre; si no lo que todos los años se suele sembrar, y se coge el fruto; porque á los que interpretan de otro modo les parecerá que se exceptuaron las vides y todos los árboles.

I. Dije que era válida la venta en esta forma: que me sea lícito tener en la misma manera lo que de mis cosas cae sobre las tuyas; y que por esto se puede usar de la accion de comprar.

II. El bosque que estaba para cortarse, se vendió por cinco años: se preguntaba de quién debia ser la bellota que cayese. Sé que Servio respondió, que primeramente se debia estar á lo que constase haberse tratado; pero si no constaba, la bellota que cayese de los árboles que no se hubiesen cortado, era del vendedor; y la que estaba en los árboles cuando se cortaba, era del comprador.

III. Ninguno parece que vendió la cosa cuyo

dominio se trató que no pasase al comprador; porque esto, ó es arrendamiento, ú otro género de contrato.

Ley 81. Ticio recibió prestada cierta cantidad á usura, y dió en prenda ó hipoteca unos predios, y á Lucio por fiador, al cual prometió que le habia de libertar dentro de los tres años siguientes; y si no lo hacia en el tiempo determinado, y el fiador pagase la deuda al acreedor, quiso que se tuviesen por comprados los predios que habia obligado al acreedor. Preguntó, que si no habiendo libertado Ticio á su fiador Lucio, y pagado éste al acreedor, tendría por comprados los predios referidos: respondí, que si se contrajo la obligacion, no para que estuviesen obligados, sino para que se tuviesen por comprados, la compra fué bajo de condicion.

I. Lucio Ticio prometió dar de su heredad á los predios de Gayó Seyo cien mil medidas de trigo todos los años: despues vendió el fundo Lucio Ticio, expresando estas palabras: con el derecho y la condicion con que al presente tiene estos predios de Lucio Ticio, se venden, y se han de tener. Pregunto, ¿caso el comprador estará obligado á dar el trigo á Gayo Seyo? Respondí, que no, segun se proponia.

TITULO II

Ley 1. La venta con el pacto de adición hasta cierto dia, se hace en esta forma: tal fundo le tienes comprado en ciento: á no ser que alguno ofrezca mayor cantidad dentro de las próximas kalendas de Enero; en cuyo caso perderá el dominio de la cosa.

Ley 2. Si el fundo se vende con el pacto de adi-

cion hasta cierto dia, se duda si es pura la venta, ó si se disuelve bajo de condicion, ó si es condicional: á mí me parece más cierto, que se ha de atender á lo que se trató; porque si se dijo que se disolviese la venta, si se ofreciese mejor condicion, será pura, y se disuelve bajo de condicion; pero si se trató que se perfeccionase la venta, si no se ofreciese mejor condicion, será condicional.

I. Esto supuesto, segun hemos distinguido, la venta es pura; y escribe Juliano, que aquel á quien se vendió la cosa con el pacto de *addiction in diem*, la puede usucapir, y percibir los frutos y aumentos de ella; y si ésta pereciere, la pérdida le corresponde á él.

Ley 3. Porque despues que perece la cosa, no se puede ofrecer mayor cantidad.

Ley 4. Mas cuando la venta es condicional, niega Pomponio que la puede usucapir el comprador, y que no le pertenecen los frutos.

I. También escribe Juliano en el libro quince, que si pereciese la cosa que se vendió con el pacto de adición hasta cierto dia, ó si muriese la sierva, si se podrá admitir el aumento de precio respecto del parto ó el fruto de ella, y niega que se admita; porque no se suele admitir el aumento de otra cosa que de aquella que se vendió.

III. También escribe Marcelo en el libro quinto de los Digestos, que vendido un fundo sin condicion alguna, señalando dia por dia por si se ofreciese mayor precio, la cosa deja de estar hipotecada, si el comprador lo hubiese dado en prendas, de lo cual se colige, que el comprador es señor en el medio tiempo; porque sino, no seria válida la prenda.

IV. El mismo Juliano en el libro ochenta y ocho de los Digestos escribe, que el que compró el fundo hasta cierto dia, puede usar del interdicto que compete contra el que clandestinamente, ó con violencia hizo alguna cosa; porque este interdicto compete á aquel á quien importa que no se haga la obra; pues dice, que vendido el fundo con el pacto de adición hasta cierto dia, todo el aumento y pérdida corresponde al comprador antes que se verifique la venta en el segundo; y por eso, si antes se hizo alguna cosa por fuerza ó clandestinamente, aunque se haya ofrecido mayor precio, le competirá el interdicto útil; pero dice que ha de ceder la accion que resulta de la venta, así como los frutos que percibió.

V. Esto supuesto, se disuelve la venta cuando se contrae sin condicion, ó no se perfecciona cuando se contrae bajo de condicion, si se ofrece mayor precio. Si se supone comprador falso, escribe Sabino, que la cosa se entiende comprada por el primero; porque no verificándose verdadero comprador, no parece que se ofreció mayor cantidad; y aunque haya otro comprador, si no se ofrece mejor condicion, se ha de decir que es lo mismo que si no le hubiese.

VI. Parece que se ofrece mejor condicion cuando se aumenta el precio; pero si no se aumenta, si no que se ofrece más fácil cobranza, ó paga anticipada, parece que se hace mejor la condicion, como escribe Pomponio en el libro nueve de Sabino. Dice el mismo, que si se comprase otra persona más abonada, también parece que se mejora la condicion; por tanto si alguno compra en el mismo precio, pero compra con condiciones más leves, ó no pide fianza alguna,

parecerá que hizo mejor la condicion: luego si ha de decir lo mismo si está pronto á comprar en menor precio; pero ni aquellas cosas que le eran muy gravosas al vendedor en la primera compra.

Ley 5. Porque todo lo que pertenece á la utilidad del vendedor, se debe tener por mejor condicion.

Ley 6. Mas lo que se ha dicho que los frutos cogidos en el tiempo intermedio pertenecen al primer comprador, en tanto es cierto, en cuanto no existe otro comprador que haga mejor la condicion, ó no es cierto el que se supone, pero si hubo despues otro comprador, consta que el primero debe restituir los frutos para el vendedor, y así lo escribe Juliano en el libro cuarenta y ocho de los Digestos.

I. Si hubiese alguno que ofreciese mayor cantidad, y despues el primer comprador la aumentase, y la cosa quedase por él, se podrá dudar si quedará con los frutos, como si no hubiese hecho mejora, ó si serán del vendedor, aunque sea la misma persona el que aumentó el precio; y parece que la razon dicta que se debe mirar lo que se trató; y así lo escribe Pomponio.

Le es lícito al vendedor venderlo al segundo comprador que ofrece mayor cantidad; si el primero no esta pronto á dar más.

Ley 8. Pero el vendedor tendrá necesidad de hacer saber al primer comprador, que se ofrece mayor cantidad, para que lo que otro aumentó, él tambien lo pueda aumentar.

Ley 9. Sabino escribe, que le es lícito al vendedor no admitir la mejor condicion y estar á la primera venta, como mejor; y así lo usamos. ¿Qué

diremos si expresamente se habia tratado que al comprador le fuese lícito apartarse de la venta, si se ofreciese mayor cantidad? Se dirá que se disolvió la primera venta, aunque el vendedor no quiera la segunda.

Ley 10. Si se propone que el acreedor vende la prenda con el pacto de adición hasta cierto dia, parece que no procede de buena fé, si no admite el aumento de precio. ¿Qué se dirá si el comprador es pobre, é interviene solo por impedir la venta? Puede el acreedor sin riesgo alguno venderla al primer comprador.

Ley 11. Mas lo que escribe Sabino, que el fundo vendido una vez con el pacto de adición hasta cierto dia, no se puede vender segunda vez bajo del mismo pacto, lo funda en que inmediatamente se hace del primer comprador; es á saber, como parece que no se hizo mejora, si no se vendió el fundo absolutamente al segundo comprador, sino que se espera otra venta; pero Juliano en el libro quince de los Digestos escribió, que convenia mucho saber qué trataron los contrayentes; y que no impedia que se tratase que el fundo se venda muchas veces, como el señor pierda el dominio de la cosa por el primero, segundo ó tercero aumento del precio.

I. Lo que tambien dice Sabino, que si fuesen tres los vendedores, y los dos últimos vendiesen con el pacto de adición, y el otro no lo admitiese, la parte de esto se entiende vendida al primer comprador, y la de los otros dos al segundo; y esto es cierto, si vendieron las partes en distintos precios.

Ley 12. Aunque las partes de los vendedores sean desiguales.

Ley 13. Pero si vendiesen por un precio, se ha de decir que toda la cosa permanece vendida al primer comprador, del mismo modo que si alguno me vendiese todo el fundo con el pacto de adición hasta cierto día; y después, por haberse aumentado el precio, vendiese la mitad á otro. También escribe Celso en el libro ocho de los Digestos, que Mucio, Bruto y Labeon juzgaron lo mismo que Sabino, y el mismo Sabino lo aprueba, y añade que se admira de que ninguno haya pensado, que si el primer comprador contrajo en esta forma, que no quería comprar sino todo el fundo, no se puede entender que compró aquella parte que uno de los compañeros no quiso vender al segundo comprador con el pacto de adición.

I. También es cierto que uno de los vendedores puede ofrecer mayor precio; porque podemos comprar también nuestra propia parte con toda la cosa.

Ley 14. Si el vendedor fingiese que se había ofrecido mayor cantidad, y le vendiese á otro la cosa en menos, ó en el mismo precio, estará obligado por el todo á uno y otro comprador.

I. Pero si el comprador sustituyó otro que no era idóneo, y á éste se le vendió el fundo, dice: no entiendo de qué modo esté vendido al primero, habiéndose contraído después otra venta verdadera; pero es cierto que al vendedor que fué engañado le compete la acción de venta contra el primer comprador, en cuanto le importe que esto no se hubiera hecho; por cuya acción el vendedor recibirá los frutos que percibió el primer comprador, y lo que se deterioró la cosa por culpa y dolo malo de él; y así lo sienten Labeon y Nerva.

II. Mas si ni uno ni otro puso el comprador y el predio se vendió en mayor precio al que no tenía de donde pagar, se disolvió la primera venta; porque se tiene por mejor la que admitió el vendedor, y le fué lícito no admitir.

III. Pero si el pupilo comprase después de mayor cantidad sin autoridad del tutor consintiendo el vendedor, también se disolverá la primera venta.

IV. El comprador que ofreció mayor cantidad, nada más percibe que la misma cosa vendida.

V. Si otro diese el mismo precio, no parece que hace mejora por esto; porque el primer comprador no adquiere los frutos que haría suyos, por no haberse tratado esto entre el vendedor y el comprador.

Ley 15. Si murió el vendedor del predio vendido con el pacto de adición hasta cierto día, ya sea que tenga heredero después del día señalado, ó que absolutamente no lo tenga, el predio se tendrá por comprado por el primer comprador; porque no se puede verificar la mejora que quiere el vendedor; porque éste no existe; pero si hubiese heredero dentro del tiempo señalado para la mejora, se puede hacer mejor la condición.

I. Si se ofreciese mejor condición por el predio que se vendió con el pacto de adición hasta cierto día; porque se hicieron algunos aumentos que no hizo el primer comprador, si estos importasen menos que la cantidad en que el fundo se vendió después, vale la primera venta; del mismo modo que si no se hubiese hecho mejora, si los aumentos importasen menos. Lo mismo se ha de decir si se señaló más tiempo para la

paga; porque se ha de ver que usuras se podian percibir en este tiempo.

Ley 16. El emperador Severo respondió, que así como es necesario que se le restituyan al vendedor los frutos de la cosa vendida con el pacto de adición hasta cierto día, cuando se ofrece mayor cantidad, así también los gastos necesarios que el primer comprador probare haber hecho en el medio tiempo, los debe retener de los réditos, y si estos no bastasen, es justo que se le paguen y creo que este príncipe habló de acción de compra y venta.

Ley 18. Si el fundo se vendió á dos compañeros con el pacto de adición hasta cierto día, y el uno de ellos aumentó el precio, se juzga con razon que respecto su parte, se apartó también de la primera venta.

Ley 19. Si el fundo se vendió con el pacto de adición hasta cierto día, y despues se aumentó el precio, y el vendedor lo vendió al segundo comprador aplicándole otro fundo sin dolo malo, no estará obligado el primer comprador, porque aunque no se vendió solamente el que se compró con el pacto de adición hasta cierto día, sino otro con él, con todo si el vendedor carece de dolo, se disolvió la venta respecto el primer comprador, porque solo se ha de mirar á si con buena fé se aumentó el precio al primer vendedor.

Ley 20. El primer comprador despues que se ofreció mejor condicion, no puede pedir contra el segundo la cantidad que pagó al principio al vendedor, sin delegacion interpuesta por estipulacion.

TITULO III.

Ley 1. Si el fundo se vendiese con el pacto de la ley comisoría, más bien parece que la venta se disuelve bajo de condicion, que el que se contrae con ella.

Ley 2. Cuando el que vende el fundo con el pacto de esta ley expresa que si no se ha pagado su importe hasta cierto día, se tenga por no comprado, se entiende que el fundo se tiene por no comprado, si el vendedor lo quiere así; porque esto se expresa en favor de él, y si se entendiese de otra manera, y se quemase la casa de campo, estaria en el arbitrio del comprador, no pagando su importe y dándose por no comprada la casa que correspondiese su pérdida al comprador.

Ley 3. Porque el pacto de la ley comisoría que se expresa en las ventas, tendrá efecto si quisiere el vendedor, pero no contra su voluntad.

Ley 4. Si el fundo se vendiese con el pacto de la ley comisoría, esto es, que si dentro de cierto día no se hubiese pagado el precio, se tenga por no comprado, hemos de ver por qué acción ha de pedir el vendedor así el fundo, como lo que respecto de él se percibió; y también si se deterioró por propio hecho del comprador; y ciertamente se disolvió la venta; pero ya está decidida esta duda y compete la acción de venta, como se declara por los rescriptos de los emperadores Antonino y Severo.

I. Pero lo que dice Neracio, que el comprador tal vez hace suyos los frutos, cuando perdió el precio que pagó, se funda en razon. Esto supuesto la sentencia

paga; porque se ha de ver que usuras se podian percibir en este tiempo.

Ley 16. El emperador Severo respondió, que así como es necesario que se le restituyan al vendedor los frutos de la cosa vendida con el pacto de adición hasta cierto día, cuando se ofrece mayor cantidad, así también los gastos necesarios que el primer comprador probare haber hecho en el medio tiempo, los debe retener de los réditos, y si estos no bastasen, es justo que se le paguen y creo que este príncipe habló de acción de compra y venta.

Ley 18. Si el fundo se vendió á dos compañeros con el pacto de adición hasta cierto día, y el uno de ellos aumentó el precio, se juzga con razon que respecto su parte, se apartó también de la primera venta.

Ley 19. Si el fundo se vendió con el pacto de adición hasta cierto día, y despues se aumentó el precio, y el vendedor lo vendió al segundo comprador aplicándole otro fundo sin dolo malo, no estará obligado el primer comprador, porque aunque no se vendió solamente el que se compró con el pacto de adición hasta cierto día, sino otro con él, con todo si el vendedor carece de dolo, se disolvió la venta respecto el primer comprador, porque solo se ha de mirar á si con buena fé se aumentó el precio al primer vendedor.

Ley 20. El primer comprador despues que se ofreció mejor condicion, no puede pedir contra el segundo la cantidad que pagó al principio al vendedor, sin delegacion interpuesta por estipulacion.

TITULO III.

Ley 1. Si el fundo se vendiese con el pacto de la ley comisoría, más bien parece que la venta se disuelve bajo de condicion, que el que se contrae con ella.

Ley 2. Cuando el que vende el fundo con el pacto de esta ley expresa que si no se ha pagado su importe hasta cierto día, se tenga por no comprado, se entiende que el fundo se tiene por no comprado, si el vendedor lo quiere así; porque esto se expresa en favor de él, y si se entendiese de otra manera, y se quemase la casa de campo, estaria en el arbitrio del comprador, no pagando su importe y dándose por no comprada la casa que correspondiese su pérdida al comprador.

Ley 3. Porque el pacto de la ley comisoría que se expresa en las ventas, tendrá efecto si quisiere el vendedor, pero no contra su voluntad.

Ley 4. Si el fundo se vendiese con el pacto de la ley comisoría, esto es, que si dentro de cierto día no se hubiese pagado el precio, se tenga por no comprado, hemos de ver por qué acción ha de pedir el vendedor así el fundo, como lo que respecto de él se percibió; y también si se deterioró por propio hecho del comprador; y ciertamente se disolvió la venta; pero ya está decidida esta duda y compete la acción de venta, como se declara por los rescriptos de los emperadores Antonino y Severo.

I. Pero lo que dice Neracio, que el comprador tal vez hace suyos los frutos, cuando perdió el precio que pagó, se funda en razon. Esto supuesto la sentencia

de Neracio, que es más equitativa, tiene lugar cuando el comprador dió alguna parte del precio.

✓ II. Papiniano escribe elegantemente en el libro tercero de sus Respuestas, que inmediatamente que se verifica el pacto de la ley comisoría, debe determinar el vendedor, si quiere usar de la ley comisoría, ó más bien pedir el precio; pero si eligió usar de ella, después no puede variar.

✓ III. En el pacto de la ley comisoría también se suele expresar, que si el vendedor vendiese el mismo fundo, la cantidad en que lo vendiese en ménos, la repita del primer comprador; y se le dará contra él la acción de venta.

✓ IV. Marcelo en el libro veinte duda si el pacto de la ley comisoría tendrá lugar, si no pagase el deudor siendo reconvenido, ó si no ofreciendo lo que debía. Tengo por más cierto que se debe ofrecer, si se quiere que no tenga efecto el pacto de la ley comisoría; pero si no hubiese á quien darlo que puede estar seguro.

Ley 5. Si el fundo se vendió en el pacto expresado de que si dentro de cierto tiempo no se hubiese pagado el precio, se tenga por no comprada la cosa, en cuanto á los frutos que entre tanto percibiese el comprador, se ha de entender que se trató; que éste los percibiese por su propio derecho en el medio tiempo; pero si el fundo se tuviese por no comprado, juzgaba Aristo, que al vendedor se le ha de dar acción respecto de ellos contra el comprador; porque no debe quedar cosa alguna en su poder, respecto aquella cosa en que faltó á la buena fé.

✓ Ley 6. Preguntando en cuanto al pacto de la ley

comisoría, respondí, que si consistió en el comprador el no obedecer el pacto, y el vendedor quiere usar de él, se tendrán por no comprados los fundos; y lo que se dió por razón de arras ó por otra causa, ha de quedar en poder del vendedor.

I. Respondió el mismo, que si los fundos se tuviesen por no comprados por esta ley no se debe al comprador lo que había de ser accesorio.

II. Después del día señalado en el pacto de la ley comisoría, el vendedor recibió parte de lo que se debía. Respondí, si después del día señalado para la paga de la cantidad que se debía, el vendedor no usase de esta ley, y percibiese lo que se le restaba, parece que se apartó del pacto de la ley comisoría.

Ley 7. Si después del día señalado en el pacto de la ley comisoría, el vendedor pidiese el precio, parece que renunció de ella, y no pudo variar y usar del beneficio de la ley.

Ley 8. Una mujer vendió á Gayo Seyo unos fundos; y habiendo recibido cierta cantidad en arras, se señaló tiempo para la paga de lo restante, y el comprador pactó, que si no se cumplía con lo tratado, se perdiesen las arras, y los fundos se tuviesen por no comprados: el día señalado dijo el comprador, que estaba pronto á pagar la cantidad que restaba debiendo, y depositó un saco sellado con el dinero; se ausentó la vendedora; y al día siguiente se le hizo saber al comprador en nombre del fisco, que no le pagase á la mujer antes que al fisco. Se preguntó si en virtud del pacto la vendedora podía vindicar los frutos. Respondí, que según se proponía, el comprador no faltó al pacto expresado al tiempo de la venta.

TÍTULO IV.

Ley 1. Si se vendió la herencia del que vivía ó del que no existe, es nula la venta; porque no se vendió lo que no había.

Ley 2. El vendedor de la herencia no debe dar caucion de eviccion, porque ésta se da entre el comprador y vendedor, para que el comprador no tenga más ni ménos derechos que el que tendria; pero el vendedor está obligado á dar caucion respeto su propio hecho.

I. Se ha de ver si cuando se vende la herencia se ha de considerar la cantidad que había al tiempo de la adiccion, al de la muerte, ó al de la venta: y es más cierto que se ha de estar á lo que se trató. Por lo regular parece que se trata que corresponda á la herencia lo que pertenecía á ella al tiempo de la venta.

II. Se puede preguntar, que si el que vendió la herencia del testador era tambien sustituto del impúber, si por la accion de venta tendrá derecho á la herencia que adquirió de él; y es más cierto que ésta no se vendió; porque es otra herencia, aunque es un solo testamento; pero si se trató así, se ha de decir que se comprehendió en la venta la herencia del impúber, en especial si ésta se vendió cuando ya se había adquirido.

III. Pregunto, ¿de qué modo parecerá que las cosas de la herencia llegaron al vendedor de ella? Yo juzgo que antes que tornase la posesion corporal de ellas, parece que las adquirió; porque puede ceder

la repeticion y las acciones de ellas; pero cuando obtuvo la posesion corporal, ó cobró las deudas, parece que las adquirió más plenamente, y si percibió el precio de las cosas vendidas de la herencia, antes que ésta se vendiese, es claro que adquirió la estimacion de ellas; y se ha de decir que parece lo adquirió efectivamente, y no por la primera razon. Por lo qual lo que dió alguno por legado, no parece que lo percibió; y si hay alguna deuda ó carga contra la herencia, con razon se negará que lo percibió; pero es conforme á la equidad que se dé el importe de las cosas de que se hizo donacion antes de la venta.

IV. No solo se ha de restituir al comprador lo que percibió el que vendió la herencia, sino tambien lo que su heredero adquirió de ella; ni solo lo que había percibido, sino tambien lo que adquiere en cualquier tiempo.

V. Pero si por dolo malo los que vendieron la herencia dejaron de adquirir alguna cosa, tambien se le ha de restituir al comprador. Parece que dejaron de adquirir con dolo malo, ya sea que enajenasen alguna cosa, libertasen á alguno, dando por recibido lo que debía, ó hiciesen con dolo malo que no lo adquiriese de la herencia, ó que no obtuviese la posesion que podia obtener; pero si no cometieron dolo malo, sino culpa lata, tambien serán responsables. Lo que se perdió ó disminuyó sin dolo malo del vendedor, no se debe dar.

VI. Tambien se preguntó si el vendedor de la herencia debe ser responsable al comprador, á lo que debian el hijo ó el siervo que tiene en su potestad á aquel cuya herencia se vendió; y pareció que debía

ser responsable solo á lo que se encontrase en el peculio del hijo ó el siervo, ó á lo que se convirtió en su propia utilidad.

VII. Se suele preguntar si el interés que le resultó al vendedor por razon de la herencia, lo deberá restituir al comprador. Juliano en el libro sexto de los Digestos trata esta cuestion, y dice que si cobró lo que no se debía, no lo repite; y se practica así para que el heredero del comprador no pague lo que cobró, y no se debía; pero si lo pagase habiendo sido condenado, le basta al heredero que se haya pronunciado la sentencia sin dolo malo suyo, aunque no fuese acreedor aquel á cuyo favor se pronunció contra el heredero; con cuya opinion me conformo.

VIII. Se ha de decir que se le deben ceder al comprador, no solo las acciones hereditarias, sino tambien las obligaciones en que el mismo heredero se constituyó. Esto supuesto, si recibiese fiador del deudor hereditario, esta misma accion que tiene el heredero, la deberá ceder al comprador, y si interviniere novacion, ó propuso en juicio su accion, la deberá ceder.

IX. Así como le pertenece al comprador de la herencia todo lo que se adquiere, tambien le debe corresponder la pérdida.

X. Finalmente, si el heredero vendiese las cosas de la herencia, y por esto fuese condenado, no tiene accion contra el comprador; porque no fué condenado como heredero, sino por haber vendido; pero si le dió al comprador de la herencia el precio de la cosa vendida, hemos de ver si tendrá lugar la accion de venta: y juzgo que sí.

XI. Ya sea que el mismo vendedor gaste alguna cosa por razon de la herencia, ó por su procurador, ó algun otro por él, como gestor suyo, tendrá lugar la accion de venta, si por esto se desfalcó el patrimonio del vendedor de la herencia; pero si no, es consiguiente decir que no le compete accion.

XII. Escribe Juliano, que si el vendedor de la herencia exceptuase el siervo sin el peculio, y respecto del siervo se le pidiese por esta accion de peculio, y la de *in rem verso*, solo conseguirá lo que hubiera dado por razon de peculio, que deba pasar al comprador, ó que se convirtió en utilidad del fundo; porque en estos casos pagó las deudas del comprador, y por las demás causas, será condenado en su propio nombre.

XIII. ¿Pero qué se dirá si el vendedor de la herencia exceptuó el siervo con el peculio, y reconvenido con esta accion, entregase alguna cosa? Marcelo en el libro VI de los Digestos escribió, que no los pedirá, si se trató que percibiese lo que sobrase del peculio; pero si se trató lo contrario, dice que la puede pedir: mas si no se expresó cosa alguna al tiempo del contrato, sino que solo se hizo mencion del peculio, consta que no tiene lugar la accion de venta.

XIV. Si el vendedor de la herencia exceptuase para sí algunas cosas, por las cuales habia prometido caucion por el daño que amenazaban, se ha de ver qué se trató; porque si se exceptuó en esta forma: que tambien fuese responsable á la estipulacion por el daño que amenazaba; no conseguirá cosa alguna del comprador; pero si se trató que él pagase esta deuda, será responsable al gravámen de la estipulacion: mas

si no constase lo que se trató, es verosímil que se trató que pertenezca al comprador el gravámen de la caucion dada antes de la venta por el daño que amenazaba, y la que se dió despues y que corresponda al heredero.

XV. Si Ticio vendiese á Seyo la herencia de Mario, é instituido heredero de Seyo, vendiese su herencia á Atio, ¿acaso podrá pedirle á este por la primera venta de la herencia? Juliano dice, que lo que el vendedor de la herencia podrá pedir á cualquier heredero extraño, esto mismo percibirá del comprador de la herencia; y ciertamente si otro fuese el heredero de Seyo, todo lo que el vendedor de la herencia de Mario diese en nombre de ella, lo podrá percibir de él por la accion de venta, porque si estipulase de Seyo el dos tanto del importe del siervo, y fuese su heredero, y vendiese á Ticio la herencia, si se vendiese, el siervo repetirá de Ticio su importe.

XVI. Si el vendedor de la herencia diese alguna cosa por razon del tributo público, es consiguiente que se diga, que el comprador lo debe satisfacer; porque esta tambien es carga de la herencia: y si hace algun gasto por razon de los tributos, se dirá lo mismo.

XVII. Pero si el heredero vendiese la herencia para los gastos del entierro, ¿acaso los podrá repetir del comprador? Labeon dice, que el comprador debe abonar los gastos del entierro, porque son pertenecientes á la herencia, cuya sentencia Javoleno y yo tenemos por cierta.

XVIII. Si alguno es heredero de su deudor, deja de ser acreedor por la confusion de las acciones; pero

si vendiese la herencia, parece más justo que el comprador de ella se tenga en lugar del heredero; y por esto se obliga al vendedor de ella, ya sea que debiese el testador al tiempo de la muerte, aunque despues de morir adida la herencia por el vendedor, deja de ser deudor, no debiese, aunque no deba alguna cosa hasta cierto dia, ó bajo de condicion, y despues se verificase ésta, esto es, si por esta deuda podia competir accion contra el heredero, para que no se repita contra el comprador por aquellas causas, por las cuales no se da accion contra el heredero.

XIX. Si el heredero instituido perdió las servidumbres, despues de adida la herencia podrá pedir por la accion de venta contra el comprador.

Ley 3. Si el vendedor de la herencia sin dolo ni culpa, perdió el dinero que habia cobrado, se dice que no está obligado al comprador.

Ley 4. Si se enajenó la deuda á favor de la herencia, escribe Celso en el libro IX de los Digestos, que no es responsable á dar otro deudor abonado sino á dar otro, á no ser que se hubiese tratado lo contrario.

Ley 5. Ciertamente debe dar deudor que no le compete excepcion, si no se trató lo contrario; pero si se dijo que era deudor de cierta suma, á esta se obligará el vendedor; si de cantidad incierta, y nada debiere, á lo que le importa al comprador.

Ley 6. Tambien debe cederle al comprador la repetición de la prenda, aun de lo que despues percibió el vendedor; porque el beneficio de éste aprovecha al comprador.

Ley 7. Cuando alguno vendió la herencia, debe

haber herencia para que haya venta; porque no compra la esperanza, como en la caza, y otras cosas semejantes, sino la cosa que no existe, y no se contrae compra; y por esto competirá condicion para la repetición del precio.

Ley 8. Pero si al vendedor no le perteneció herencia alguna, convendrá que se distinga en esta forma: respecto lo que debe dar al comprador, si hay alguna herencia, pero no perteneciente al vendedor, se estimará el importe de ella; pero si no hubo herencia que se pudiese vender, el comprador solo repetirá del vendedor el importe de ella y lo que hubiese gastado por esta razon.

Ley 9. Y todo lo que importase al comprador.

Ley 10. Pero si en la venta de la herencia se expresó que el vendedor vendía el derecho que tenía, y que despues no se había de obligar á otra cosa, aunque la herencia no le correspondiese al vendedor, no será responsable á cosa alguna; porque es claro que se trató esto; pues así como la ganancia de la negociacion, del mismo modo pertenece la pérdida al comprador.

Ley 11. Porque se puede vender de este modo: si hay alguna herencia, la tendrás por comprada: y así como la esperanza de la herencia, se vende tambien la de la pesca incierta que se saque de la red.

Ley 12. Pero se ha de entender que si vendió lo que sabía que no le correspondía, en este caso se obligará por el dolo.

Ley 13. Mas si hubiese herencia, aunque no se expresase que el comprador percibiese todo el derecho que le correspondiese al vendedor, en este caso

se hace responsable, porque es heredero; pero si se expresó, se liberta al vendedor, si no le pertenece la herencia.

Ley 14. El que vendió lo que le debía el hijo de familia, debe tambien ceder las acciones que le competen contra el padre; y si se vendiese la herencia, el vendedor debe entregar las cosas hereditarias: y no es del caso que la herencia importe mucho ó poco.

Ley 15. Á no ser que expresase lo que importaba.

Ley 16. Si vendiese la herencia como heredero, porque se restituyó en virtud del Senado consulto Trebeliano, te obligarás á cuanto le importe al comprador.

Ley 17. Lo que se debe bajo de condicion, ó hasta cierto día, solemos comprarlo y venderlo; porque estas cosas se comprenden entren las que se pueden comprar y vender.

Ley 18. Si uno de muchos herederos pagase todo lo que debía al testador bajo de pena, antes que los demás adiesen la herencia, y la vendiese, y por la pobreza de los coherederos no pudiese recuperar cosa alguna, podrá pedirla al comprador de la herencia, ó por la accion de estipulacion, ó por la venta; porque todo lo que pagó como heredero, es muy claro que se le debe abonar en el juicio de division de la herencia; en el cual cada uno puede pedir á sus coherederos lo que gastó como heredero y nada más.

Ley 19. Importa mucho que alguna obligacion se venda bajo condicion, ó que siendo la obligacion condicional se venda puramente. En el primer caso, faltando la condicion no hay venta; en el último, in-

mediatamente existe; porque si Ticio te vendiese diez bajo de condicion, y yo sin tu noticia comprase la deuda, inmediatamente podré usar de la accion de compra, ó pedir que lo tengas por recibido.

Ley 20. Si me vendieses la herencia de Lucio Ticio, y despues fueses heredero de su deudor, te obligarás por la accion de compra; lo cual más claramente procede cuando alguno es heredero de su acreedor, y vende la herencia.

Ley 21. El vendedor de la herencia habiendo interpuesto estipulacion, repitió la cosa hereditaria, y la vendió á otro: se pregunta que estará obligado á dar en virtud de la estipulacion; porque ciertamente ésta no obliga dos veces á la entrega del precio y de la cosa; y si se estipuló despues que el heredero vendió la cosa, creemos que en la estipulacion se comprendió el precio; pero si antes se estipuló, y despues se adquirió la cosa, se deberá ésta; mas si se vendió el siervo, y éste muriese, ¿acaso se deberá el precio? Porque el que prometió á Estico, si le vendiese muerto éste, no lo deberia, si no incurrió en mora; pero cuando vendí la herencia, y despues la cosa perteneciente á ella, puede parecer que haga más bien mi negocio que el de la herencia; pero esto no se puede entender en quanto á la cosa particular; porque si te vendí un mismo siervo, y antes de entregártelo lo vendiese tambien á otro, y recibiese el precio de él: muerto este, hemos de ver si te debo alguna cosa por la accion de compra, porque no fuí moroso en entregártelo; pues el precio del siervo vendido, no se percibe por él, sino por la negociacion; y así es lo mismo que si no se hubiera vendido á otro; porque te

debia el siervo, no la accion; pero cuando vendí la herencia, parece que traté tácitamente, que si hice alguna cosa como heredero, me obligue al comprador como gestor de su negocio, á la manera que el vendedor del fundo restituiría los frutos por razon de la buena fé; aunque si dejase de cultivarlo como ajeno, no será responsable, á no ser que haya incurrido en culpa. ¿Qué se dirá si la cosa que vendió, poseyéndola otro, la repetí del que la poseia, y recibí el precio de ella? ¿acaso deberá el precio, ó la cosa? Ciertamente la cosa; porque no le debo ceder las acciones, sino entregarle la cosa; y si fuí despojado por fuerza, ó percibiese el dos tanto por la accion de hurto, nada de esto le corresponderá al comprador; porque si el vendedor dejó de poseer sin culpa, deberá ceder sus acciones, no la cosa, y tambien la estimacion; porque si se quemó el edificio, debe entregarse el área.

Ley 22. Recibí parte del precio de la herencia vendida: se preguntó si por lo demás que no pagó el comprador quedarán obligadas las cosas hereditarias por razon de prenda: se respondió que no se proponia cosa para que no quede obligada.

Ley 23. El vendedor de la accion que tiene contra el deudor principal y debe ceder todo el derecho que le compete por aquella causa, tanto contra el mismo reo, como contra los fiadores de la deuda, si no se trató otra cosa.

I. El vendedor de lo que se le debe, está obligado á restituir al comprador todo lo que hubiese percibido, ó por compensacion, ó por haberlo cobrado.

Ley 24. Vendiste la herencia de Cornelio, des-

pues Atio, á quien Cornelio, que habia instituido heredero, le habia dejado un legado, antes que lo percibiese del comprador, te hizo su heredero: juzgo con razon, que puedes pedir por la accion de venta que te se dé, pues vendiste la herencia en ménos; porque el comprador tenia que entregar el legado, y nada importa que se deba su importe á Atio, que te instituyó su heredero, ó al legatario.

Ley 25. Si se vendió la herencia excepto el fundo hereditario, y despues el vendedor adquiriese alguna cosa por razon de él, lo debe dar al comprador de la herencia. Paulo dice, que siempre se ha de mirar si se trató alguna cosa sobreeste particular; porque esto mismo parecia que lo recibió de la herencia, del mismo modo que si no hubiese exceptuado el fundo en la venta de ella.

TÍTULO V

Ley 1. Celso el hijo juzgaba, que si el hijo de familia me vendiese la cosa perteneciente á su peculio aunque se trate que se disuelva la venta, debe ser la convencion entre mí, el padre y el hijo, porque si solo pacté con el padre, el hijo no podrá quedar libre: se pregunta tambien si acaso será inútil este pacto, ó si yo quedaré libre, y el hijo obligado; así como cuando pactó el pupilo sin autoridad del tutor, queda libre el pupilo, y no el que pacta con él; pues lo dijo Aristo, que se puede pactar de modo que uno quede obligado, no es cierto; porque la venta no se puede disolver por pacto respecto el uno de los contrayentes; y por esto si el contrato se renovó por una parte,

se dice que no vale el pacto; por lo cual se ha de decir, que pactando el padre, y quedando libre el contrario, tambien queda libre el hijo inmediatamente.

Ley 2. Si la cosa que te compré, te la comprase segunda vez en más ó en ménos, nos apartamos de la primera compra; porque mientras que ésta está íntegra, nos podemos convenir en que se disuelva; y en estos términos es válida la última venta, como si no hubiera precedido otra; pero no podremos por la misma razon disolverla por la segunda venta; pues despues de pagado el precio, no podemos hacer que se disuelva la primera.

Ley 3. La venta y compra como se contrae por el consentimiento, se disuelve por el consentimiento contrario, antes que haya tenido efecto: y por esto se preguntó, que si al comprador se le dió fiador, ó el vendedor hubiese estipulado si se disuelve la obligacion por solo la voluntad. Juliano escribió, que no se podia pedir por la accion de venta; porque en el juicio de buena fé las excepciones del pacto se entienden comprendidas en el mismo contrato; pero se ha de ver si al fiador se le dará la excepcion útil; y juzgo, que libre el reo, tambien se liberta el fiador; y que el vendedor que pide en virtud de lo estipulado, conviene que sea repelido por excepcion, lo mismo se dice si el comprador comprendió tambien la cosa en la estipulacion.

Ley 4. Si se compró la toga ó las fuentes, y pactó el vendedor que no subsista la compra de alguna de estas cosas, juzgo que se disuelve la obligacion solo respecto de ella.

Ley 5. Cuando da por recibido el comprador lo

pues Atio, á quien Cornelio, que habia instituido heredero, le habia dejado un legado, antes que lo percibiese del comprador, te hizo su heredero: juzgo con razon, que puedes pedir por la accion de venta que te se dé, pues vendiste la herencia en ménos; porque el comprador tenia que entregar el legado, y nada importa que se deba su importe á Atio, que te instituyó su heredero, ó al legatario.

Ley 25. Si se vendió la herencia excepto el fundo hereditario, y despues el vendedor adquiriese alguna cosa por razon de él, lo debe dar al comprador de la herencia. Paulo dice, que siempre se ha de mirar si se trató alguna cosa sobreeste particular; porque esto mismo parecia que lo recibió de la herencia, del mismo modo que si no hubiese exceptuado el fundo en la venta de ella.

TÍTULO V

Ley 1. Celso el hijo juzgaba, que si el hijo de familia me vendiese la cosa perteneciente á su peculio aunque se trate que se disuelva la venta, debe ser la convencion entre mí, el padre y el hijo, porque si solo pacté con el padre, el hijo no podrá quedar libre: se pregunta tambien si acaso será inútil este pacto, ó si yo quedaré libre, y el hijo obligado; así como cuando pactó el pupilo sin autoridad del tutor, queda libre el pupilo, y no el que pacta con él; pues lo dijo Aristo, que se puede pactar de modo que uno quede obligado, no es cierto; porque la venta no se puede disolver por pacto respecto el uno de los contrayentes; y por esto si el contrato se renovó por una parte,

se dice que no vale el pacto; por lo cual se ha de decir, que pactando el padre, y quedando libre el contrario, tambien queda libre el hijo inmediatamente.

Ley 2. Si la cosa que te compré, te la comprase segunda vez en más ó en ménos, nos apartamos de la primera compra; porque mientras que ésta está íntegra, nos podemos convenir en que se disuelva; y en estos términos es válida la última venta, como si no hubiera precedido otra; pero no podremos por la misma razon disolverla por la segunda venta; pues despues de pagado el precio, no podemos hacer que se disuelva la primera.

Ley 3. La venta y compra como se contrae por el consentimiento, se disuelve por el consentimiento contrario, antes que haya tenido efecto: y por esto se preguntó, que si al comprador se le dió fiador, ó el vendedor hubiese estipulado si se disuelve la obligacion por solo la voluntad. Juliano escribió, que no se podia pedir por la accion de venta; porque en el juicio de buena fé las excepciones del pacto se entienden comprendidas en el mismo contrato; pero se ha de ver si al fiador se le dará la excepcion útil; y juzgo, que libre el reo, tambien se liberta el fiador; y que el vendedor que pide en virtud de lo estipulado, conviene que sea repelido por excepcion, lo mismo se dice si el comprador comprendió tambien la cosa en la estipulacion.

Ley 4. Si se compró la toga ó las fuentes, y pactó el vendedor que no subsista la compra de alguna de estas cosas, juzgo que se disuelve la obligacion solo respecto de ella.

Ley 5. Cuando da por recibido el comprador lo

que le debía entregar el vendedor, ó al contrario, se manifiesta que la voluntad de uno y otro fué apartarse del negocio; y es lo mismo que si se hubieran convenido en no pedirse el uno al otro; pero para que más claramente se manifieste, la acepcion es válida en este caso, no por su naturaleza, sino en virtud de la convencion.

I. La compra se disuelve por el pacto desnudo, si aún no ha tenido efecto.

II. Muerto el siervo, se ha de tener la venta como si se hubiese entregado; porque queda libre el vendedor, y el siervo perece para el que lo compró; por lo cual, si no interviniese justa convencion, subsistirán las acciones de venta y compra.

Ley 6. Si se trata de que la cosa que se vende se vuelva (si no agrada) dentro de cierto tiempo, tiene lugar la acción de compra, juzga Sabino, ó se da la acción que resulta del hecho, próximo á la de compra.

Ley 7. Si lo que compré sin condicion, despues lo comprase bajo de condicion, no es válida la segunda compra.

I. Si intervino la persona del pupilo, que compró antes sin autoridad del tutor, y despues compró sin la autoridad de éste, aunque el vendedor se obligó á él, porque el pupilo no quedó obligado, la renovacion de la venta hizo que se obligasen mutuamente; pero si antes intervino la autoridad del tutor, y despues compró sin ella, no fué válida la segunda compra. Si se pactase sin la autoridad del tutor que se disolviese la venta, tambien se puede preguntar si se dirá lo mismo que si desde el principio se hubiese

comprado sin la autoridad del tutor, para que él no se obligue; y que pidiendo el pupilo, competa la retencion; pero no sin razon se dirá, que porque al principio no fué válida la venta, no es conforme á la buena fé que se observe el pacto que es doloso á otro, particularmente si fué engañado por justo error.

Ley 8. Ticio procurador, de Seyo, habiendo muerto éste, ignorando Ticio que lo habia dejado por heredero, consintió como procurador la venta del fundo hecha por el siervo hereditario: se preguntó si habiendo salido la verdad antes que se perfeccionase la venta, si se podrian apartar de ella: respondió, si no vendió el mismo Ticio, no se obliga á las acciones civiles por haber consentido que lo vendiese el siervo; pero se obliga por la acción pretoria en nombre del siervo.

Ley 9. El fundo que era de Lucio Ticio, se vendió para pagar el tributo á la república; pero como Lucio Ticio deudor dijese que estaba pronto á pagar todo el tributo, habiéndose vendido el fundo en menos de lo que se debia, el Presidente de la Provincia rescindió la venta, y mandó que se le restituyese á Lucio Ticio; se preguntó si el fundo comprado estuvo en los bienes de Lucio Ticio, despues de la sentencia del Presidente, antes que se le restituyese: se respondió que no, hasta que se satisfaciese al comprador, ó pagase el tributo, si aun no habia pagado el precio el comprador.

Ley 10. Seyo compró un fundo á Lucio Ticio con la condicion, que si no pagaba hasta cierto dia, se tuviese la cosa por no comprada, habiendo pagado

Seyo de contado por parte del precio; y muerto el vendedor, nombrando por tutor de los hijos que dejó en la edad pupila al mismo Seyo, y á otros, no pagó á sus contutores en cantidad que restaba, segun la condicion, ni la puso en las cuentas de la tutela: se preguntó si se hizo nula la venta: se respondió que sí, segun se proponia.

I. El comprador de unos predios, sospechando que Numeria y Sempronia habian de suscitar controversia, pactó con el vendedor, que quedase en él cierta parte del precio, interin le daba fiador: el vendedor puso despues esta condicion, que si no le pagaba todo el importe para tal dia, y él no quisiere vender los predios, se tuviesen por no comprados: entre tanto el vendedor obtuvo sentencia favorable contra una de las mujeres contrarias, y transigió con la otra; y así el comprador poseia el predio sin contradiccion alguna: se preguntó si no habiéndose dado fiador, si habiéndose pagado todo el importe el dia que se señaló, segun la condicion, si se tendrán los predios por no vendidos: se respondió que aunque se hubiese tratado de que no se pagase ántes que se diese fiador por causa de la venta, y no se hubiese hecho, no consistiendo en el comprador el que se hiciese, no podia tener efecto la última parte de la condicion.

TITULO VI

Ley I. Si se volviese vinagre, ó se viciase en otra forma el vino vendido, el daño seria del comprador, á la manera que si se hubiese derramado por haberse

roto las vasijas, ó por alguna otra causa; pero si quedó á cuenta y riesgo del vendedor, éste sufrirá la pérdida por el tiempo que se trató: y si no se señaló tiempo, será responsable á la pérdida, hasta que se pruebe el vino; porque entonces se entiende perfecta la venta cuando se hubiese probado; pero si se trató por qué tiempo habia de correr de su cuenta y riesgo, por éste sufrirá la pérdida, y si no se trató, solo la sufrirá hasta que se probase: mas si no se probó, pero se señalaron por el comprador las vasijas ó tinajas, consiguientemente diremos, que el riesgo es del vendedor, si no trató lo contrario.

I. El vendedor está obligado á la custodia hasta que se mida; porque antes, como que no se tiene por vendido: pero despues que se mide, deja de ser responsable el vendedor. Tambien queda libre de responsabilidad antes que se mida, si no lo vendió con la condicion de que se habia de medir; porque vendió lo que habia en las tinajas ó vasijas.

II. Si el comprador señaló la tinaja, dice Trebacio que parece que se entregó. Labeon es de opinion contraria: lo que es más cierto; porque más bien se suelen señalar para que no se cambien; que para que se tenga por entregado lo que hay en ellas.

III. Es permitido al vendedor vender el vino, si se señaló dia para que se midiese, y pasado este, no se midió; pero no lo podrá verter inmediatamente sin notificarle antes al comprador que se lo lleve, ó que tenga entendido que se verterá; y si pudiendo derramarlo no lo hiciere, se le debe dar gracias, por lo cual se puede pedir el alquiler de las vasijas, particularmente si le importaba que estuviesen desocupa-

Seyo de contado por parte del precio; y muerto el vendedor, nombrando por tutor de los hijos que dejó en la edad pupila al mismo Seyo, y á otros, no pagó á sus contutores en cantidad que restaba, segun la condicion, ni la puso en las cuentas de la tutela: se preguntó si se hizo nula la venta: se respondió que sí, segun se proponia.

I. El comprador de unos predios, sospechando que Numeria y Sempronia habian de suscitar controversia, pactó con el vendedor, que quedase en él cierta parte del precio, interin le daba fiador: el vendedor puso despues esta condicion, que si no le pagaba todo el importe para tal dia, y él no quisiere vender los predios, se tuviesen por no comprados: entre tanto el vendedor obtuvo sentencia favorable contra una de las mujeres contrarias, y transigió con la otra; y así el comprador poseia el predio sin contradiccion alguna: se preguntó si no habiéndose dado fiador, si habiéndose pagado todo el importe el dia que se señaló, segun la condicion, si se tendrán los predios por no vendidos: se respondió que aunque se hubiese tratado de que no se pagase ántes que se diese fiador por causa de la venta, y no se hubiese hecho, no consistiendo en el comprador el que se hiciese, no podia tener efecto la última parte de la condicion.

TITULO VI

Ley I. Si se volviese vinagre, ó se viciase en otra forma el vino vendido, el daño seria del comprador, á la manera que si se hubiese derramado por haberse

roto las vasijas, ó por alguna otra causa; pero si quedó á cuenta y riesgo del vendedor, éste sufrirá la pérdida por el tiempo que se trató: y si no se señaló tiempo, será responsable á la pérdida, hasta que se pruebe el vino; porque entonces se entiende perfecta la venta cuando se hubiese probado; pero si se trató por qué tiempo habia de correr de su cuenta y riesgo, por éste sufrirá la pérdida, y si no se trató, solo la sufrirá hasta que se probase: mas si no se probó, pero se señalaron por el comprador las vasijas ó tinajas, consiguientemente diremos, que el riesgo es del vendedor, si no trató lo contrario.

I. El vendedor está obligado á la custodia hasta que se mida; porque antes, como que no se tiene por vendido: pero despues que se mide, deja de ser responsable el vendedor. Tambien queda libre de responsabilidad antes que se mida, si no lo vendió con la condicion de que se habia de medir; porque vendió lo que habia en las tinajas ó vasijas.

II. Si el comprador señaló la tinaja, dice Trebacio que parece que se entregó. Labeon es de opinion contraria: lo que es más cierto; porque más bien se suelen señalar para que no se cambien; que para que se tenga por entregado lo que hay en ellas.

III. Es permitido al vendedor vender el vino, si se señaló dia para que se midiese, y pasado este, no se midió; pero no lo podrá verter inmediatamente sin notificarle antes al comprador que se lo lleve, ó que tenga entendido que se verterá; y si pudiendo derramarlo no lo hiciere, se le debe dar gracias, por lo cual se puede pedir el alquiler de las vasijas, particularmente si le importaba que estuviesen desocupa-

das los que estaban con el vino; v. g.: sitenia que alquilarlas ó tenia que alquilar otras, porque le es más conveniente tenerlas en arrendamiento, que no que se vierta el vino: á no ser que haya de percibir del comprador el precio que las habia de arrendar ó vender el vino procediendo de buena fé; esto es, no resultándole perjuicio, puede hacer de modo que no se le cause detrimento al comprador.

IV. Si compraste el vino que estaba en las vasijas y no se dijo cosa alguna de su entrega, parece que se trató que se desocupasen antes que fuesen necesarias para la vendimia; y si no se desocupasen, se ha de hacer lo que juzgaron los antiguos, que el vendedor lo ha de medir por cántaras y derramarlo; aconsejaron esto por razon de la medida si no constase su cabida, para que se supiese lo que el comprador perdía.

Ley 2. Esto es cierto, si el vendedor no necesita-se las vasijas sino para la nueva vendimia; pero si es comerciante en vinos y acostumbra comprarlos y venderlos, se ha de atender el dia que le es conveniente al vendedor que desocupe la vasija.

I. Hemos de ver á qué custodia está obligado el vendedor antes que se mida, si á la mayor para que tenga obligacion á cuidarlo, ó solamente al dolo. Y juzgo que está obligado al cuidado, que no obliga al daño fatal, ó caso fortuito.

Ley 3. El vendedor está obligado á la custodia á que se obligan los que reciben la cosa en comodato, para que pongan el más exacto cuidado que pondrian á sus propias cosas.

Ley 4. Si alguno vendiese el vino y dijese que se

habia de probar dentro de cierto dia, y consistiese en el vendedor el que no se gustase, acaso será responsable al vicio que contrajo antes de haber incurrido en mora, ó tambien al que contrajo despues de ella; porque si se vició despues del dia en que se debió gustar, corresponderá la pérdida al vendedor: ó si se dirá más bien que se disolvió la venta, como si se hubiese vendido bajo de condicion, esto es, si se hubiese probado antes de aquel dia y pereciese: yo juzgo que si no aparece que se trató, se debe decir que permanece la venta, y que la pérdida corresponde al vendedor despues del dia señalado para probarlo; porque consistió en él.

I. Si se vendió todo el vino que tenia el vendedor, solo quedará obligado á la custodia. De esto se manifiesta que si no se vendió con la condicion de que se habia de probar, el vendedor no es responsable aunque se vuelva agrio ó húmedo; porque pertenece al comprador cualquiera pérdida; pero es difícil que alguno compre con la condicion de no gustarlo; por lo cual si no se expresó el dia en que se habia de gustar, el comprador lo puede probar en cualquier dia, y hasta que lo haga, le corresponde al vendedor el riesgo si se pone agrio ó húmedo; porque el dia que se señaló para probarlo hace mejor la condicion del comprador.

II. El tiempo en que acaba la obligacion de guardar el vino que se vendió por junto, es aquel en que el comprador se lo debe llevar; lo cual se ha de entender si se señaló tiempo; pero si no se señaló, se ha de ver si el vendedor estará obligado siempre á su custodia, y es más cierto, segun lo que se ha expresa-

do, ó que se ha de estar á lo que se trató en cuanto al tiempo, ó que se le debe notificar para que se lleve el vino; y ciertamente se lo debe llevar antes que las tinajas sean necesarias para la vendimia.

Ley 5. Si consistiere en el comprador no llevar el vino en el día que se señaló, despues no es responsable el vendedor sino á lo que hubiera acontecido por dolo malo suyo; v. g.: si se vendieron cien cántaras del vino que estaba en la bodega con esta condicion; si está medido, hasta que se mida; el riesgo es del vendedor, á no ser que consista en el comprador.

Ley 6. Si comprase el vino excepto lo que estuviese agrio ó húmedo y me importase recibir lo que estaba agrio, dice Prócuro, que aunque en esto se exceptuó por causa del comprador, con todo no se vendió lo agrio y lo húmedo; porque sería injusto que no se le permitiese al vendedor vender al comprador ó á otro lo que al comprador no le podia precisar á que lo recibiese contra su voluntad.

Ley 7. Lo que se le agrega al fundo por aluvion ó se disminuye despues de la venta, cede en beneficio ó pérdida del comprador; porque si el rio ocupase todo el fundo despues de la venta, la pérdida es del comprador; y así debe ser suyo el provecho.

I. Lo que se vende debe ceder á la medida del fundo, si no se trató lo contrario; pero lo que no se vende ha de ceder á la medida, si se trató que cediere, como los caminos públicos, los límites y los terrenos confinantes al fundo; pero cuando no se dijo ni uno ni otro, no deben ceder, y por esto se suele expresar particularmente que los terrenos que con-

finan con el fundo y los caminos públicos que están en él, ceden á la medida.

Ley 8. Es necesario saber cuando está perfecta la venta, pues entonces sabremos á quién corresponde la pérdida, porque despues de perfecta la venta, corresponde al comprador, y así si constan de la cosa que se vende, de la cualidad y cantidad y el precio de ella, y se vendiese sin condicion alguna, será perfecta la venta, pero si se vendió bajo de condicion y faltase ésta, es nula, y tambien falta la estipulacion. Pero si se verifica la condicion, Prócuro y Octavono dicen que la pérdida es del comprador. Lo mismo dice Pomponio en el libro nueve. Mas si pendiente la condicion muriese el comprador ó el vendedor, consta, que si despues se verificase, tambien están obligados los herederos del mismo modo que si la venta se hubiese contraido anteriormente: y si se entregó la cosa vendida antes que se verificase la conclusion, el comprador no la podrá usucapir con el título de comprador, y lo que pagó por ella, lo repetirá, y los frutos del medio tiempo son del vendedor: así como no valen las estipulaciones y legados condicionales si pendiente la condicion pereció la cosa, pero si existe, aunque se haya deteriorado, se puede decir que el daño es del comprador si se vendió en esta forma: tendrás por comprado este siervo, si sirviese ó no la nave de Ana: Juliano juzga que inmediatamente está perfecta la venta, porque es cierto que se contrajo.

I. Cuando me vendes el usufructo, se ha de mirar si me vendes el derecho de usar y disfrutar, que es lo que solo tienes, ó el usufructo que tienes en la misma

cosa, porque en el primer caso, aunque al instante mueras, tu heredero no me deberá cosa alguna, pero se le deberá á mi heredero, si tú vives: y en el último caso, nada se deberá á mi heredero y deberá el tuyo.

Ley 9. Si despues de visto el predio, antes de contraerse la venta, arrancó el aire los árboles: se pregunta si estos se deberán entregar al comprador: y se respondió, que no, porque no los compró; pues antes que se comprase el fundo, dejaron de estar en él; mas si el comprador ignorase que habian sido arrancados, y el vendedor lo sabia, y no lo dijo, se ha de estimar la cosa segun lo que le importase al comprador si se verifica la venta.

Ley 10. Si en la venta bajo de condicion se trata-se que la cosa se guardase á riesgo del comprador, juzgo que vale el pacto.

I. En el libro séptimo de los Digestos de Juliano nota Escévola, que el comprador no puede pedir respecto del fundo, si antes que se midiese pereció alguna parte de él por inundacion, por haberse abierto la tierra, ó por algun otro caso fortuito.

Ley 11. Si la cosa vendida se quemase, no pudiendo el incendio suceder sin culpa, ¿qué se dirá? Se respondió, que porque puede suceder sin culpa del padre de familias aunque haya sucedido por descuido de los siervos, siempre será culpado el señor; por lo cual si el vendedor pusiese en la custodia de la casa aquel cuidado que acostumbra los hombres cuidadosos y diligentes, si aconteciese alguna cosa, no será responsable.

Ley 12. El edil rompió los carros que se habian comprado, y estaban en la calle pública; si se habian

entregado ya al comprador, ó consistiese en él el que no se hubiese entregado, se determina que la pérdida sea de su cuenta.

Ley 13. Tambien le competirá la accion de la ley Aquilia contra el edil, si no hizo esto conforme á derecho, ó ciertamente podrá reconvenir al vendedor por la accion de compra, para que le ceda las acciones que le competian contra el edil.

Ley 14. Pero si no se entregaron, ni el comprador ni incurrió en mora para que no se entregasen, la pérdida corresponderá al vendedor.

I. Si pudiesen por hurto los materiales que se habian comprado, despues de haberse entregado, se respondió, que la pérdida correspondia al comprador, y si no al vendedor; pero las vigas que el comprador habia señalado, parece que se entregaron.

Ley 15. Si se vendiese el vino que estaba en las tinajas, y naturalmente se corrompiese antes que el comprador lo sacase, si ciertamente el vendedor afirmó que era bueno, estará obligado el comprador; pero si no expresó cosa alguna, el riesgo corresponderá á éste; porque ya sea que no lo quitase si lo gustó, y se engañó, se debe culpar á sí mismo; pero si conociendo el vendedor que no habia de permanecer bueno hasta el dia en que se debia entregar, no lo dijese al comprador, será responsable á él en lo que le imputase que se lo hubiera dicho.

Ley 16. Si el comprador del siervo rogó que se le alquilase hasta que pagase el precio, no podrá adquirir cosa alguna por el siervo; porque no parece que se le entregó la posesion de lo que el vendedor le dió en arrendamiento; y la pérdida que resultase

de este siervo sin dolo del vendedor, corresponde al comprador.

Ley 17. Se ha de saber, que si el comprador empezó á incurrir en mora ya no es responsable el vendedor á la culpa, sino solo al dolo malo; pero si incurrieron en mora el comprador y el vendedor, escribe Labeon, que más bien daña al comprador que al vendedor: mas se ha de ver si le perjudicará la última mora. ¿Y qué diremos si le pedí al vendedor, y no me diese lo que le compré, y ofreciéndomelo después yo no lo recibiese? A la verdad, en este caso me deberá perjudicar: pero si la mora consistiese en el comprador, y después estando íntegras todas las cosas, el vendedor pudiendo pagar incurriese en mora, es justo que la mora posterior perjudique al vendedor.

Ley 18. Si cesó el gravámen de dar habitacion á los libertos por la muerte de estos, el comprador de la casa no será responsable al vendedor por esta causa, si no se trató ninguna cosa más que el que además del precio se les diese habitaciones á los libertos; segun la voluntad del difunto.

I. Si antes que se pagase el precio se suscitó controversia sobre el dominio al comprador, no se le presentará á pagar el precio, si el vendedor no le diese fiadores abonados para en el caso que se verifique la cosa.

Ley 19. Si el comprador fuese omiso en pagar el precio al vendedor, será responsable á las usuras; pero no á todo lo que el vendedor pudo conseguir, si no hubiera incurrido en mora; v. g.: si era negociante, y si se le hubiera pagado el precio de las mercancías, hubiera percibido más que de las usuras.

LIBRO XIX

Ley 1. Si no se entregase la cosa vendida, se pide por lo que importa, esto es, lo que le importa al comprador tenerla: mas esto tal vez excede del precio, si importa más que vale la cosa, ó la cantidad en que se compró.

I. Si el vendedor sabiéndolo ocultó la servidumbre que se debía, no se liberta de la accion de compra, si él usurpador lo ignoró; porque todo lo que se hace contra de buena fé, se comprende en la accion de venta, enténdemos que lo que sabe el vendedor y que lo oculta, no solo si no lo expresó, sino cuando negó que se debía servidumbre, habiéndoselo preguntado; pero si propones que dijo en esta forma: no se debe ninguna servidumbre; pero no me obligo, aunque ocurra alguna no pensada; juzgo que se obliga por la accion de compra; porque se debía servidumbre: y esto se entiende si le constase; pero si lo expresó para que no supiese el comprador que se debía la servidumbre, soy de opinion que se obliga por la accion de compra, y generalmente diré, que si procedió con mala fé en ocultar la servidumbre, debe ser responsable; pero no si quiso mirar por la seguridad: esto es cierto, si el comprador ignoró las servidumbres: porque no parece que las ocultó al que lo sabe, ni debió hacerlo saber al que no lo ignoraba.

Ley 2. Si no se hallase la medida que se expresó, al tiempo de la venta, compete la accion de compra.

I. No sé entiende que se entregó al comprador la posesion libre, si otro posee; por causa de custodiar

de este siervo sin dolo del vendedor, corresponde al comprador.

Ley 17. Se ha de saber, que si el comprador empezó á incurrir en mora ya no es responsable el vendedor á la culpa, sino solo al dolo malo; pero si incurrieron en mora el comprador y el vendedor, escribe Labeon, que más bien daña al comprador que al vendedor: mas se ha de ver si le perjudicará la última mora. ¿Y qué diremos si le pedí al vendedor, y no me diese lo que le compré, y ofreciéndomelo después yo no lo recibiese? A la verdad, en este caso me deberá perjudicar: pero si la mora consistiese en el comprador, y después estando íntegras todas las cosas, el vendedor pudiendo pagar incurriese en mora, es justo que la mora posterior perjudique al vendedor.

Ley 18. Si cesó el gravámen de dar habitacion á los libertos por la muerte de estos, el comprador de la casa no será responsable al vendedor por esta causa, si no se trató ninguna cosa más que el que además del precio se les diese habitaciones á los libertos; segun la voluntad del difunto.

I. Si antes que se pagase el precio se suscitó controversia sobre el dominio al comprador, no se le presentará á pagar el precio, si el vendedor no le diese fiadores abonados para en el caso que se verifique la cosa.

Ley 19. Si el comprador fuese omiso en pagar el precio al vendedor, será responsable á las usuras; pero no á todo lo que el vendedor pudo conseguir, si no hubiera incurrido en mora; v. g.: si era negociante, y si se le hubiera pagado el precio de las mercancías, hubiera percibido más que de las usuras.

LIBRO XIX

Ley 1. Si no se entregase la cosa vendida, se pide por lo que importa, esto es, lo que le importa al comprador tenerla: mas esto tal vez excede del precio, si importa más que vale la cosa, ó la cantidad en que se compró.

I. Si el vendedor sabiéndolo ocultó la servidumbre que se debía, no se liberta de la accion de compra, si él usurpador lo ignoró; porque todo lo que se hace contra de buena fé, se comprende en la accion de venta, enténdemos que lo que sabe el vendedor y que lo oculta, no solo si no lo expresó, sino cuando negó que se debía servidumbre, habiéndoselo preguntado; pero si propones que dijo en esta forma: no se debe ninguna servidumbre; pero no me obligo, aunque ocurra alguna no pensada; juzgo que se obliga por la accion de compra; porque se debía servidumbre: y esto se entiende si le constase; pero si lo expresó para que no supiese el comprador que se debía la servidumbre, soy de opinion que se obliga por la accion de compra, y generalmente diré, que si procedió con mala fé en ocultar la servidumbre, debe ser responsable; pero no si quiso mirar por la seguridad: esto es cierto, si el comprador ignoró las servidumbres: porque no parece que las ocultó al que lo sabe, ni debió hacerlo saber al que no lo ignoraba.

Ley 2. Si no se hallase la medida que se expresó, al tiempo de la venta, compete la accion de compra.

I. No sé entiende que se entregó al comprador la posesion libre, si otro posee; por causa de custodiar

los legados ó los fideicomisos, ó los acreedores poseen los bienes: lo mismo se ha de decir si se dió la posesion al que está en el vientre; porque á todo esto pertenece la expresion libre.

Ley 3. La posesion que debe dar al vendedor, es tal, que si alguno dijese que le compete por derecho, sé entiende que no se entregó.

I. Si el comprador estipuló que se le habia de entregar la posesion libre, y pide en virtud de lo estipulado, no se comprenderán los frutos en esta accion; porque el que estipuló que se le habia de dar el fundo, se entiende que tambien estipuló que se le habia de entregar la posesion libre, y no se comprende en esta estipulacion la entrega de los frutos; porque ninguna otra cosa se debe comprender en la estipulacion; pues para la entrega de los frutos basta la accion de compra.

II. Si comprase iter, acto, via ó acueducto por tu fundo, no hay entrega alguna de posesion libre; y así debas dar caucion de que tú no me impedirás el uso.

III. Si el vendedor del vino fuese moroso en entregarlo, debe ser condenado al precio mayor que tuvo, ó al tiempo que lo vendió, ó al de la sentencia; y tambien á lo que valiese más, ó en el lugar donde lo vendió, ó donde se pide; pero si fuese moroso el comprador, se debé apreciar segun valiese cuando se pide, y en el lugar donde valiese ménos. Parece que se incurre en mora, si el vendedor no tiene dificultad que le impida entregarlo, particularmente si en todo tiempo estuvo pronto á su entrega. Tampoco se ha de mirar el precio del lugar en que se pide,

sino el de donde se debe entregar; porque el que vendió vino de Burdeos, aunque la venta haya sido en otra parte, se debe entregar en Burdeos.

Ley 4. I. Si se encontrase que la herencia era de menor cabida, el vendedor se obligará segun las fanegas que tenia menos, porque cuando es menor la cabida, no se puede apreciar la bondad del terreno que no existe y no solo se le puede pedir al vendedor cuando es menor la medida de toda la heredad, sino tambien cuando cabe ménos alguna de sus partes; v. g.: si se dijo que habia tantos millares de cepas ó de olivos y se encontrasen ménos, y por tanto en este caso se estimará segun la bondad del terreno.

Ley 5. Si el heredero fué condenado por el testamento á vender alguna cosa y la vendiese, respecto lo demás que por consiguiente es propio de la venta, se le puede pedir por esta accion ó por el testamento.

I. Mas si creyendo falsamente que habia sido condenado á vender, vendiese, se ha de decir que no se le puede pedir por la accion de compra; porque el actor podrá ser repelido por la excepcion de dolo malo, á la manera que si prometiese creyendo falsamente que da por haber sido condenado. Pomponio dice que tambien puede usar de la condicion de cosa incierta para que se declare que no está obligado.

Ley 6. El vendedor se obliga por la accion de venta, aunque ignorase que es menor la cabida del fundo.

I. Si te vendí una casa en cierta cantidad, con la condicion de que reedifiques otra mia, te podré pedir por la accion de venta que la reedifiques; solo se trató que la reedificases, no se entien-

de que hubo venta y compra, como escribió Neracio.

II. Mas si te vendí el solar en cierto precio y te lo entregué con la condicion de que edificada la casa me entregues la mitad, es cierto que por la accion de venta puedo pedir que la edifiques, y que edificada me la entregues, porque mientras te queda alguna cosa de la que se vendió, consta que me compete la accion de venta.

III. Si compras el lugar del sepulcro y el vendedor edificase inmediato á él antes que se entierre en él el difunto, te competirá accion contra él.

IV. Si me vendiste alguna vasija y dijiste que cubia cierto número de arrobas, si cupiese menos, te pediré por la accion de compra; pero si me vendiste un vaso y afirmaste que estaba sano y no lo estuviese, tambien estarás obligado á darme lo que perdiese por esta razon; pero si no se trató que lo entregases sano, solo serás responsable del dolo. Labeon juzga lo contrario; y solo se ha de observar lo expresado si no se trató absolutamente que se debía entregar sano; y esto es cierto. Minicio refiere que respondió Sabino que se debía observar el arrendamiento de las tinajas.

V. Si te vendí el *iter*, me podrás tener por vendedor, si fuese suyo el fundo para el cual quisieres adquirir la servidumbre; porque no es justo que yo me obligue, si no pudieses adquirirla, por no ser señor del fundo vecino.

VI. Si te vendiese un fundo y dijese que por via de anexion le habia de corresponder *iter*, absolutamente estaré obligado por esta razon; porque á uno y otro estoy obligado como único vendedor.

VII. Si el hijo de familias me vendiese alguna cosa y me la entregase, se obligará como padre de familias.

VIII. Si el vendedor hiciese algo con dolo malo en la cosa vendida, compete al comprador la accion de compra por esta razon; porque en este juicio tambien conoceré que se comprenda el dolo malo, para que lo que el vendedor prometió entregar, se le deba dar al comprador.

IX. Si el vendedor vendiese lo que sabia que estaba obligado ó enajenado y expresase que no habia de estar obligado á dar alguna cosa por esta razon, se hace responsable por el dolo malo, el cual nunca debe intervenir en el contrato de compra, por ser de buena fé.

Ley 7. Si me vendiste un fundo exceptuado, el usufructo que dijiste que era de Ticio y que habia de quedar en tí, si despues lo vendieses no puede tener repeticion contra tí, mientras viva Ticio, y no esté en estado de perder el usufructo, si fuera suyo; porque entonces, esto es, si hubiesen padecido capitis disminucion, ó hubiese muerto Ticio, podré repetir contra tí que fuiste el vendedor. Lo mismo se dice si expresaste que el usufructo era de Ticio siendo de Seyo.

Ley 8. Si te entregué un predio libre debiéndotelo entregar con servidumbre, me compete la condicion de cosa incierta, para que permitas que se la imponga la servidumbre que debía.

I. Pero si al tiempo de entregarte el predio lo gravase con servidumbre debiendo entregártelo libre, te competirá la accion de compra para que lo libres de la servidumbre que no debias permitir.

Ley 9. Si el que compró las piedras de un fundo no las quisiese sacar, se puede pedir contra él por la accion de venta, que las quite.

Ley 10. No es nuevo que concurran dos obligaciones en una misma persona respecto de una misma cosa, porque cuando el que tenia obligado al vendedor fuese heredero de aquel, consta que hay dos acciones que concurren en una misma persona, la propia y la hereditaria; y si el heredero instituido quiere usar del beneficio de las dos acciones, antes de adir la herencia debe reconvenir al propio vendedor y despues al heredero; y si antes adiese la herencia, solo tendrá una accion; pero de modo que por ella goce el beneficio de ambos contratos. Al contrario, si el vendedor fuese heredero del vendedor, es claro que se obligará á dos evicciones.

Ley 11. El que compra usa de la accion de compra.

I. En primer lugar se ha de saber, que en este juicio se comprende lo que conviene que se dé; pues siendo de buena fé, ninguna cosa conviene más á ella que el que cumpla lo que trataron los contratantes; y si nada se trató, obligará lo que es conforme á la naturaleza del contrato.

II. En primer lugar el vendedor de la cosa conviene que la entregue, de la cual, si el vendedor fué señor de ella, le transfiera su dominio al comprador; y si no fué señor de ella, este solo obliga al vendedor á la eviccion si entregó el precio de ella ó la vendió al fiado, y el comprador está obligado á entregar el precio al vendedor.

III. La redhibacion se comprende tambien en la

accion de compra, segun juzgan Labeon y Sabino y nosotros aprobamos.

IV. El vendedor de los animales tambien debe dar caucion de entregarlos sanos, y el que vende los jumentos suele expresar que comen y beben bien.

VI. El que compró vinos, dió por razon de arras cierta cantidad, despues se conformó en que fuese nula la venta: Juliano dice que se puede pedir por la accion de compra, que se restituyan las arras y que tambien tiene lugar esta accion útil para que se disuelva la venta: yo pregunto que si se dió un anillo en arras y despues de haber tenido efecto la venta y de haberse pagado el precio y entregado la cosa, no se volviese el anillo, ¿por que accion se ha de pedir? ¿Acaso competirá condicion por haberse dado por causa que finalizó, ó se podrá pedir por la accion de compra? Juliano diria que se podia pedir por la accion de compra; pero tambien competirá condicion porque ya cesó la causa de que el vendedor tenga el anillo.

VII. Dice Neracio, que el vendedor le debe prometer al comprador, que el siervo no es fugitivo, aunque lo vendiese ignorándolo.

IX. Dice Neracio, que el que no entrega al comprador la cosa vendida, ha de ser condenado en lo que importe; y el que no da caucion, conviene que sea responsable á todo el perjuicio que le pueda resultar al comprador.

X. Dice tambien Neracio, que basta se dé la mayor cantidad por todas estas acciones, esto es, se ha de estimar el importe de lo que se litiga por las acciones posteriores, sacado lo que se ha dado.

XI. También dice con razon, que si no se diese por alguna cosa de estas por haberse hecho por las demás, se ha de hacer la condenacion sin deducir cosa alguna.

XII. Dice el mismo en el libro segundo de sus Respuestas, que el comprador que fué condenado por la accion, noxal, conseguirá por la de compra la menor cantidad que pudo percibir; y lo mismo juzga si se pudiese en virtud de estipulacion, ya sea que use ó no de la accion de noxa porque fué notorio que el siervo habia causado daño, esto no obstante puede pedir ó por la estipulacion, ó por la accion de compra.

XIII. Dice tambien Neracio, que el vendedor al entregar la cosa, debe prometer al comprador que tendrá el mejor derecho en el pleito sobre la posesion; pero Juliano en el libro quince de los Digestos dice, que no parece que se entregó si el comprador no ha de ser preferido en la posesion: esto es supuesto; se dará la accion de compra si no se entregase.

XIV. Dice Casio, que el que consiguió la estimacion de la cosa litigiosa por la estipulacion del dos tanto, nada más podrá conseguir por razon de otras cosas, por las cuales se suele dar caucion en las ventas. Juliano juzgó, que en defecto de la del dos tanto se puede pedir por la accion de compra.

XVI. La sentencia de Juliano la tengo por muy verdadera, en quanto á las prendas; porque si el acreedor las vendiese como á tal, y despues se vindicasen, no se obligará por la accion de compra ni aun á resituir el precio; y así está determinado por muchas constituciones; pero el vendedor será responsable al

dolo: mas si no reprometiese, y la vendiese constándole que no estaba obligada á él, ó que no era del que se obligó, se dará contra él la accion de compra; porque ya hemos manifestado que es responsable al dolo.

XVII. Si alguno vendiese la cosa, y dijese que se le habia de agregar algo más, se ha de observar en este caso todo lo que se ha expresado cuando se vende la cosa, para que no se obligue al dos tanto por razon de la eviccion, y solo se obliga para que el vendedor le sea permitido tenerla, no solo por sí, sino por otros.

XVIII. Mas el que vendió el derecho de poder tener, hemos de ver á qué será responsable; y juzgo que importa mucho el que promete en esta forma: que él ni sus sucesores no impedirán el que se tenga, ó que prometa respecto de todos; porque si por sí, no parecerá que promete que no la vindicará otro: pues tanto si se vindicase la cosa, ó intervino estipulacion, no se obligará por ella; y si no se interpuso, no estará obligado con razon de compra. Pero Juliano en el libro quince de los Digestos escribe, que aunque el vendedor diga claramente que él ni su heredero impedirán el que sea lícito tener la cosa, se puede defender que él no se obliga en este caso por la accion de compra á lo que le importa al comprador, pero que obliga á volver el precio. También refiere que se ha de decir lo mismo, si claramente se expresó al tiempo de la venta que no habia de ser responsable á cosa alguna por razon de eviccion. Ciertamente se deberá el precio si se vindicase la cosa, pero no la utilidad, porque el contrato de bue-

na fé no permite esta convencion que el comprador pierde la cosa y el vendedor retenga el precio; á no ser, como tambien dice, que alguno aceptase todas las convenciones expresadas, á la manera que quando el vendedor recibe los dineros, aunque la mercancía no pertenezca al comprador, como si compramos al pescador ó al cazador los peces que ha de pescar ó las aves que ha de coger en las redes que han de echar ó poner; porque aunque no se coja cosa alguna, esto no obstante el comprador tendrá necesidad de dar el precio; pero en estas convenciones expresadas se dirá lo contrario, á no ser que vendiese la cosa ajena sabiéndolo; pues en este caso se ha de decir que se obliga por la accion de compra (segun la sentencia de Juliano que ya hemos expresado), porque comete dolo.

Ley 12. Si compra lo que se habia de coger en la red y el pescador no la quisiese echar, se ha de estimar lo incierto de esta cosa; mas si no quisiere darme los peces que sacó, se deberá apreciar el valor de ellos.

Ley 13. Juliano en el libro quince distingue en la condenacion que se hace por la accion de compra entre el que vendió alguna cosa con ignorancia ó ciencia cierta; pues dice que el que vendió la res enferma, ó el edificio ruinoso, si lo hizo con ignorancia, solo ha de ser responsable por la accion de compra á lo que hubiese dado ménos, si lo hubiera sabido; pero si sabiéndolo calló y engañó al comprador, le ha de abonar todos los daños que de venta le resultasen al comprador, ya sea que se arruinasen las casas por vicio de los materiales ó que pudiesen las reses por estar contagiado el rebaño, será responsa-

ble á la estimacion de las casas, y á lo que le importase que las reses se hubiesen vendido sanas.

V. Escribe Juliano, que habiendo muerto Terencio Víctor y dejado por heredero á su hermano, le hurtó uno llamado Vilicio ciertas cosas de la herencia y algunos instrumentos y siervos, y por este hurto le persuadió fácilmente á que se la vendiese, diciéndole que era de poco valor: ¿acaso será responsable por la accion de venta? Juliano dice, que es responsable á aquello en que la herencia se hubiera vendido en más, si no se hubieran hurtado las cosas expresadas.

VI. Dice el mismo Juliano que tambien suele ser responsable al dolo el vendedor en este caso, si constándole que el fundo debia legados á muchos municipios expresó en la escritura que debia á un solo municipio, y despues pusiese por condicion que si se debian algunas gavelas, tributos ó pechos por razon de contribucion, el comprador se hace responsable á esto y se obliga por la accion de compra, por haberle engañado, cuya sentencia es verdadera.

VII. Habiéndose propuesto que unos tutores que vendieron una casa perteneciente al pupilo, executaron esto mismo, se dudó si el pupilo debia ser responsable al dolo de los tutores; y si ciertamente fueron estos los que vendieron, es claro que se obligaron por la accion de compra; pero si vendió el pupilo con la autoridad de ellos, solo se obliga en cuanto al interés que les resultó y los tutores han de ser condenados en lo demás; porque no se transfiere al pupilo despues de la pubertad, lo que se hizo con dolo de los tutores.

VIII. El comprador debe ofrecer al vendedor el precio cuando se pide por la accion de compra, y por esto, aunque ofrezca parte del precio, aun permanece esta accion y el vendedor puede retener como en prendas lo que vendió.

IX. Por lo cual se pregunta, que si se dió parte del precio y despues se vindicó la cosa entregada: ¿acaso pidiendo por la accion de venta, se transigirá todo el precio de la cosa, ó solo lo que se pagó? Tengo por más cierto, que lo que se pagó por la excepcion de dolo.

X. Si se vendió la heredad cuando ya estaban maduros los frutos, es cierto que tambien corresponden estos al comprador, á no ser que se exprese otra cosa.

XI. Si entre las cosas dadas en arrendamiento habia alguna heredad, las pensiones ceden ciertamente al que la dió en arrendamiento: lo mismo se dice en los predios urbanos, á no ser que expresamente se tratase lo contrario.

XII. A más de esto, si padeció algun menoscabo la cosa vendida; v. g.: el daño que amenaza el edificio ruinoso, por contener el agua llovediza, por la Ley Aquilia, ó por el interdicto *quod vi aud clam*, se dará accion al comprador.

XIV. Si Ticio vendiese el fundo que tenia noventa obrados, y al tiempo de la venta se dijo que tenia ciento, y antes que se midiese se le aumentaron diez por aluvion, me conformo con la sentencia de Neracio, que juzga que si se vendió con ciencia cierta, se dé contra él la accion de compra, aunque se aumentasen las diez obradas; porque cometió dolo y este no

se purga; pero si vendió con ignorancia, no se da la accion de compra.

XV. Si me vendieses el fundo ajeno y se hiciese mio por causa lucrativa, esto no obstante me competirá contra tí la accion de compra.

XVI. Juzgo que respecto lo que se debe entregar con la cosa comprada, no solo hay responsabilidad al dolo, sino tambien á la culpa; porque Celso escribió en el libro octavo de los Digestos, que cuando se convino que el vendedor pida la pension caida y la entregue al comprador, no solamente es responsable al dolo, sino tambien á la culpa.

XVII. El mismo Celso escribe en el mismo libro, que si vendiste la parte del fundo que teniais comun con Ticio y antes que la entregases, te viste precisado á contestar el juicio de division de la cosa comun, y el fundo se adjudicó á tu compañero, todo lo que Ticio consiguíó por esta causa, estarás obligado á dárselo al comprador; pero si te se adjudicó á tí todo el fundo, dice que lo debes entregar todo al comprador, de modo que él ha de pagar aquello en que Ticio fué condenado por esta causa y debes dar caucion de eviccion por la parte que vendiste; y por la otra solo debes dar la de dolo malo; porque es justo que la condicion del comprador sea la misma que seria si se hubiese tratado con el juicio de division de la cosa comun; pero si el juez dividió el fundo en partes entre tí y Ticio, sin duda alguna la parte que te se adjudicó la debes entregar al comprador.

XIX. La accion de venta le compete al vendedor para repetir aquellas cosas que le deba dar al comprador.

XX. Corresponden á este juicio las cosas siguientes: en primer lugar el precio en que se vendió la cosa, y las usuras de él despues del dia de la entrega; porque como el comprador percibe el fruto, es muy justo que pague el precio de las usuras.

XXI. Debemos entender que se ha entregado la posesion, aunque esta sea precaria, porque solo debemos mirar á si se pueden percibir los frutos.

XXII. Á más de esto, pidiendo por la accion de venta, tambien se conseguirán los gastos que se hicieron en la cosa vendida; v. g.: si se gasta algo en el edificio vendido: escriben tambien Labeon y Trebacio, que por esta razon se da la accion de venta.

XXIII. Mas si cuando se vendió la cosa se trató que se diese por el comprador un expromisor abonado por la accion de venta se puede pedir que se dé.

XXIV. Si el vendedor ó el comprador de los predios tratasen que si éste ó su heredero los vendiesen en mayor eantidad, se diese al vendedor la mitad de ella, y el heredero del comprador los vendiese en más, pudiendo el comprador por la accion de venta conseguirá la mitad de la cantidad en que se vendieron en más.

XXVI. Si el comprador vendiese y diese caucion al comprador, se pregunta si se deberá dar accion al señor ó contra él. Papiniano en el libro tercero de sus Respuestas, juzga que se le puede pedir al señor por la accion útil de compra, así como por la institutoria si se mandó vender la cosa; y al contrario, tambien se ha de decir que compete al señor la accion útil de compra.

XXVI bis. Tambien se dice que respondió Papi-

niano en el mismo lugar, que si se trató que si no se pagaba el precio en el dia señalado, se le diese al vendedor otro tanto: que esta condicion parece que es en fraude de las constituciones; porque excede de la usura legítima y que es diverso este acto del de la ley comisaria; porque en la especie de ella no interviene usura ilícita y que la condicion de este contrato no está reprobada.

XXVII. Si alguno engañándole mi procurador comprase de él, ¿acaso podrá pedir por la accion de venta? Juzgo solamente para que subsista la venta ó se disuelva.

XXVIII. Si alguno engañase al menor de veinticinco años, le daremos tambien á este la accion de compra solamente, como hemos dicho en el caso antecedente.

XXIX. Si alguno comprase del pupilo sin autoridad del tutor, es válido el contrato respecto de una de las partes; porque el que compró se obliga al pupilo y éste no se obliga á él.

XXX. Si el vendedor exceptuase la habitacion donde pueda habitar el inquilino ó el colono, puede usar de ella hasta cierto tiempo, juzgaba Servio que más bien se ha de dar la accion de venta; finalmente dice Tuberon, que si este colono causase daño, el comprador que pide por la accion de compra, puede obligar al vendedor á que le pida al colono por la accion de locacion, para que le entregue al comprador todo lo que percibiese.

XXXI. Solemos decir que pertenecen á las casas vendidas ó legadas las cosas reputadas por casas, ó parte de ellas; v. g.: la tapa del pozo.

Ley 14. Esto es, con lo que se cubre el pozo.

Ley 15. Los cordeles y las estatuas que hay en las fuentes, y las cañerías por donde viene el agua á ellas, aunque estén muy distantes de las casas, pertenecen á ellas; también los canales, más los peces que están en el estanque no son de las casas ni de los fundos.

Ley 16. Así como no lo son los pollos ni los demás animales que están en el fundo.

Ley 17. No es del fundo otra cosa que lo que la tierra tiene en sí. Pero en las casas hay muchas cosas que no están fijas en ellas, y no conviene que se ignore, como las cerraduras, las llaves y las puertas. También hay otras cosas debajo la tierra, que no pertenecen al fundo ó la casa de campo; v. g.: las vasijas para el vino y los lagares donde se exprime la uva, porque estos más bien se llaman instrumentos, aunque estén junto al edificio.

I. El vino y los frutos ya cogidos, consta que no son parte de la casa de campo.

II. El estiércol y la paja que queda en el fundo vendido ó legado, son del comprador ó legatario; pero la leña es del vendedor ó del heredero, porque aunque haya sido comprada para el fundo, no corresponde á él; en cuanto al estiércol, se ha de admitir la distincion de Trebacio, porque si se compró para estercolar la heredad, corresponderá al comprador, y si para venderlo, al vendedor, á no ser que se tratase otra cosa; y nada importa que esté en el establo ó que se haya amontonado.

III. Las tablas pintadas que están en el pavimento y los embutidos de mármoles, pertenecen á las casas.

IV. Las verjas que se ponen en las columnas, los bancos que arriman á las paredes y las cortinas, no corresponden á las casas.

V. Lo que está preparado para la casa, si aun no está puesto, aunque no esté en el edificio, no pertenece á la casa.

VI. Si se exceptuan en la venta las cosas sacadas y cortadas, se entienden sacadas; v. g.: la arena, la grada y otras semejantes; y cortadas, los árboles, la leña para la lumbre y otras cosas semejantes. Galo Aquilio, cuya opinion refiere Mela, dice que al tiempo de la venta en vano se hace mencion de las cosas que se sacan ó se cortan, porque si especialmente no se vendiesen, se puede pedir la exhibicion de ellas, y no se ha de dar caucion al vendedor, respecto las cosas que se cortan, ó las materiales, ó la arena, así como no se le da de otras más preciosas.

VII. Generalmente, escribe Labeon, que las cosas que están en los edificios para usar siempre de ellas, pertenecen siempre á ellos; pero las que están por cierto tiempo, no corresponden á ellos; v. g.: las cañerías que están por tiempo determinado, no pertenecen á la casa, como la que está puesta para siempre.

VIII. Los algibes, los pozos, las tapas de estos, las garruchas, los canalones y las cosas que están en el mismo suelo, aunque no estén fijas á él, consta que corresponden á las casas.

IX. También consta que las estatuas, las columnas y las figuras por donde sale el agua de las fuentes, corresponden á la casa de campo.

X. Lo que se quitó del edificio para volverlo á

poner, pertenece á él; pero lo que está preparado para ponerse, no es del edificio.

XI. Los palos que están prevenidos para la viña, antes que se pongan en ella, no le corresponden; pero los que se quitan para volverlos á poner, sí le pertenecen.

Ley 18. Los graneros que se suelen hacer de tablas pertenecen á las casas, si los maderos de ellos están dentro de la tierra; pero si están sobre ella, se comprenden en el número de las cosas sacadas y cortadas.

I. Las tejas que aun no se han puesto en los edificios, aunque se hayan traído para ponerlas, se comprenden en las cosas cortadas y sacadas; lo contrario se dice de las que se quitaron para volverlas á poner, porque pertenecen á las casas.

Ley 19. Los antiguos usaban promiscuamente de la expresion de compra y venta.

Ley 20. Lo mismo observaban en la locacion y conduccion.

Ley 21. I. Si el vendedor del predio sabiendo que pagaba tributo, no lo expresase, se obliga por la accion de compra; pero si no lo dijese porque el predio era hereditario y lo ignoraba, se dirá al contrario.

II. Aunque hemos dicho que si consentimos en la cosa y no nos conformamos acerca de la cualidad, se verifica venta; con todo, el vendedor debe estar obligado en cuanto le importe al comprador no haber sido engañado, no obstante que lo ignore el vendedor, como si comprase las mesas como si fueran de cedro, no siéndolo.

III. Consistiendo en el vendedor el que no se en-

tregase la cosa, toda la utilidad del comprador se comprende en la estimacion, la cual consiste solamente respecto la misma cosa; porque si pudo negociar con vino y adquirir intereses, esto se ha de estimar del mismo modo que si se comprase trigo y por no haberse entregado padeciese necesidad de familia; porque no conseguirá el precio de los siervos que murieron de hambre, sino el del trigo, y no es mayor la obligacion por la morosidad en pedir aunque se aumente, si el vino tiene más precio en el día y con razon; porque ya sea se hubiese entregado ó no, seria del comprador, pues á lo ménos se ha de entregar en el día lo que ya se debia haber entregado.

IV. Si te vendiese una heredad para tenerla en arrendamiento en cierta cantidad, me compete por esta razon la accion de venta, así como si esto fuese parte de precio.

V. Pero si te vendí el fundo con la condicion de que no lo vendieses á ningun otro sino á mí, por esta razon tiene lugar la accion de venta, si lo vendieses á otro.

VI. El que vendió la casa, exceptuó habitacion para sí mientras viviese, ó diez en cada año; el comprador quiso más bien dar los diez el primer año, y el segundo la habitacion; dice Trebacio, que tiene facultad de mudar la voluntad, y que cada año puede dar una cosa ú otra, y mientras que estuviere pronto á dar uno ú otro, no se le puede pedir cosa alguna.

Ley 22. Si el vendedor faltó á la verdad en cuanto á la cualidad del fundo, y no en la medida, tambien se obliga por esto al comprador; supón que dijo que habia quinientas obradas de viña y cincuenta de pra-

CODIGO DEL EMPERADOR JUSTINIANO

TITULO XXXVIII DEL LIBRO IV

Del contrato de compra y venta

Ley 1.^a Las ventas, aunque se hagan fuera del lugar en que se hallan constituidas las posesiones, no por eso son nulas.

Ley 2. Es evidente que el contrato de compra y venta requiere el consentimiento de las partes, y que el furioso no tiene consentimiento alguno. Con todo, es indudable que los furiosos intermitentes, mayores de veinticinco años, pueden verificar las ventas y cualesquiera otros contratos en los momentos lúcidos.

Ley 3. Si para hacer una donacion se ha hecho una venta simulada, tal contrato es defectuoso en su esencia. Pero si has hecho una donacion y has dado posesion de la cosa al donatario dando al contrato carácter de venta para que despues te diere alimentos, del propio modo que no puede rescindirse una donacion perfecta, deben tambien cumplirse las condiciones impuestas al hacerlo.

Ley 4. Dices que has comprado del heredero de la donante las cosas que ésta te habia dado; debias saber que el título de tu posesion no podía duplicarse: y que una vez constituido dueño de la cosa por la donacion y la tradicion, en vano compraste, como que no podemos comprar lo que es ya nuestro. Sin embargo, te aprovecharia la compra si se probase, que por la donacion no habias llegado á ser verda-

dero dueño. Ciertamente, suponiendo que la donante te habia dado y entregado todos sus bienes, la venta hecha por el hijo de los efectos que constituyen la sucesion de su madre, podrá sostenerse aunque la donacion sea perfecta, porque podia el hijo por la queja de inoficioso testamento hacerse restituir la sucesion ó herencia de aquella.

Ley 5. Así como el tutor puede comprar públicamente y sin sospecha de mala fé los bienes del pupilo que deben venderse, con mayor razon puede practicarle su mujer.

Ley 6. Si Gaudencio sin fraude alguno traspasó el dominio del esclavo á favor de tu madre por título de compra, el haberse casado esta con aquel y divorciándose despues, no altera en lo más mínimo los derechos, y tú podrás utilizar la vindicacion probando haber sucedido á tu madre.

Ley 7. Si tu madre simuló haber recibido de su segundo esposo la esclava que realmente ella misma compró, la ficcion del título no podrá aumentar ni disminuir su dominio.

Ley 8. Si has vendido realmente y no dado tus viñas y no se te han pagado, te compete accion para pedir el precio, y no para repetir las cosas que entregaste.

Ley 9. La compra y venta sin precio es nula. Pero si el precio no ha sido satisfecho y ha tenido lugar la tradicion de la posesion de la cosa, el contrato no se considera írrito; ni el que compró deja de poseer legítimamente si se niega á pagar la cantidad que habia convenido satisfacer. Y si tuvo lugar la tradicion de la cosa que te fué vendida, pero que en realidad se te

queria dar, entónces, no existiendo accion para reclamar el precio, la donacion surte todos sus efectos.

Ley 10. Si tu madre compró su propio predio creyendo comprar otro de los que integraban los bienes de tu padre, como no puede comprarse lo que es ya propio, y siendo como, dices, la tal compra simulada, semejante convencion nada ha podido cambiar en la sustancia de la verdad, y no puede perjudicar á tu madre.

Ley 11. No contiene justa causa la pretension de que se obligue á otro á vender ó comprar una cosa contra su voluntad.

Ley 12. No es ménos perfecta la venta porque el comprador no haya dado fianza ó porque no se haya extendido el documento que acredite la vacua posesion, mientras haya obtenido esta posesion de un modo regular y con el consentimiento del vendedor. Este puede en verdad reclamar el precio si se acredita que no lo ha percibido, porque la venta perfeccionada por el consentimiento no puede rescindirse por el arrepentimiento.

Ley 13. Las ventas hechas condicionalmente á voluntad del comprador ó del vendedor no producen obligacion, porque no quedan los contrayentes ligados con un vínculo necesario. Así pues, en tales casos no puede obligarse al propietario á que venda la cosa contra su voluntad.

Ley 14. En otro tiempo, cuando se trataba de una compra, los que habian dividido una cosa entre sí eran preferidos á los extraños, lo que impedía á veces vender cosas de que su dueño queria desprenderse; pero este deber, bien que velado con el manto de

una vana honestidad, no dejaba de ser harto oneroso, en cuanto ponía trabas á la libre disposicion de los bienes; abolimos, pues, aquella antigua ley y permitimos el que se venda libremente á quien se quiera, á ménos que la ley impida á ciertas personas hacerlo.

Ley 15. Respecto á los contratos de venta se habian promovido grandes dudas entre los antiguos juriscultos acerca de si era válida la condicion puesta en un contrato de venta: que *se daria de la cosa el precio en que lo estimase Ticio*. Para decidirla, ordenamos que siempre que en un contrato de venta se haya intercalado esa condicion, *quanti ille estimaverit*, esto es, en cuanto él *la estimara*, que si el nombrado en el contrato ha determinado su precio, que la venta surta todos sus efectos por el que hubiese determinado, tanto si el contrato se hizo por escrito, como verbalmente. Porque cuando un pacto así se ha consignado en escrito, segun una de nuestras leyes, queda completo y perfeccionado en todos sus puntos.

Si el nombrado para hacer la valoración rehusa ó no puede fijar el precio, en este caso es nula la venta por falta de precio. Quedan abolidas las conjeturas y con doble razon las adivinaciones que solian emplearse para saber si los contribuyentes que tales pactos hacian deferirian á la decision de determinada persona ó al arbitraje de un hombre de bien; creyendo todas esas formalidades absolutamente imposibles, las abolimos por medio de la presente ley. Ordenamos tambien que ésta sea aplicable á los arriendos en lo que tengan de semejante á las ventas de que acabamos de hablar.

LEGISLACION ESPAÑOLA

PARTIDA V. TITULO V

De las ventas y compras

Es la *venta y compra* una especie de contrato muy usado, y que no se puede excusar entre los hombres, Ley 1.ª Se hace con asenso del comprador y vendedor por cierto precio convenido entre ambos.

2. Pueden hacerla todos los que puedan obligarse entre sí: y por tanto no valdrá la hecha entre padre é hijo constituido en su poder, como incapaces de contraer obligacion de uno á otro; aunque sí podrá el hijo vender al padre su peculio castrense ó cuasi castrense, segun lo expuesto en el título 17 part. 4.

3. No vale la hecha por fuerza ó miedo: pero si uno de dos señores quisiese libertar al siervo comun, puede comprar la parte del otro, aunque no quiera, dándole el justo precio que estimen dos hombres buenos, y apremiándolo el juez á que lo reciba y deje al siervo para su libertad. Tambien el que hiciere injusta fuerza á su siervo, como si le diese poca comida, ó le cause malas heridas, ó le mande hacer cosas contra razon y derecho, puede ser apremiado á venderlo por cualquiera de estas causas y otras semejantes, segun lo expuesto en el título 22 de la part. 4.

4. Los tutores de menores de catorce años no deben enajenar cosa de estos, sino en caso de grande necesidad, ó beneficio de ellos, y con mucho conocimiento y licencia del juez del lugar: y ninguno de ellos puede comprarla, sino con dicha licencia, ó la de algun otro que tambien sea tutor del mismo huér-

fano, y en beneficio de éste; pues siendo en su perjuicio, podrá anular la venta hasta cuatro años despues de cumplidos los 25, segun lo dicho en el título 6 de la partida 6.

5. Ningun juez ordinario, ni persona de su familia, puede comprar por sí, ni por otro, heredad ó casa en la tierra ó lugar de su jurisdiccion, y solo sí las cosas necesarias para comer, beber y vestir; pero bien puede vender á los vecinos del lugar lo heredado de su padre y parientes, ó adquirido en otro modo.

6. Se puede hacer la compra y venta en dos modos: primero, *por carta* que pida el vendedor al comprador; en cuyo caso, aunque los dos se convengan en el precio, no será perfecta ni subsistente la venta, hasta que se otorgue la carta ante cinco testigos, pues antes podrá deshacerla cualquiera de ellos arrepentido; segundo, *sin carta*, cuando el comprador y vendedor así lo consienten, y convienen en el precio, sin hacer mencion de carta, en cuyo caso, aunque no medie señal, será perfecta la venta, y cada uno obligado á cumplir el trato de ella.

7. Dando señal el comprador, si se arrepintiere, debe perderla, y restituirla doble el vendedor arrepentido; y despues no valdrá la venta; pero si la diese por otorgamiento y parte de precio, ninguno de los dos puede arrepentirse, ni deshacer el trato.

8. Se puede hacer en presencia de ambos, aunque la cosa no esté delante; y tambien en ausencia de ellos por medio de carta ó mandadero, consintiendo la venta, y pagándose de la cosa y precio.

9. Para que valga, se requiere que sea cierto el precio convenido; y así no valdrá, diciendo uno que

vende la cosa por cuanto quisiere él mismo ó el comprador: pero aviniéndose ambos en el que asignare un tercero, valdrá, si éste lo señale, y no sea en mucho más ó menos del justo; pues siéndolo, deberá arreglarse por dos hombres buenos; y muriendo el tercero antes de señalarlo, no valdrá la venta.

10. Concertada la venta por cuanto dinero tenga el comprador en arca, saco, maleta, etc., sin señalar la cantidad, valdrá, si alguno se hallare; pero no habiéndolo, será nula por falta de precio: y conviniéndose en que éste sea el mismo en que hubo la cosa el vendedor, valdrá la venta; salvo si resulte que la adquirió por donacion, herencia ú otro título; en cuyo caso será nula.

11. Se puede hacer de cosa que no existe ni aparece, como del fruto de sierva, ó bestia preñada, ó de viña, tierra, ú otra semejante; en cuyo caso valdrá la venta, por asignarse la cosa productiva del fruto: pero si de ella ninguno resulte, y el comprador no lo tome á su ventura, no debe pagar el precio. También se puede comprar la cosa incierta; como si uno vendiese por cierto precio la primera que pescare ó cazare; ó si el comprador tomare á su ventura lo primero que el otro cace ó pesque, ó en todo el día, ó hasta cierta hora de él; en cuyos casos, aunque nada coja, será obligado á darle el precio prometido.

12. Vale la venta, que alguno hiciere con engaño, del fruto de sierva, yegua, viña, árboles ó cosa semejante, sabiendo ser estéril é infructífera, ó haciendo maliciosamente que no lo produzcan; pero será obligado á dar al comprador la estimacion de

tales frutos con los daños ocasionados por la falta de ellos.

13. No se puede vender la expectativa ó derecho que alguno tenga de heredar por testamento ó abintestato á otro (nombrándolo), sino es que lo haga con licencia y voluntad de éste continuada hasta su muerte: pero sin nombrar personas, puede cualquiera vender, diciendo á quién y por cuánto todas las ganancias y derechos que deban corresponderle por título de herencia; pues así se evita que los compradores codiciosos soliciten la muerte de aquellos á quienes hayan de heredar.

14. No vale la venta de casa ú otro edificio, árboles ú otra cosa que esté quemada ó destruida en la mayor parte al tiempo de hacerla, ignorándolo el comprador, aunque no lo sepa el vendedor; pero estando destruida en la menor parte, valdrá, rebajado del precio su ménos valor. Si á sabiendas vendiere con engaño la cosa destruida en el todo, diciendo estar sana, será nula, como hecha de cosa que no existe, y él obligado á pagar todos los daños al comprador; pero no estando toda destruida, valdrá, y pagará los perjuicios al comprador, que será creído por su juramento acerca de ellos, estimándolos el juez. Si el vendedor de cosa en parte arruinada lo ignorase, y el comprador lo sepa, será éste obligado á pagarle todo el precio: pero si aquel la vende en el estado que tenga, y lo hiciere entender al comprador, valdrá la venta.

15. No se pueden vender ni enajenar el hombre libre, la cosa sagrada, religiosa ó santa, los caminos, exidos, rios y fuentes del rey ó del comun de algun

concejo: pero vendiéndose aldea ú otro lugar con todas sus pertenencias, pasa con ellas la iglesia que hubiere, sin embargo de que ésta no se puede vender separada, segun lo expuesto en el título 14 de la Partida primera.

16. No vale la venta de piedra, madera, ú otra cosa fija en alguna casa para su beneficio ó adorno: mas si alguno la hiciere, y pase á poder del comprador, éste debe quedar con ella, y dar el precio con otro tanto para la córte del rey, y aquel ha de restituirla, pagando además otro tanto. Y ninguno puede vender su siervo, mientras anduviere fugitivo.

17. No se puede vender ni comprar ponzoña, yerbas, veneno, ú otra cosa de las que pueden matar en comida ó bebida; pero sí la escamonea, y otras semejantes que, aunque en partes venenosas, se usan en las medicinas mezcladas con otras, porque pierden su mala calidad.

18. Ninguno puede comprar su propia cosa, sino en la parte que fuere ajena; y el que ignorante lo compre debe cobrar lo dado por ella: pero si otro tenga su posesion, puede vendérsela, como tambien el derecho y servidumbre que tuviere en ella.

19. Vale la venta de cosa ajena; y si despues el comprador de mala fé la restituya en juicio á su dueño, no debe el vendedor pagarle el precio, si no es que se obligase á hacerlo; pero si la comprare ignorando que era ajena, será obligado el vendedor á satisfacerle el precio con todos los daños y perjuicios originados.

20. No vale la venta, cuando discordaren en el precio, diciendo el vendedor, que fué más de lo que

otorgue el comprador, pero valdrá, si dijese que fué ménos de lo que el comprador diga: tambien será nula, discordando en la cosa vendida, como si uno afirmase que fué distinta de la que el otro entendió.

21. Tampoco vale la que se hiciere de un metal por otro, como de laton por oro, estaño por plata; ni la de siervo que resulte mujer, aunque lo ignore el vendedor; ni la de sierva vírgen que no lo sea, sabiéndolo su dueño, aunque valdrá si lo ignore. Y el que tuviere dos siervos de distintos oficios, si vendiese uno expresando su nombre y el oficio del otro, se entiende vendido el nombrado; salvo si ignore los nombres de ambos, en cuyo caso se entenderá la venta del señalado por su oficio.

22. No deben los cristianos vender ni prestar armas á moros ni á otros enemigos de la fé: ninguno del real señorío lleve á la tierra de ellos en tiempo de guerra grano, aceite, vianda ni otra cosa con que se puedan socorrer, ni se lo vendan, ni den para conducir á su tierra. Solo se permite la venta de la vianda necesaria para comer y beber á los que vinieren á la córte con mensaje ó pleito, mientras residan en ella: el contraventor pierda todos sus bienes, y su persona quede á la merced del rey.

23. En la venta hecha sin carta, convenidos en la cosa y precio el comprador y vendedor, será de aquel el daño ó mejora que ocurra en ella sin culpa de éste: tambien lo será, haciéndose por escrito, desde que la carta sea firmada por los testigos, aunque la cosa no haya pasado á su poder.

24. En algunos casos no debe ser del comprador el daño ocurrente en la cosa despues de perfecta su

venta; y tales son: si al que compre vino, gengibre ú otra cosa de las que se acostumbran gustar, pesar ó medir antes de su compra, se vendiesen, y se pierdan ó deterioren antes de probadas, pesadas ó medidas; en cuyo caso será el peligro del vendedor, aunque se hayan ambos convenido en el precio; pero si avenidos en él, y señalado dia para gustarlas, pesar ó medir, no viniere el comprador, será de él su posterior pérdida ó menoscabo; y tambien si no habiendo señalado dia, y requiriendo el vendedor ante testigos al comprador para que vaya á gustar, pesar ó medir la cosa vendida, no fuere, y despues sobrevenga su pérdida: y aun en tal caso podrá venderse á otro, y deberá el primer comprador reintegrar el menoscabo de ella ocurrido por esta causa. En el mismo caso de no venir el comprador en el dia pactado despues de requerido, si el vendedor necesite los vasos en que esté la cosa vendida puede alquilar otros á costa de aquel; y no hallándolos, ni teniendo otros en que recoger sus nuevos frutos de igual clase, puede sacar y arrojar los vendidos á la calle ó camino público, precediendo su medida ó peso. Siendo la venta de oro, plata, civera, ó cosa semejante de las que solo se pesan ó miden, sin gustarlas, corresponde al vendedor el peligro de su pérdida antes de su peso ó medida: pero será del comprador el aumento ó disminucion que ocurra por la subida ó baja de precio de las cosas de su especie en aquel lugar.

25. Si la venta de la cosa capaz de pesar ó medir se hiciere á la vista de ella sin peso ni medida, como del vino, ó aceite de almacen y bodega, ó de la uva de alguna viña, ó de otra tal, despues de convenido

el precio, será del comprador el daño y beneficio que ocurra en ella.

26. Tambien le pertenece el deterioro ó mejora de la cosa vendida con condicion, antes de cumplirse ésta; pero si se pierda ó destruya en cualquier modo, será en daño del vendedor, aunque despues se cumpla: y si muertos ambos ó alguno de los dos, se cumpliera la condicion, valdrá la venta, y serán obligados á ello sus herederos.

27. Retardando el vendedor la entrega de la cosa al comprador, despues de avenidos en el precio; si éste lo requiera ante testigos para que se la entregue y reciba el precio mostrándoselo, y no lo hiciere, será suyo el peligro por su culpa en la demora: pero si despues de esto, y antes de su pérdida ó deterioro, quisiere darla, y el comprador dilatase su recibo, será de éste el peligro ocurrente en ella como culpado en la tardanza.

28. Debe el comprador pagar el precio prometido al vendedor, y éste entregar la cosa vendida con todo lo perteneciente y anejo á ella: y así en la venta de casa se entienden los pozos, canales, caños, acueductos, y demás acostumbrado para el servicio interior y exterior de ella; y tambien los ladrillos, cantos, teja y madera que estuviere movido y puesto en la misma casa, y sea propio de ella; pero no los materiales que hubiese conducido allí el vendedor, comprados, prestados ó dados, aunque lo hiciere con ánimo de aplicarlos á la casa, no habiéndolos aun incorporado en la fábrica de ella.

29. Tambien pertenecen á la casa vendida, y á su comprador, el alholí de pan hecho de madera y fijo

en ella, ó tan grande que no se pueda mover, y las tinajas de aceite clavadas en tierra, y otras cosas semejantes: pero las demás muebles no unidas y correspondientes á la casa son del vendedor, y podrá disponer de ellas, como de armarios, cubas, tinajas no enterradas y otras semejantes.

30. Si en la casa ú heredad vendida hubiese fuente y alberca, será del vendedor el pescado que allí se hallare al tiempo de la venta; como tambien las gallinas, y demás aves y bestias criadas en ella: y lo dicho en las leyes anteriores acerca de la casa vendida, se entiende asimismo del castillo, cortijo, ú otra morada que se vendiere.

31. En la venta de olivar, viña, campo ó huerta, no se entiende el lagar ó molino de aceite que hubiere en ella, ni el alholí ó bodega con tinajas para vino; salvo si expresamente se diga, ó fuese la cosa puesta con destino á recoger ó conservar el fruto de la casa ó heredad vendida: ni en la venta de viña, ó parral que necesite palos para las vides, se entienden los que el vendedor tenga cortados ó comprados para meter en ella; pero sí los que hubiere ya metido, y despues sacare para volverlos á poner en otro año.

32. Se ha de entregar la cosa vendida libre de todo embargo al comprador, y sanear en caso de moverse pleito sobre ella; pero movido éste, debe hacerlo saber al vendedor lo más tarde antes de la publicacion de testigos; pues no haciéndolo, si fuere vencido en juicio, no podrá demandarle el precio ni á sus herederos: mas si requerido el vendedor, no quiera ó no pueda defenderla en derecho, será obligado á restituírle el precio recibido con todos los da-

ños y perjuicios; y tambien á pagarle la cosa doble, si al tiempo de su venta se obligase á la pena del duplo en el caso de no defenderlo segun derecho.

33. Vendita la cosa ajena, puede su dueño demandarla al comprador en quien se halle; pero si requerido el vendedor para que venga á defenderla y responder de ella, quisiere hacerlo, obligándose como si él mismo la tuviese, debe en tal caso el demandante dejar en paz al comprador y litigar con el vendedor; mas no queriendo entrar éste en el pleito, debe demandarla al comprador, salvo su derecho para pedir al vendedor el saneamiento de ella.

34. Si el instruido heredero vendiese todo su derecho á los bienes de la herencia, y el comprador fuere despues vencido en juicio sobre alguna cosa de ellos, no será obligado á su saneamiento; pero siendo vencido sobre toda la herencia, debe sanearla, ó pagar el precio recibido, con los daños y perjuicios ocasionados al comprador. Esto tambien se entiende en el caso de comprar uno las rentas de algun almorjafazgo, y de ser vencido sobre todas ó la mayor parte de ellas; pero siéndolo sobre alguna cosa señalada, no será obligado el vendedor á su descuento y saneamiento.

35. Si vendida nave, casa, cabaña de ovejas, ó cosa semejante con todo lo perteneciente, fuere vencido en juicio el comprador sobre alguna cosa señalada de ellas, será obligado á sanearlo el vendedor, como si aquel fuese vencido por toda la cosa principal vendida.

36. Aunque el vendedor es obligado á sanear la cosa al comprador, ó restituír el precio con los daños

y perjuicios, no lo será en estos casos: 1.º si el pleito se hiciere publicacion de testigos, antes que el comprador lo haga saber al vendedor: 2.º si puesta la cosa en juicio de árbitros sin noticia y mandato del vendedor, dieren sentencia contra él: 3.º si se pierde la posesion de ella por culpa del comprador: 4.º si la perdiese, dejándola como desamparada: 5.º si fuese sierva, y la ponga en la putería, en cuyo caso se hace libre: 6.º si la pierde por su rebeldía, no pareciendo al tiempo de dar la sentencia contra él: 7.º si demandada en juicio, y pudiendo defenderla con la excepcion del tiempo legal para prescribirla, deje de proponerla: 8.º si no apele de la sentencia dada sin estar presente el vendedor: 9.º si la cosa fuere vendida ó jugada en el acto del juego á tablas ó dados: 10.º si la cosa se hiciere sagrada por consentimiento ó sin contradiccion del comprador: 11.º si contra éste se diere sentencia injusta sobre la cosa comprada; en cuyo caso el juez que la dió á sabiendas, debe sanearla y pagar de sus bienes, y no el vendedor obligado solo á defenderla en derecho.

37. Si entregado el comprador en alquería, ó heredamiento vendido, se lo tomare el rey ú otro por su mandato, no es obligado, el vendedor á sanearla, ni restituir el precio, quando la venta fuese hecha con carta sellada y facultad Real; pero siendo sin ella, debe sanearla: y lo mismo se entiende en el caso de tener el vendedor carta de los partidores del rey expresiva de darle aquel heredamiento por juro de heredad, ó por participacion, ó en cambio de otro que le hubies: tomado.

V 38. Debe observarse la convencion ó pacto entre

comprador y vendedor, no siendo contra las leyes de este libro y buenas costumbres: y así, pactando ambos que el comprador entregue el precio en cierto dia, y que pasando sin hacerlo se deshaga la venta, si no lo pague todo ó la mayor parte al plazo asignado, queda á eleccion del vendedor demandar el precio y llevar á efecto la venta, ó revocarla, y tener para sí la señal ó parte del precio que hubiere recibido; y escogido uno de estos dos medios, no podrá despues arrepentirse y valerse del otro. En tal caso si la venta se deshaga y el vendedor no quiera volver la señal ó parte del precio que haya recibido, no debe haber los frutos de la cosa percibidos por el comprador; pero si aquel los quisiere, restituyendo la señal ó parte de precio, será obligado á pagar los gastos de su recoleccion. Y si deshecha la venta, resulte la cosa deteriorada por culpa del comprador en el tiempo que la tuvo, deberá éste reintegrar al vendedor su perjuicio.

39. Pactando el vendedor, que sea suyo el daño ocurrente en la cosa antes de entregarla al comprador, valdrá así: y tambien será suyo el peligro del vino que venda, expresando ser de tal lugar ó calidad que pueda guardarse por mucho tiempo, si antes de entregarlo se dañare ó mejore; ó si sabiendo que se dañaria segun su mala calidad, lo callase.

40. Si el vendedor pacte con el comprador el poder buscar hasta cierto dia otro que le dé más del precio convenido, y lo hallare, debe hacerle saber la cantidad mejorada; y pasandø por ella, ha de recibirla de él sobre el precio pactado; y si no quisiere darla, será nula la venta y el comprador obligado á

restituir la cosa con sus frutos percibidos, sacando los gastos de su recoleccion: pero si el segundo comprador, que pujase el precio, fuese hijo ó siervo del vendedor, ú otro que por su consejo proceda fraudulentamente, no será obligado el primero á volver la cosa ni observar el pacto.

41. Si alguno empeñase cosa con pacto de que, no desempeñándola hasta cierto dia, quede vendida al acreedor, pagando éste sobre lo dado el valor justo que estimen hombres buenos, valdrá tal pacto; pero el que se hiciere de que, no desempeñándola hasta cierto dia, la haga suya el acreedor por lo dado en prendas de ella, no debe valer.

42. Debe observarse el pacto puesto en la venta de que en cualquier tiempo que el vendedor ó sus herederos restituyan el precio al comprador ó los suyos devolverán la cosa vendida: y en tal caso si estos no quisieren restituirla pagarán la pena puesta en el pacto; y si aquellos la reciban, deberán separarse de la cosa, salvo si el pacto sea extensivo á la restitucion de ella y al pago de la pena: pero si esta no se hubiese puesto, debe el comprador volver la cosa; y no teniéndola, pagar al vendedor todos los daños y perjuicios ocasionados por la falta de su restitucion.

43. No vale el pacto de que el comprador y sus herederos no puedan enajenar á ciertas y señaladas personas la cosa vendida á él, y que si lo hicieren, se restituya al vendedor y los suyos: por tanto no podrán éstos demandarla, aunque aquellos contraven-gan enajenándola; pero si fuere puesta pena en tal pacto, la pagará el contraventor con los daños que jure el perjudicado, y el Juez estime.

44. No se puede vender la cosa raíz prohibida de enajenar en testamento por alguna razon justa; como si uno la dejase á su hijo ó heredero, para que sea siempre más honrado; ó le prohiba enajenarla hasta que sea de edad ó se restituya al lugar de que se halle ausente; ó por otras causas semejantes: pero diciendo simplemente que no la vendan, sin señalar razon, persona ó causa, valdrá la venta que se hiciere de ella no obstante la prohibicion.

45. Si alguno diere ó venda su siervo á otro con pacto de libertarlo hasta cierto dia, aunque no lo cumpla, queda libre desde el dia asignado siendo el pacto de que lo liberte cuando quisiere, será libre por muerte del donatario ó comprador: y si el pacto sea de que le dé libertad cuando pudiere, y no la dé hasta dos meses, estando presente el siervo, quedará libre despues de ellos: y si no estando presente, no lo libertare hasta cuatro meses, será libre en adelante por virtud de dicho pacto.

46. El que venda su siervo, por delito cometido contra él, puede poner en la venta la pena de que nunca sea libre; y si el comprador lo reciba con tal pacto, no podrá libertarse por mano alguna de las que pase, sino en tres casos: 1.º si descubriese á los que intenten la muerte ó deshonor del señor de la tierra: 2.º si vengare la muerte de su señor, matando por sí ó acusando al autor de ella, y siguiendo el pleito hasta que le haga morir: 3.º si con dinero del siervo ó de sus parientes, lo comprase aquel que lo recibió con dicho pacto.

47. Tambien se puede vender el siervo con pacto de que nunca entre en él pueblo desde tal dia, ó de

que no permanezca en toda España, y que de lo contrario pueda prenderlo el vendedor, y restituir á su servidumbre, ó le pague el comprador tanto por pena, á los daños y perjuicios que de ello se le causen: tal pacto debe observarse, y puede el vendedor demandar su cumplimiento; pero si el siervo lo quebrante, entrando en el lugar prohibido, por halago que con engaño aquel le haga, ó andando fugitivo sin noticia del comprador, no incurre éste en pena.

48. El que compre con su dinero alguna cosa en nombre de otro que ratifique la cosa, cuando la sepa, debe restituírsela con los frutos y demás que le pertenecza, y éste darle el precio con todos los gastos hechos en la recolección de ellos y en beneficio de la misma cosa: y si el mensajero de alguno, encargado de proponer á otro si querrá venderle tal cosa por tal precio, otorgase la compra de ella en el mismo precio, será válida aunque para hacerla no tenga carta de poder de su principal, quien la habrá por firme, y guardará lo pactado en su nombre. Lo mismo se entiende, cuando uno diere su poder á otro para vender ó comprar alguna cosa en su nombre por el precio que le señale.

49. La cosa comprada con dinero ajeno debe ser del que hiciere la compra en su nombre y no del dueño del dinero; salvo si éste fuere propio de caballero residente en la corte del rey, ó en otro lugar en su servicio; ó de menor de 25 años bajo la guarda del comprador; ó de alguna iglesia, y su prelado ó guardador hiciere la compra; ó de la dote de su mujer, y compre el marido con voluntad de ella: en tales casos el dueño del dinero gana el dominio de la cosa,

y no el que la compró en su nombre; y aun tiene la elección de tomar la cosa ó el dinero, segun quisiere.

50. Vendiendo uno la cosa á dos compradores en tiempos diversos, si el primero la tome y pague el precio, debe haberla, y el vendedor volver lo recibido del segundo con los daños y perjuicios que le haya causado su engaño: pero si éste último hubiere tomado posesion de la cosa, y pagado el precio, ha de volverla, y el vendedor será obligado á restituir al primero lo dado por ella con los daños y perjuicios originados. Y si alguno vendiere á dos en distinto tiempo la cosa ajena, y tengan ambos pleito acerca de ella, la debe haber el que primero hubiese tomado su posesion aunque no haya pagado el precio; pero queda salvo su derecho al dueño para demandarla.

51. Si vendida la cosa ajena y dada su posesion al comprador, adquiera despues su dominio el vendedor como heredero del dueño, ú por otro título y la vendiere á segundo comprador, de que resulte pleito entre ambos, será preferido el primero, porque ántes hubo la posesion de ella: pero si vendida por uno la cosa ajena, despues la venda su dueño á otro, éste ha de haberla; salvo si el primer vendedor tuviese justa razon de venderla, como si la hubiere recibido en prenda con pacto de poderla vender no desempeñada hasta cierto dia; ó si teniendo carta de poder del dueño para venderla, lo hiciere antes de saber que éste la queria vender á otro.

52. Los jueces que por su oficio pueden mandar que se haga entrega de alguna cosa, pueden decretar su venta para el cumplimiento de su sentencia, y

traspasar el dominio de ella al comprador; y tambien pueden hacerla los cogedores de rentas reales de lo que prendaren para entregarse de ellas: pero tales ventas se deben hacer en almoneda pública por pregones, pasados diez dias, y al que más diere; restituyendo al dueño de la cosa lo que excediere su valor al de la deuda: y la venta hecha en otro modo será nula.

53. Si el rey diere ó venda la cosa ajena como suya á alguno, se le traspasa su dominio; pero el dueño á quien la tome, puede pedir su estimacion hasta cuatro años y no despues, y el rey debe pagársela: mas si teniendo éste cosa comun con otros, la diere ó venda toda, traspasa su dominio, y debe dar á cada uno de ellos la estimacion de su respectiva parte.

54. Vale la venta que alguno hiciere de cosa ajena en nombre del dueño, si éste despues la confirmó: si la venda en su nombre, no pasa el dominio al comprador de mala fé, ni puede adquirirlo por tiempo, y podrá el dueño demandársela y cobrar en cualquier modo; pero el que la compre de buena fé, ignorando que era ajena, puede por tiempo ganar su dominio, y en tal caso el vendedor debe restituir el precio á su dueño; y si despues de la venta se muera ó pierda, podrá el dueño confirmarla, y demandar el precio del que la hubiere hecho en nombre de él, ó en el suyo.

55. El que tenga cosa comun con otro puede vender su parte á cualquiera de ellos; y tambien al extraño, antes de comenzar en juicio el pleito de su particion, pero no despues sin asenso de los compa-

ñeros: y vendida al extraño, debe preferirse por el tanto cualquiera de aquellos.

56. No vale la venta que alguno hiciere por fuerza ó miedo tal que le obligue a hacerla á pesar suyo, aunque sea con juramento, prenda, fianza ó pena puesta en ella: ni la hecha por ménos de la mitad del justo precio de la cosa; como si valiendo diez maravedís, se venda en ménos de cinco; lo cual probado, puede el vendedor demandar al comprador, que lo reintegre, ó se la deje y reciba el precio dado por ella: tambien si se hiciere en más de la mitad del precio justo, como en más de quince maravedís la cosa que valga diez, y lo pruebe el comprador, puede demandar que se deshaga ó rebaje el precio en cuanto excedió de lo justo, y se entiende que se pueden hacer tales demandas, cuando la cosa no se pierda, muera, ni desmejore mucho. Pero si en la venta jure el comprador, ó vendedor mayor de 25 años, que aunque la cosa valga más ó ménos, nunca demandará su nulidad, debe subsistir y observarse tal juramento; el cual no valdrá siendo menor de 14 años.

57. No debe valer la venta que alguno haga sin voluntad movido de razones engañosas del comprador; como si la hiciere de cosa que nunca haya visto, y tenga en algun lugar donde él no estuviere, ni supiere su valor: mas si queriendo venderla, lo engañe el comprador ocultándole algo de lo perteneciente á ella ó haciéndole creer que esto era perdido en poder de otro, y en mal estado de cobrar, valdrá la venta, y será obligado el comprador á satisfacerle tal engaño de modo que haya el precio justo de la cosa y de sus ocultas pertenencias.

58. Si el vendedor se moviere á la venta por algun pacto ó promesa que le hicieren no queriendo de otro modo hacerla, debe obeerarse segun fuere puesto, y en su defecto se deshará aquella; pero vendiendo en otro modo sin causa señalada ni pacto cierto, si despues lo hicieren aunque no se observe, subsistirá la venta, y el que hizo el pacto, será obligado á cumplirlo y satisfacer al otro los daños y perjuicios originados por la falta de su cumplimiento.

59. No valdrá la venta que con engaño encubiertamente hiciere de sus cosas algun pechero ó deudor del rey, á fin de que éste pierda sus pechos, rentas, ó deudos que contra él tenga; y el comprador á sabiendas debe pagar al rey otro tanto como lo dado por precio de ellas.

60. Si el que hubiere nombrado personero para todas sus cosas, despues le instituya heredero, sin saberlo, y por su muerte algun siervo suyo vendiere cosas de sus bienes, no valdrá la venta; y podrá deshacerla el heredero antes de pasar la cosa á poder del comprador, aunque él mismo hubiese intervenido en ella y sido testigo de la carta, por ignorar su institucion: mas si el siervo en vida de su dueño acostumbraba á vender por él, será obligado el heredero, que deshaga la venta, á satisfacer al comprador los daños y perjuicios originados de ella, con los bienes que tuviere el siervo de su peculio.

61. Si el arrepentido de la venta pidiere al rey carta de merced para deshacerla, no debe dársele; y dada, no valdrá; y aunque ofrezca el precio doble al comprador, porque le deje la cosa, no será éste obligado á darla, si no quisiere.

62. Para anular la venta voluntaria, no basta la grande necesidad en que diga el vendedor estaba, cuando la hizo, por causa de hambre ó cosa semejante; ni al ménos valor que alegue haber recibido por razon de ella; salvo si fuese ménos de la mitad del justo precio, segun lo expuesto en la ley 56; ó si probare que la hizo por engaño del comprador, segun lo dicho en la ley 57.

63. Puede el comprador anular la venta de casa ó torre que deba tributo ó servidumbre á otro: y el vendedor que le oculte tal gravámen, debe restituírle el precio con los daños y perjuicios, lo mismo se entiende, si le venda campo ó prado de yerbas malas ó dañinas para las bestias; pero si el vendedor lo ignore al tiempo de la venta, solo será obligado á la restitucion del precio.

64. El vendedor del siervo que oculte alguna tacha de él, como la de ser ladron ó acostumbrado á huirse, ó tener otra maldad semejante, ó alguna mala enfermedad, debe recibirlo, volver el precio, y pagar al comprador los daños y perjuicios; pero si ignore la tacha, será obligado á restituír del precio recibido la parte correspondiente al ménos valor del siervo por razon de ella, y éste quedará del comprador.

65. El que vendiere bestia con alguna mala enfermedad ó tacha porque valga ménos, debe manifestarla; y si la oculte, será obligado á recibirla y volver el precio al comprador, quien hasta seis meses contados desde la compra puede restituír la bestia y cobrar el precio; pero pasados sin demandarlo, no podrá despues, y subsistirá la venta; aunque sí puede,

hasta un año contado desde ella, pedir la restitucion de lo que ménos valga por razon de la tacha.

66. Si el vendedor manifieste la enfermedad ó tacha de la cosa, no podrá el comprador arrepentirse ni devolverla, despues que la reciba y diere el precio: y lo mismo en el caso de avenirse ambos en que subsistirá la venta sin embargo de cualquiera tacha de la cosa; mas si el vendedor manifieste generalmente que tiene algunas tachas, sin expresar cuales sean, ocultándolas, ó diciéndolas con engaño, de modo que el comprador no se pueda enterar de ellas, será aquel obligado á recibirla, y volver el precio en los plazos dichos en la ley precedente.

67. Si el que compre la cosa la empeñare, y despues se deshaga su venta por alguna de las causas dichas, el que la tenga en prenda debe restituirla al vendedor, y puede demandar al comprador lo dado sobre ella. Y si alguno empeñe cosa con obligacion de no venderla ni enajenar durante su empeño, no podrá la venta que hiciese de ella.

JURISPRUDENCIA CIVIL

Todo contrato de compra-venta queda perfecto y obligatorio por el simple consentimiento de las partes en la cosa y en el precio. (Sents. del T. S. de J. 30. Junio 1854, Col. Leg. 1854, núm. 8; 19 Abril 1861, Gac. de 24, tom. 2, pág. 336; 13 Dic. 1861, Gac. de 19, tom. 3, pág. 940; 11 Dic. 1863, Gac. de 15, tomo 4, pág. 945; 30 Junio 1864, Gac. de 9 Julio, tom. 5, pág. 742; 19 Abril 1865, Gac. de 29, tom. 7, página

622; 15 Diciembre 1865, Gac. de 21, tom. 8, página 648; 28 Enero 1868, Gac. de 9 Feb., tom. 13, página 118, y 10 Julio 1869, Gac. de 1.º Set., tom. 16, página 70.)

Las leyes relativas al contrato de compra-venta no tienen aplicacion cuando solo se trata del cumplimiento del compromiso de vender y comprar una finca. (S. del T. S. de J. 11 Mayo 1861, Gac. de 15, tom. 2, pág. 431.)

Las disposiciones de la ley 14, tít. 12, lib. 10 de la Novísima Recopilacion establecidas con objeto de asegurar la cobranza de los impuestos fiscales sobre las ventas, cambios y enajenaciones de bienes raíces, no varian la naturaleza del contrato de compra-venta esencialmente consensual, que queda perfecto y obligatorio por el simple consentimiento de las partes. (Sent. 11 Dic. 1863, Gac. de 15, tom. 4, pág. 945.)

El contrato de compra-venta queda perfecto y consumado por la conformidad de las partes en el precio y en la cosa, mediante la entrega de ésta al comprador y la de precio al vendedor. (Sent. 30 Junio 1866, Gac. de 9 Agosto, tom. 9, pág. 1107.)

Verificada la tradicion por el precio convenido, queda enteramente consumado el contrato de compra-venta. (Sent. 9 Oct. 1867, Gac. de 7 Nov., tomo 12, pág. 212.)

El vendedor de una cosa adquirida por compra transmite la propiedad de la misma con un título legítimo. (Sent. 4 Enero 1868, Gac. de 21, tom. 13, pág. 3.)

Segun práctica y costumbre constantemente observadas y deducidas de terminantes disposiciones de

hasta un año contado desde ella, pedir la restitucion de lo que ménos valga por razon de la tacha.

66. Si el vendedor manifieste la enfermedad ó tacha de la cosa, no podrá el comprador arrepentirse ni devolverla, despues que la reciba y diere el precio: y lo mismo en el caso de avenirse ambos en que subsistirá la venta sin embargo de cualquiera tacha de la cosa; mas si el vendedor manifieste generalmente que tiene algunas tachas, sin expresar cuales sean, ocultándolas, ó diciéndolas con engaño, de modo que el comprador no se pueda enterar de ellas, será aquel obligado á recibirla, y volver el precio en los plazos dichos en la ley precedente.

67. Si el que compre la cosa la empeñare, y despues se deshaga su venta por alguna de las causas dichas, el que la tenga en prenda debe restituirla al vendedor, y puede demandar al comprador lo dado sobre ella. Y si alguno empeñe cosa con obligacion de no venderla ni enajenar durante su empeño, no podrá la venta que hiciere de ella.

JURISPRUDENCIA CIVIL

Todo contrato de compra-venta queda perfecto y obligatorio por el simple consentimiento de las partes en la cosa y en el precio. (Sents. del T. S. de J. 30. Junio 1854, Col. Leg. 1854, núm. 8; 19 Abril 1861, Gac. de 24, tom. 2, pág. 336; 13 Dic. 1861, Gac. de 19, tom. 3, pág. 940; 11 Dic. 1863, Gac. de 15, tomo 4, pág. 945; 30 Junio 1864, Gac. de 9 Julio, tom. 5, pág. 742; 19 Abril 1865, Gac. de 29, tom. 7, página

622; 15 Diciembre 1865, Gac. de 21, tom. 8, página 648; 28 Enero 1868, Gac. de 9 Feb., tom. 13, página 118, y 10 Julio 1869, Gac. de 1.º Set., tom. 16, página 70.)

Las leyes relativas al contrato de compra-venta no tienen aplicacion cuando solo se trata del cumplimiento del compromiso de vender y comprar una finca. (S. del T. S. de J. 11 Mayo 1861, Gac. de 15, tom. 2, pág. 431.)

Las disposiciones de la ley 14, tít. 12, lib. 10 de la Novísima Recopilacion establecidas con objeto de asegurar la cobranza de los impuestos fiscales sobre las ventas, cambios y enajenaciones de bienes raíces, no varian la naturaleza del contrato de compra-venta esencialmente consensual, que queda perfecto y obligatorio por el simple consentimiento de las partes. (Sent. 11 Dic. 1863, Gac. de 15, tom. 4, pág. 945.)

El contrato de compra-venta queda perfecto y consumado por la conformidad de las partes en el precio y en la cosa, mediante la entrega de ésta al comprador y la de precio al vendedor. (Sent. 30 Junio 1866, Gac. de 9 Agosto, tom. 9, pág. 1107.)

Verificada la tradicion por el precio convenido, queda enteramente consumado el contrato de compra-venta. (Sent. 9 Oct. 1867, Gac. de 7 Nov., tomo 12, pág. 212.)

El vendedor de una cosa adquirida por compra transmite la propiedad de la misma con un título legítimo. (Sent. 4 Enero 1868, Gac. de 21, tom. 13, pág. 3.)

Segun práctica y costumbre constantemente observadas y deducidas de terminantes disposiciones de

nuestro derecho, el contrato de compra-venta de bienes inmuebles se entiende siempre celebrado con la implícita condición de que del precio estipulado se satisfaga ó rebaje el importe de las cargas con que la finca se halle gravada, á no ser que los contrayentes establezcan lo contrario en pacto expreso y terminantemente. (Sent. 24 Junio 1870, Gac. de 22 Dic.)

Siendo circunstancia esencial del contrato de compra-venta el consentimiento, el que no puede prestarle tampoco tiene aptitud para celebrar aquel válidamente.

La ley 4.^a, tít. 11, Part. 5.^a, señalando la diferencia que hay entre el pupilo que ha cumplido siete años y el que está aun en la infancia, establece respecto á este absoluta incapacidad para contratar. (Sent. 17 Set. 1863, Gac. de 22. tom. 4, pág. 640.)

La ley 17, tít. 1.^o, lib. 10 de la Novísima Recopilación, se limita á prohibir á los hijos de familia contratar al fiado, y á los que no lo son, al hacerlo para cuando hereden ó se casen. (Sent. 26 Enero 1867, Gac. de 30, tom. 11, pág. 93.)

Las compras de cosas muebles que se hacen con ánimo de adquirir algun lucro sobre ellas, revendiéndolas, bien sea en la misma forma que se compraron ó en otra diferente, pertenecen á la clase de mercantiles. (Sents. 5 Agosto y 3 Octubre 1857, Col. Leg. 1857, tom. 73 y 74, núm. 29 y 42. Comp. 20 Setiembre 1862, Gac. de 25, tom. 3, pág. 663.)

Es circunstancia esencial al contrato de compra-venta, que recaiga sobre cosa cierta. (Sent. 11 Nov. 1869, Gac. de 20, tom. 14, pág. 432.)

Segun la ley 14, tít. 5.^o, Part 3.^a, es válida la venta

de un edificio destruido ó deteriorado en su menor parte, ignorándolo ambos contrayentes, y rebajándose de su precio lo que vale ménos; pero esta indemnización no tiene lugar con arreglo á la misma ley, cuando se establece en el contrato el pacto expreso de que la venta se verifica en el estado en que la finca se encuentra, y es aceptado por el comprador. (Sent. 17 Marzo 1864, Gac. de 23, tom. 5, pág. 271.)

En la venta, siendo la cosa cierta, no es necesario que ésta se describa específica y detalladamente. (Sent. 10 Nov. 1866, Gac. de 15, tom. 10, pág. 430.)

No se infringe la ley 28, tít. 5.^o de la Part. 5.^a, que trata de las obligaciones entre el vendedor y el comprador, cuando únicamente se manda satisfacer el precio prometido por la cosa, y aceptado y usado de una manera irrevocable. (Sent. 25 Enero 1861, Gac. de 30, tom. 2, pág. 58.)

Cuando el precio puede ser cierto por relacion con otra cosa ó por el dicho de un tercero, es válida la venta, segun lo dispuesto en las leyes 9.^a y 10, tít. 5.^o de la Part 5.^o (Sent. 30 Junio 1866, Gac. de 9 Agosto, tom. 9, pág. 1107.)

Cuando se fija determinadamente el precio de la venta, en la escritura, no se infringe la ley 1.^a tít. 5.^o de la Part. 5.^a (Sent. 18 Dic. 1866, Gac. de 22, tomo 10, pág. 703.)

La ley 9.^a, tít. 5.^o de la Part. 5.^a, que exige precio cierto en el contrato de compra-venta, no tiene aplicación cuando el derecho del reclamante trae origen de un convenio privado. (Sent. 19 Enero 1866, Gaceta de 23, tom. 9, pág. 76.)

La trasmisión de un derecho por precio cierto es

un contrato de venta con arreglo á las leyes 1.^a, 10 y 11, tít. 5.^o, Part. 5.^a (Sent. 25 Abril 1867, Gac. de 1.^o Mayo, tom. 11, pág. 509.)

Segun terminantemente dispone la ley 46, tít. 28, Part. 3.^a, el dominio ó señorío de la cosa vendida no pasa al comprador, aunque se apodere de ella, hasta que pague el precio, á no ser que el vendedor se fiase de él ó dicho comprador tome plazo, dando fianza para verificar su solvencia. (Sent. 26 Junio 1868, Gac. de 19 Julio, tom. 13, pág. 815.)

La obligación que produce el contrato de venta de inmuebles, respecto de los que lo celebran de entregar el uno la cosa y pagar el otro el precio, envuelve en el estado actual de nuestra legislación, la de otorgarse la escritura pública. (Sent. 27 Mayo 1856, Col. Leg. 1856, núm. 11.)

Los contratos de venta, cuando quedan perfeccionados por el consentimiento de las partes, y consumados con la entrega de la cosa y pago del precio, son válidos y subsistentes, aun en el caso de que las escrituras en que se consignaron, no hagan fé en juicio por no haber sido registradas en el oficio de hipotecas. (Sent. 14 Julio 1860, Gac. de 17, tom. 1.^o pág. 409.)

El precepto legal de haber de elevarse á escritura pública la compra-venta para la traslación del dominio de cosas inmuebles, no varía la naturaleza del contrato ni establece una condicion esencial al mismo, sino una forma en interés público, independiente de la voluntad de los contrayentes, los cuales tienen por tanto el recíproco é ineludible deber de prestarse al otorgamiento de la escritura pública. (Sent. 13 Di-

ciembre 1861, Gac. de 19, tom. 2, pág. 940; Inj. Not. 11 Abril 1864, Gac. de 16, tom. 5, pág. 328.)

Perfecto y consumado el contrato de compra-venta, es válido y subsistente, aunque el documento en que se consigne no haga por sí solo completa fé en juicio si en corroboracion del mismo se hace constar la existencia del contrato. (Sent. 13 Oct. 1864, Gac. de 16, tom. 6, pág. 202.)

La compra-venta es un contrato consensual, que se perfecciona con el consentimiento de las partes, sin que haya necesidad para su validacion de que se extienda en escritura pública. (Sent. 31 Dic. 1869, tomo 16, pág. 690.)

Como consecuencia del contrato de compra-venta de bienes inmuebles, el comprador tiene derecho á exigir que se le otorgue escritura pública. (Sent. 16 Nov. 1869, pág. 439.)

Cuando el vendedor recibe del comprador alguna cantidad en señal y parte de pago del precio total, ninguno de los contrayentes puede dejar de cumplir lo pactado ni deshacer la venta. (Sent. 11 Abril 1864, Gac. de 16, tom. 5, pág. 328.)

Cuando en una venta hecha en pública subasta, el rematante ha depositado alguna cantidad en garantía del cumplimiento de su proposición, no puede reputarse como señal ó arras, sino que debe aplicarse como parte del precio. (Sent. 19 Abril 1865, Gac. de 29, tom. 7, pág. 622.)

Perfeccionada la venta, el daño ó provecho de la cosa vendida pertenece al comprador. (Sent. y Nul. de 3 y 22 Oct. 1859, Gac. de 7 y 26.)

La venta de cosa ajena sin consentimiento de su

dueño no es válida sino en cuanto á los efectos señalados en la ley 19, tít. 5.º, Part. 5.ª Sent. 21 Mayo 1861, Gac. de 24, tom. 2, pág. 466.)

Las prescripciones de esta ley se refieren y contraen al vendedor primitivo de la cosa ajena y al comprador que de él la adquirió. (Sent. 11 Marzo 1864, Gac. de 15, tom. 5, pág. 243.)

La falta de buena fé en el poseedor primitivo de la cosa ajena no perjudica á los sucesivos poseedores que por un título especial la adquiriesen de quien la tuviera buena. (Sent. 27 Marzo 1868, Gac. de 14 Abril, tom. 13, pág. 318.)

Cuando la Sala sentenciadora aprecia que el comprador ó quien no tenía derecho á la cosa vendida no ha tenido mala fé, procede que se le abonen no solo las mejoras necesarias y útiles que haya hecho en la finca, sino también las mejoras voluntarias en la forma que determina la ley 44, tít. 28, de la Part. 3.ª (Sent. 2 Dic. 1870, Gac. 19 Enero 1871.)

Vendida una cosa á dos personas, el comprador que pagó el precio y adquirió la tenencia y posesion de la cosa vendida, debe ser preferido á otro anterior que no llenara estos requisitos. (Sent. 4 Mayo 1860, Gac. de 9, tom. 1.º, pág. 304, y 12 Julio 1866, Gac. de 7 Set., tom. 16, pág. 91.)

Cuando se vende una cosa á dos compradores en tiempos *departidos* ó diversos, es preferible aquel á quien hubiese sido entregada ó estuviese en posesion de ella. (Sent. 14 Dic. 1861, Gac. de 18, tom. 2, página 947.)

Vendida una cosa en el concepto de no estar enajenada, este contrato es nulo, como producto del

error en que el segundo vendedor se halla. (Sent. 29 Setiembre 1869, Gac. de 7 Oct. tom. 16, pág. 177.)

La ley 49, tit. 8.º de la Part. 8.ª, que establece por regla general que la cosa comprada con dinero ajeno debe ser de aquel que hizo la compra á nombre suyo, no es aplicable al caso en que la cosa fué comprada por un socio con dinero de la sociedad, en cuyo caso subsistiendo los efectos comprados, solo á favor de la misma sociedad pueden reputarse legalmente adquiridos. (Sent. 30 Oct. 1862, Gac. de 4 Nov., tomo 3, pág. 821.)

Los contratos de compra y venta hechos por medio de apoderado ó mandatario, son válidos y con eficacia legal para sus efectos, constando la existencia del mandato. (Sent. 18 Nov. 1864, Gac. de 25, tom. 6, pág. 448.)

Si el vendedor estipuló entregar una cosa determinada ó en su defecto valores equivalentes al precio que anticipó al comprador, cumple con la entrega de estos. (Sent. 14 Dic. 1857, Col. Leg. 1857, tom. 74, núm. 44.)

Incumbe al vendedor allanar los obstáculos que se opongan á la entrega de la cosa vendida; y no verificándolo oportunamente, tiene derecho el comprador á la devolucion del precio con los daños y perjuicios que se le hayan causado por culpa de aquel. (Sent. 12 Oct. 1860, Gac. de 16, tom. 1.º, pág. 604.)

Cuando el vendedor no entrega al comprador en el plazo señalado la cosa vendida es de cuenta de aquel cualquiera diferencia que sufra en el precio. (Sent. 18 Feb. 1863, Gac. de 22, tom. 4, pág. 123.)

Cuando se celebra un contrato de compra-venta de

diferentes bienes por un precio alzado y no á razon de tanto la medida ó número, la falta de alguna parte de ellos no da derecho al comprador á la indemnizacion de los que halle de ménos, no mediando perjuicio ó lesion en más de la mitad del justo precio. (Sent. 8 Abril 1865, Gac. de 23, tom. 7. pág. 589.)

La regla general de la ley 38, tít. 5.º, Part. 5.ª, que impone al vendedor la obligacion de sanear al comprador, no tiene aplicacion al caso especial de que trata la ley 63 del mismo título y Partida. Cuando el vendedor oculta la servidumbre que debe la finca. (Sent. 25 Junio 1859, Gac. de 29.)

El saneamiento no solo comprende la devolucion del precio entregado por la cosa de que es desposeido el que con justo título la adquirió, sino además el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos con tal motivo.

Aunque las disposiciones de la ley 32, tít. 5.º, Part. 5.ª, sobre eviccion, se refieren al contrato de compra y venta, es doctrina inconcusa que la obligacion de sanear va unida como condicion esencial á todo contrato oneroso. (Sent. 3 Feb. 1863, Gac. de 7, tom. 4, pág. 77.)

Para que tenga lugar la eviccion y saneamiento, tanto en la compra-venta como en los demás contratos en que proceda, es necesario que la accion se ejercite directamente contra la persona que se obligó, ó contra aquellos de quien traen causa los demandantes. (Sent. 12 Junio 1863, Gac. de 16, tom. 4, pág. 494.)

La doctrina que consignan Gregorio Lopez en las glosas de la ley 32, tít. 5.º, Part. 5.ª, Covarrubias y

Gomez, de ser oportuna la citacion de eviccion hecha antes de la conclusion ó de la sentencia del pleito, y aun en la segunda, siempre que haya términos hábiles para la prueba, además de estar en oposicion con el texto terminante de la ley, no constituyen la verdadera doctrina legal admitida por la jurisprudencia de los Tribunales. (La misma Sent.)

La sentencia que declara precedente el saneamiento en cuanto á la devolucion de la cosa, y lo niega respecto á los daños y perjuicios, infringe la ley 32, tít. 5.º de la Part 5.ª (Sent. 3 Feb. 1863 citada.)

Los requisitos que han de proceder, segun las leyes, al ejercicio de la accion de eviccion y saneamiento, solo tienen lugar cuando es un tercero el que inquieta, perturba ó demanda al comprador de una cosa; pero no cuando el que practique estos actos sea el vendedor de ella; pues en este caso, como seria inútil requerir y citar para la defensa al mismo que causa la perturbacion, puede ser demandado desde luego sin que procedan dichos requisitos. (Sent. 5 Octubre 1863, Gac. de 9, tom. 4, pág. 701.)

Las leyes 32 y 36, tít. 5.º, Part. 5.ª, al disponer que el comprador pierda su derecho al saneamiento si no hacen saber y notificar el pleito al vendedor antes de la publicacion de probanzas, no distinguen el caso en que el pleito se siga en presencia de los litigantes, de aquel en que se sustancie y termine en rebeldía de alguno de ellos. (Sent. 17 Marzo 1865, Gac. de 1.º Abril, tom. 7, pág. 409.)

La circunstancia de haberse sustanciado y sentenciado el pleito en ausencia y rebeldía del comprador, no es causa aceptable para excusar la falta de citacion

y emplazamiento del vendedor, ni la solicitud de éste de ser parte en el pleito, presentada y denegada equivale á dicha citacion, que debe hacerse para la eviccion y saneamiento, ni puede subsanar en beneficio del comprador la omision de aquella diligencia. (La misma Sent.)

Para los efectos de la eviccion y saneamiento, la ausencia voluntaria del comprador, sin dar conocimiento alguno de su nueva residencia, debe ser en perjuicio suyo y no del vendedor. (La misma Sent.)

Cuando se vende una finca como libre de toda carga y gravámen, y se halla afecta á una servidumbre, debe responder el vendedor al comprador de la eviccion y saneamiento. (Sent. 4 Mayo 1865, Gac. de 8, tom. 7 pág. 730.)

Es condicion del contrato de compra-venta la de quedar obligado, por regla general, el vendedor á hacer sana y segura al comprador la cosa vendida.

Dicha obligacion lleva consigo la de amparar y defender el derecho á la cosa vendida, si sobre ella se moviere pleito por alguno, adquiriendo en su virtud el vendedor la personalidad necesaria para comparecer al efecto en juicio. (Sent. 9 Junio 1865, Gac. de 15, tom. 7, pág. 948.)

CÓDIGO CIVIL DE FRANCIA

TITULO VI

De la venta

CAPÍTULO I

De la naturaleza y forma de la venta

Art. 1582. La venta es un contrato por el cual uno se obliga á dar una cosa y otro á pagarla.—Puede hacerse en documento público ó privado.

Art. 1583. Es perfecta entre las partes, y la propiedad queda adquirida de derecho por el comprador, respecto del vendedor, desde el momento en que se conviene en la cosa y el precio, aunque la primera no se haya entregado ni pagado el segundo.

Art. 1584. Puede la venta hacerse pura y simplemente, ó bien bajo una condicion suspensiva ó resolutoria.—Puede tambien tener por objeto dos ó muchas cosas alternativas.—Y en todos estos casos, se regulará su efecto por los principios generales de los contratos.

Art. 1585. Cuando las mercancías no se venden por junto y sí al peso, á cuenta, ó á la medida, dicha venta no es perfecta en el sentido de que son de cuenta y riesgo del vendedor, hasta que hayan sido pesadas, contadas ó medidas; pero el comprador puede pedir la entrega ó los daños é intereses, si hay lugar á ello, en caso de inejecucion de lo convenido.

y emplazamiento del vendedor, ni la solicitud de éste de ser parte en el pleito, presentada y denegada equivale á dicha citacion, que debe hacerse para la eviccion y saneamiento, ni puede subsanar en beneficio del comprador la omision de aquella diligencia. (La misma Sent.)

Para los efectos de la eviccion y saneamiento, la ausencia voluntaria del comprador, sin dar conocimiento alguno de su nueva residencia, debe ser en perjuicio suyo y no del vendedor. (La misma Sent.)

Cuando se vende una finca como libre de toda carga y gravámen, y se halla afecta á una servidumbre, debe responder el vendedor al comprador de la eviccion y saneamiento. (Sent. 4 Mayo 1865, Gac. de 8, tom. 7 pág. 730.)

Es condicion del contrato de compra-venta la de quedar obligado, por regla general, el vendedor á hacer sana y segura al comprador la cosa vendida.

Dicha obligacion lleva consigo la de amparar y defender el derecho á la cosa vendida, si sobre ella se moviere pleito por alguno, adquiriendo en su virtud el vendedor la personalidad necesaria para comparecer al efecto en juicio. (Sent. 9 Junio 1865, Gac. de 15, tom. 7, pág. 948.)

CÓDIGO CIVIL DE FRANCIA

TITULO VI

De la venta

CAPÍTULO I

De la naturaleza y forma de la venta

Art. 1582. La venta es un contrato por el cual uno se obliga á dar una cosa y otro á pagarla.—Puede hacerse en documento público ó privado.

Art. 1583. Es perfecta entre las partes, y la propiedad queda adquirida de derecho por el comprador, respecto del vendedor, desde el momento en que se conviene en la cosa y el precio, aunque la primera no se haya entregado ni pagado el segundo.

Art. 1584. Puede la venta hacerse pura y simplemente, ó bien bajo una condicion suspensiva ó resolutoria.—Puede tambien tener por objeto dos ó muchas cosas alternativas.—Y en todos estos casos, se regulará su efecto por los principios generales de los contratos.

Art. 1585. Cuando las mercancías no se venden por junto y sí al peso, á cuenta, ó á la medida, dicha venta no es perfecta en el sentido de que son de cuenta y riesgo del vendedor, hasta que hayan sido pesadas, contadas ó medidas; pero el comprador puede pedir la entrega ó los daños é intereses, si hay lugar á ello, en caso de inejecucion de lo convenido.

Art. 1586. Si por el contrario la venta se hizo por mayor, es perfecta, aunque no se hayan pesado, contado, ni medido las mercancías.

Art. 1587. Respecto al vino, aceite y otros artículos que se acostumbra á probar antes de la compra, no hay venta mientras que el comprador no los haya probado y aceptado.

Art. 1588. Cuando la venta se hace como prueba ó ensayo, se supone siempre que ha sido hecha bajo una condicion suspensiva.

Art. 1589. La promesa de vender, hace venta habiendo consentido mutuamente las dos partes, respecto á la cosa y el precio.

Art. 1590. Si la promesa de vender se ha hecho con prenda ó señal, es dueño cada uno de los contratantes de arrepentirse, perdiendo el que ha dado las arras.—Y el que la ha recibido, devolviendo el doble.

Art. 1591. El precio de la venta debe determinarse y designarse por las partes.

Art. 1592. Puede, á pesar de esto, dejarse al arbitrio de un tercero: si este no quiere ó no puede hacer la tasacion, no hay venta.

Art. 1593. Los gastos de actas ó demás accesorios de la venta son de cuenta del comprador.

CAPÍTULO II

Quién puede comprar y vender

Art. 1594. Pueden comprar y vender todos aquellos á quienes la ley no se lo prohíbe.

Art. 1595. No puede haber contrato de venta entre los esposos, más que en los tres casos siguientes:

1.º Aquel en que uno de los esposos cede bienes al otro, estando separado de él judicialmente, como pago de sus derechos: 2.º Aquel en que la cesion hecha por el marido á la mujer, aunque no esté separada, reconoce una causa legítima, tal como la inversion de sus inmuebles vendidos ó la del metálico que la pertenecian, si estos inmuebles ó dinero no entran en la comunidad: 3.º Aquel en que la mujer cede bienes á su marido para pagarle la suma que ésta le prometió en dote, y cuando hay exclusion de comunidad; salvándose, en estos tres casos, los derechos de los herederos de las partes contratantes, si en ello hay ventaja indirecta.

Art. 1596. No pueden hacerse adjudicatorios, ni por ellos mismos, ni por terceras personas, bajo pena de nulidad:—Los tutores, de los bienes de aquellos cuya tutela tienen:—Los mandatarios, de los bienes que se han encargado de vender:—Los administradores, de los de municipios ó establecimientos confiadados á su cargo:—Los oficiales públicos, de los bienes nacionales, cuya venta se hace por su ministerio.

Art. 1597. Los jueces ó sus suplentes, los magistrados funcionando en ministerio público, los escribanos, secretarios de juzgado (*greffiers*), porteros y alguaciles, procuradores, defensores, oficiosos y notarios, no pueden hacerse cesionarios de los derechos y acciones religiosas que son de la competencia del tribunal, en el límite de cuya jurisdiccion ejercen sus funciones, bajo pena de nulidad, gastos, daños é intereses.

CAPITULO III

De las cosas que pueden venderse

Art. 1598. Todo lo que está en el comercio puede venderse, cuando no existen leyes particulares que prohiban su venta.

Art. 1599. La venta de la cosa de otro es nula; puede dar lugar á daños é intereses cuando el comprador ignora que fuese de otro.

Art. 1600. No se puede vender la herencia de una persona viva, ni aun con su consentimiento.

Art. 1601. Si la cosa vendida habia perecido en el momento de la venta, esta será nula.—Si hubiera perecido solamente una parte de ella, tiene derecho el comprador á renunciar á la venta ó á exigir la parte conservada, determinando el precio por tasación.

CAPITULO IV

De las obligaciones del vendedor

SECCION PRIMERA

Disposiciones generales

Art. 1602. El vendedor debe explicar con claridad á lo que se obliga.—Cualquier pacto oscuro ó ambiguo se interpreta contra él mismo.

Art. 1603. Existen dos obligaciones principales; la de entregar, y la de garantizar la cosa que se vende.

SECCION SEGUNDA

De la tradicion

Art. 1604. La entrega es la traslacion de la cosa vendida al dominio y posesion del comprador.

Art. 1605. La obligacion de entregar los inmuebles vendidos, se cumple por parte del vendedor cuando ha dado las llaves, si se trata de un edificio, ó cuando ha dado los títulos de propiedad.

Art. 1606. Se realiza la entrega de los efectos mobiliarios,—ó por la tradicion real,—ó por la entrega de las llaves del edificio en que estos están,—y tambien por el solo consentimiento de las partes, si no puede hacerse el traslado en el momento de la venta, ó si el comprador los tenia ya en su poder con otro título cualquiera.

Art. 1607. La tradicion de los derechos incorporeales se realiza por la entrega de los títulos ó por el uso que el adquirente haya hecho de ellos con el consentimiento del vendedor.

Art. 1608. Los gastos de la entrega son de cuenta del vendedor, y los de transporte del comprador, en el caso de no haberse estipulado lo contrario.

Art. 1609. La entrega de la cosa debe efectuarse en el lugar en que estaba al tiempo de hacerse la venta, si no se ha convenido de otra manera.

Art. 1610. Si faltare el vendedor á hacer la entrega en el tiempo convenido por las partes, podrá el comprador, á su eleccion, pedir la anulacion de la

venta, ó que se le ponga en posesion de ella, si el retardo consiste solo por parte del vendedor.

Art. 1611. En todos los casos debe condenarse al vendedor á los daños é intereses por falta de entrega en el término convenido, si resulta de esto perjuicio para el adquirente.

Art. 1612. No está obligado el vendedor á entregar la cosa, si el comprador no da el precio, en el caso de no haberle concedido un plazo para éste.

Art. 1613. No se le obligará tampoco á hacer la entrega, aunque haya concedido un plazo para el pago, si despues de la venta quiebra el comprador ó está en estado de ruina, de modo que el vendedor esté en peligro inminente de perder el precio, á no ser que el comprador le dé fianza para pagar al término.

Art. 1614. La cosa debe entregarse en el estado en que se encontraba en el momento de la venta.— Desde este dia pertenecen al adquirente todos los frutos.

Art. 1615. La obligacion de entregar la cosa comprende sus accesorios y todo lo que se ha destinado á su uso perpétuo.

Art. 1616. Está obligado el vendedor á entregar el contenido tal como se diga en el contrato, con las modificaciones que á continuacion se dicen.

Art. 1617. Si la venta de un inmueble se ha realizado con indicacion de su capacidad y á razon de tanto la medida, está obligado el vendedor á entregar al comprador, caso de exigirlo éste, la cantidad indicada en el contrato.—Y si la cosa no le es posible, ó el adquirente no la exige, está entonces obli-

gado el vendedor á sufrir una rebaja proporcional en el precio.

Art. 1618. Si por el contrario, en el caso del artículo precedente, se encuentra un continente mayor que el que se ha expresado en el contrato, tiene entonces derecho el adquirente á dar un suplemento de precio, ó á desechar el contrato, bajo el supuesto de que este exceso pase de la vigésima parte del continente declarado.

Art. 1619. En los demás casos, ya sea que la venta haya sido de un cuerpo cierto y limitado, ó que haya tenido por objeto bienes raíces distintos y separados, ó que empiece por la medida ó con la designacion del objeto vendido, seguido de aquella.— El que se exprese esta medida no da lugar á ningun suplemento de precio á favor del vendedor cuando ésta pasa, así como tampoco se le hará rebaja al comprador por la disminucion de la misma, no siendo que la diferencia entre la medida efectiva y la expresada en el contrato sea de una vigésima parte en más ó menos con relacion á los objetos vendidos, en el caso de no haber convenio en contrario.

Art. 1620. En el caso en que segun el artículo precedente haya lugar á un aumento de precio por exceso de medida, tiene derecho el adquirente á aceptar ó desechar el contrato, ó á dar el suplemento del precio, y además los intereses, en el caso de haber guardado el inmueble.

Art. 1621. En cualquier caso en que el adquirente tenga derecho á desechar el contrato, está considerado el vendedor como obligado, respecto al pri-

mero, á restituírle, además del precio, las costas de este contrato.

Art. 1622. La acción en suplemento del precio por parte del vendedor, y la en disminución del mismo ó de rescisión del contrato por parte del comprador, deben intentarse dentro del año, á contar del día del contrato, bajo pena de caducidad.

Art. 1623. Si se han vendido dos bienes raíces por el mismo contrato y por un solo y mismo precio, con designación de la medida de cada uno, y se encuentra ménos capacidad en uno y más en otro, se hace entonces compensación hasta la debida concurrencia: y la acción, sea por suplemento ó disminución de precio, no tiene lugar sino siguiendo las reglas anteriormente establecidas.

Art. 1624. La cuestión de saber si el vendedor ó el adquirente debe sufrir la pérdida ó deterioro de la cosa vendida antes de la entrega, se regula por las reglas prescritas en el título de los *Contratos ó de las obligaciones convencionales en general*.

SECCION TERCERA

De la garantía

Art. 1625. La garantía que debe el vendedor al adquirente, tiene dos objetos: es el primero la pacífica posesión de la cosa vendida, y el segundo los defectos ocultos de esta cosa ó sus vicios redhibitorios.

§ 1.º *De la garantía en el caso de evicción*

Art. 1626. Cuando al tiempo de la venta no se ha

estipulado nada sobre la garantía, está de derecho obligado el vendedor á garantizar al adquirente de la evicción que experimente en el todo ó parte del objeto vendido, ó de las cargas que se pretendan sobre el mismo, y que no se hayan declarado en el momento de la venta.

Art. 1627. Pueden las partes por particulares convenios ampliar esta obligación de derecho y también disminuir su efecto; pueden asimismo convenir en que el vendedor no quedará sometido á dar ninguna garantía.

Art. 1628. Aunque se diga que el vendedor no quedará sujeto á dar ninguna garantía, queda, sin embargo, responsable por lo que resulte de un hecho que le es personal: cualquier cosa que en contrario se convenga, es nula.

Art. 1929. En el caso en que estipule la no garantía, el vendedor en el de evicción está obligado á la restitución del precio, á no ser que el comprador no haya conocido en el momento de la venta el peligro de la evicción ó que no haya comprado por su cuenta y riesgo.

Art. 1630. Cuando se ha prometido la garantía ó no se ha estipulado cosa alguna con relación á ella, tiene derecho el comprador, en el caso de evicción, á demandar del vendedor: 1.º La devolución del precio. 2.º La de los frutos, cuando está obligado á dárselos al propietario que le cita de evicción. 3.º Las costas ocasionadas por la demanda de garantía del comprador, y las causadas por el demandante originario. 4.º Y por último, los daños é intereses, así como las costas y gastos legales del contrato.

Art. 1631. Cuando al tiempo de la evicción ha disminuido el valor de la cosa vendida, ó se ha deteriorado considerablemente, bien por la culpa del comprador ó por accidente de fuerza mayor, no está por esto ménos obligado el vendedor á restituir la totalidad de su precio.

Art. 1632. Pero si ha aprovechado el comprador los deterioros causados por él, tiene entonces derecho el vendedor á retener del precio una suma que iguale este provecho.

Art. 1633. Si la cosa vendida ha aumentado de precio en la época de la evicción, siendo este aumento independiente del hecho del comprador, está obligado el vendedor á pagarle lo que vale más del precio de venta.

Art. 1634. Está obligado el vendedor á reembolsar, ó á hacer reembolsar al comprador, en nombre del que le cita de evicción, todos los reparos y mejoras útiles que haya hecho en el predio.

Art. 1635. Si el vendedor hubiera hecho de mala fé la venta del predio de otro, estará obligado á reembolsar al comprador todos los gastos que haya hecho en el mismo, incluyendo los de placer y recreo.

Art. 1636. Si no se cita al adquirente de evicción más que por una parte de la cosa, pero que ésta, relativamente al todo, sea tal que sin ella no hubiera realizado la compra, puede entonces anular la venta.

Art. 1637. Si en el caso de evicción de una parte del predio vendido no se hubiere anulado la venta, la parte por la que el comprador ha sido citado de evicción, deberá serle reembolsada, segun tasacion, en la época de la evicción, y no proporcionalmente

al precio total de la venta, bien sea que la cosa vendida haya aumentado ó disminuido de precio.

Art. 1638. Si la heredad vendida tiene cargas sin que estas hayan sido declaradas, y servidumbres no manifiestas, pero que son de tal importancia que hay por ello lugar á presumir que no se habria comprado al saberlo, puede por esto el comprador pedir la anulacion del contrato, si no prefiriese mejor quedar satisfecho con una indemnizacion.

Art. 1639. Las demás cuestiones á que pueden dar lugar los daños é intereses que resulten para el comprador por la inejecucion de la venta deben regirse por las reglas generales establecidas en el título *Contratos ó De las obligaciones convencionales en general*.

Art. 1640. Cesa la garantía por causa de evicción cuando el comprador se ha dejado condenar por un fallo en última instancia, ó donde no pueda admitirse la apelacion sin citar tambien al vendedor, probando éste que habia medios suficientes para hacer rechazar la demanda.

§ 2.º *De la garantía por los defectos de la cosa vendida*

Art. 1641. El vendedor está obligado á garantizar la cosa vendida por los defectos ocultos que ésta tuviere, si la hicieren inútil para el objeto á que se destina, ó que disminuye de tal modo éste, que no la habria comprado ó hubiera dado ménos al haberlos conocido.

Art. 1642. No es responsable el vendedor de los desperfectos manifiestos de los cuales pudo convenirse el comprador.

Art. 1643. Es responsable de los vicios ocultos, aunque no los haya visto, á ménos de que para este caso se haya estipulado que no estará sujeto á ninguna garantía.

Art. 1644. En el caso de los artículos 1641 y 1643, tiene el comprador derecho á devolver la cosa y de hacerse restituir el precio, ó de guardar la misma y que se le devuelva una parte de dicho precio tasado por peritos.

Art. 1645. Si conociese el vendedor los vicios de la cosa, está obligado además de la restitucion del precio que ha recibido, á la de todos los daños é intereses que haya sufrido el comprador.

Art. 1646. Si ignorase el vendedor los vicios de la cosa, no se le obligará más que á la restitucion del precio, y á reembolsar al comprador los gastos ocasionados por la venta.

Art. 1647. Si la cosa que estaba viciada ha perecido por causa de su mala calidad, es la pérdida para el vendedor, que estará obligado respecto al comprador á restituirle el precio, y además los daños explicados en los dos artículos precedentes. La pérdida originada por causa fortuita será de cuenta del comprador.

Art. 1648. La accion que resulta de los vicios redhibitorios, debe ser intentada por el adquirente en un plazo breve, segun la naturaleza de los vicios redhibitorios y la costumbre del lugar en que se hizo la venta.

Art. 1649. Esta no tiene lugar en las ventas hechas por autorizacion judicial.

CAPÍTULO V

De las obligaciones del comprador

Art. 1650. La obligacion principal del comprador, es pagar el precio el dia y en el lugar convenidos en la venta.

Art. 1651. Si no se ha convenido nada respecto á esto al hacerse la venta, debe pagar el comprador en el lugar y tiempo en que debe hacerse la entrega.

Art. 1652. El comprador debe los intereses del precio de la venta hasta que pague el capital en los tres casos siguientes:—habiéndose convenido de esta manera al tiempo de la venta;—si la cosa vendida y entregada rinde frutos ú otras utilidades;—si ha sido el comprador requerido para el pago.—En este último caso no corren los intereses sino despues del requerimiento.

Art. 1653. Si se le molesta al acreedor ó tiene un justo temor de que lo será por una accion hipotecaria ó de reivindicacion, puede suspender el pago hasta que el vendedor haya hecho desaparecer este temor, á no ser que prefiera dar fianza, ó á ménos que se haya estipulado que á pesar de este inconveniente pagará el comprador.

Art. 1654. Si no paga el precio el comprador, puede pedir el vendedor la anulacion de la venta.

Art. 1655. La resolucion de la venta queda hecha consecutivamente si el vendedor está en peligro de perder la cosa y el precio.—Si no existe este peligro, puede conceder el juez un plazo al comprador, más ó ménos largo, segun las circunstancias.—Pa-

sándose este término sin que haya pagado el comprador, se determinará la resolución de la venta.

Art. 1656. Si al hacerse la venta de un inmueble se ha estipulado que faltándose al pago del precio en el término convenido, se anulará de derecho la venta, esto no obstante, puede el comprador pagar después de la terminación del plazo, si no se ha constituido en mora por un requerimiento: pero después de éste no puede el juez concederle otro plazo.

Art. 1657. En materia de venta de géneros y efectos mobiliarios, tendrá lugar la resolución de la venta *ipso jure* y sin requerimiento en provecho del vendedor, después de la expiración del término convenido para retirarlos.

CAPÍTULO VI

De la nulidad y resolución de la venta

Art. 1658. Además de las causas de nulidad y rescisión que se han explicado en este título, y de las que son comunes á todos los contratos, puede rescindirse el de venta por retroventa y por la poca monta del precio.

CÓDIGO CIVIL

DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (1)

TÍTULO III

Del contrato de compra y venta

Art. 1.º Habrá compra y venta cuando una de las

(1) Código civil de la República Argentina redactado por el

partes se obligue á transferir á la otra la propiedad de una cosa, y éste se obligue á recibirla y á pagar un precio cierto en dinero.

Art. 2.º Nadie puede ser obligado á vender, sino cuando se encuentre sometido á una necesidad jurídica de hacerlo, la cual tiene lugar en los casos siguientes :

1.º Cuando hay derecho en el comprador de comprar la cosa por expropiación, por causa de utilidad pública.

2.º Cuando por una convención ó por un testamento se imponga al propietario la obligación de vender una cosa á persona determinada.

3.º Cuando la cosa fuese indivisible y perteneciese á varios individuos y alguno de ellos exigiese la licitación ó remate.

4.º Cuando los bienes del propietario de la cosa hubiesen de ser rematados en virtud de ejecución judicial.

5.º Cuando la ley impone al administrador de bienes ajenos la obligación de realizar todo ó parte de las cosas que estén bajo su administración.

Art. 3.º Cuando las cosas se entreguen en pago de lo que se debe, el acto tendrá los mismos efectos que la compra y venta. El que la entrega está sujeto á las consecuencias de la evicción de los vicios redhibitorios y de las cargas reales no declaradas; mas la deuda que se paga será juzgada por las disposiciones del título *Del pago*.

Dr. D. Dalmacio Velez Sarsfield, y aprobado por el honorable Congreso de la República el 29 de Setiembre de 1869.—Edición oficial.—Nueva-York, imp. de Hallet y Breen, 1870.

sándose este término sin que haya pagado el comprador, se determinará la resolución de la venta.

Art. 1656. Si al hacerse la venta de un inmueble se ha estipulado que faltándose al pago del precio en el término convenido, se anulará de derecho la venta, esto no obstante, puede el comprador pagar después de la terminación del plazo, si no se ha constituido en mora por un requerimiento: pero después de éste no puede el juez concederle otro plazo.

Art. 1657. En materia de venta de géneros y efectos mobiliarios, tendrá lugar la resolución de la venta *ipso jure* y sin requerimiento en provecho del vendedor, después de la expiración del término convenido para retirarlos.

CAPÍTULO VI

De la nulidad y resolución de la venta

Art. 1658. Además de las causas de nulidad y rescisión que se han explicado en este título, y de las que son comunes á todos los contratos, puede rescindirse el de venta por retroventa y por la poca monta del precio.

CÓDIGO CIVIL

DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (1)

TÍTULO III

Del contrato de compra y venta

Art. 1.º Habrá compra y venta cuando una de las

(1) Código civil de la República Argentina redactado por el

partes se obligue á transferir á la otra la propiedad de una cosa, y éste se obligue á recibirla y á pagar un precio cierto en dinero.

Art. 2.º Nadie puede ser obligado á vender, sino cuando se encuentre sometido á una necesidad jurídica de hacerlo, la cual tiene lugar en los casos siguientes :

1.º Cuando hay derecho en el comprador de comprar la cosa por expropiación, por causa de utilidad pública.

2.º Cuando por una convención ó por un testamento se imponga al propietario la obligación de vender una cosa á persona determinada.

3.º Cuando la cosa fuese indivisible y perteneciese á varios individuos y alguno de ellos exigiese la licitación ó remate.

4.º Cuando los bienes del propietario de la cosa hubiesen de ser rematados en virtud de ejecución judicial.

5.º Cuando la ley impone al administrador de bienes ajenos la obligación de realizar todo ó parte de las cosas que estén bajo su administración.

Art. 3.º Cuando las cosas se entreguen en pago de lo que se debe, el acto tendrá los mismos efectos que la compra y venta. El que la entrega está sujeto á las consecuencias de la evicción de los vicios redhibitorios y de las cargas reales no declaradas; mas la deuda que se paga será juzgada por las disposiciones del título *Del pago*.

Dr. D. Dalmacio Velez Sarsfield, y aprobado por el honorable Congreso de la República el 29 de Setiembre de 1869.—Edición oficial.—Nueva-York, imp. de Hallet y Breen, 1870.

Art. 4.º El contrato no será juzgado como de compra y venta, aunque las partes así lo estipulen, si para ser tal le faltase algun requisito esencial.

CAPÍTULO I

De la cosa vendida

Art. 5.º Pueden venderse todas las cosas que pueden ser objeto de los contratos, aunque sean cosas futuras, siempre que su enajenacion no sea prohibida.

Art. 6.º Si la cosa hubiese dejado de existir al formarse el contrato, queda éste sin efecto alguno. Si solo una parte de la cosa hubiese perecido, el comprador puede dejar sin efecto el contrato, ó demandar la parte que existiese, reduciéndose el precio en proporcion de esta parte á la cosa entera.

Art. 7.º Las cosas ajenas no pueden venderse. El que hubiese vendido cosas ajenas, aunque fuese de buena fé, debe satisfacer al comprador las pérdidas ó intereses que resultasen de la anulacion del contrato, si éste hubiese entregado la cosa. Si el comprador sabia que la cosa era ajena, no podrá pedir la restitucion del precio.

Art. 8.º La nulidad de la venta de cosa ajena queda cubierta por la ratificacion que de ella hiciere el propietario. Queda tambien cubierta, cuando el vendedor ulteriormente hubiese venido á ser ménos universal ó singular del propietario de la cosa vendida.

Art. 9.º La venta hecha por uno de los copropie-

tarios de la totalidad de la cosa indivisa, es de ningun efecto, aun respecto á la porcion del vendedor; pero éste debe satisfacer al comprador, que ignoraba que la cosa era comun con otros, los perjuicios é intereses que le resulten de la anulacion del contrato.

Art. 10. Cuando se venden cosas futuras, tomando el comprador sobre sí el riesgo de que no llegaran á existir en su totalidad, ó en cualquiera cantidad ó cuando se venden cosas existentes, pero sujetas á algun riesgo, tomando el comprador sobre sí ese peligro, la cuenta será aleatoria. En ambos casos, el vendedor tendrá derecho al precio, en proporcion de lo que entregase; pero si la cosa no llegara enteramente á existir, el contrato no tendrá efecto, y el vendedor debe restituir el precio, si lo hubiese recibido.

Art. 11. La venta aleatoria puede ser anulada como dolosa por la parte perjudicada, si ella probase que la otra parte no ignoraba el resultado del riesgo á que la cosa estaba sujeta.

Art. 12. No habrá cosa vendida cuando las partes no lo determinasen, ó no estableciesen datos para examinarla. La cosa es determinada cuando es cosa cierta, y cuando fuese cosa incierta, si su especie y cantidad hubiesen sido determinadas.

Art. 13. Se juzgará indeterminable la cosa vendida, cuando se vendiesen todos los bienes presentes y futuros, ó una parte de ellos.

Art. 14. Será, sin embargo, válida la venta de una especie de bienes designados, aunque en la venta se comprenda todo lo que el vendedor posee.

Art. 4.º El contrato no será juzgado como de compra y venta, aunque las partes así lo estipulen, si para ser tal le faltase algun requisito esencial.

CAPÍTULO I

De la cosa vendida

Art. 5.º Pueden venderse todas las cosas que pueden ser objeto de los contratos, aunque sean cosas futuras, siempre que su enajenacion no sea prohibida.

Art. 6.º Si la cosa hubiese dejado de existir al formarse el contrato, queda éste sin efecto alguno. Si solo una parte de la cosa hubiese perecido, el comprador puede dejar sin efecto el contrato, ó demandar la parte que existiese, reduciéndose el precio en proporcion de esta parte á la cosa entera.

Art. 7.º Las cosas ajenas no pueden venderse. El que hubiese vendido cosas ajenas, aunque fuese de buena fé, debe satisfacer al comprador las pérdidas ó intereses que resultasen de la anulacion del contrato, si éste hubiese entregado la cosa. Si el comprador sabia que la cosa era ajena, no podrá pedir la restitucion del precio.

Art. 8.º La nulidad de la venta de cosa ajena queda cubierta por la ratificacion que de ella hiciere el propietario. Queda tambien cubierta, cuando el vendedor ulteriormente hubiese venido á ser ménos universal ó singular del propietario de la cosa vendida.

Art. 9.º La venta hecha por uno de los copropie-

tarios de la totalidad de la cosa indivisa, es de ningun efecto, aun respecto á la porcion del vendedor; pero éste debe satisfacer al comprador, que ignoraba que la cosa era comun con otros, los perjuicios é intereses que le resulten de la anulacion del contrato.

Art. 10. Cuando se venden cosas futuras, tomando el comprador sobre sí el riesgo de que no llegaran á existir en su totalidad, ó en cualquiera cantidad ó cuando se venden cosas existentes, pero sujetas á algun riesgo, tomando el comprador sobre sí ese peligro, la cuenta será aleatoria. En ambos casos, el vendedor tendrá derecho al precio, en proporcion de lo que entregase; pero si la cosa no llegara enteramente á existir, el contrato no tendrá efecto, y el vendedor debe restituir el precio, si lo hubiese recibido.

Art. 11. La venta aleatoria puede ser anulada como dolosa por la parte perjudicada, si ella probase que la otra parte no ignoraba el resultado del riesgo á que la cosa estaba sujeta.

Art. 12. No habrá cosa vendida cuando las partes no lo determinasen, ó no estableciesen datos para examinarla. La cosa es determinada cuando es cosa cierta, y cuando fuese cosa incierta, si su especie y cantidad hubiesen sido determinadas.

Art. 13. Se juzgará indeterminable la cosa vendida, cuando se vendiesen todos los bienes presentes y futuros, ó una parte de ellos.

Art. 14. Será, sin embargo, válida la venta de una especie de bienes designados, aunque en la venta se comprenda todo lo que el vendedor posee.

Art. 15. La venta hecha con sujecion á ensayo ó prueba de la cosa vendida, y la venta de las cosas que es costumbre gustar ó probar antes de recibirlas, se presumen hechas bajo la condicion suspensiva, de si fueren del agrado personal del comprador.

Art. 16. Si el comprador fuese moroso en gustar ó probar la cosa, la degustacion se tendrá por hecha, y la venta queda concluida.

Art. 17. Cuando las cosas se vendiesen como de una calidad determinada, y no al gusto personal del comprador, no dependerá del arbitrio de éste rehusar la cosa vendida. El vendedor, probando que la cosa es de la calidad contratada, puede pedir el pago del precio.

Art. 18. La venta puede ser hecha por junto, ó por cuenta, peso ó medida. Es hecha por junto, cuando las cosas son vendidas en masa, formando un solo todo y por un solo precio.

Art. 19. La venta es á peso, cuenta ó medida, cuando las cosas no se venden en masa ó por un solo precio; ó aunque el precio sea uno, no hubiese unidad en el objeto; ó cuando no hay unidad en el precio, aunque las cosas sean indicadas en masa.

Art. 20. En la venta hecha por junto, el contrato es perfecto desde que las partes están convenidas en el precio y en la cosa.

Art. 21. En las ventas hechas al peso, cuenta ó medida, la cuenta es perfecta, hasta que las cosas no estén contadas, pesadas ó medidas.

Art. 22. El comprador puede, sin embargo, obligar al vendedor, á que pese, mida ó cuente, y le entregue la cosa vendida; y el vendedor puede obligar

al comprador á que reciba la cosa contada, medida ó pesada, y satisfaga el precio de ella.

Art. 23. La venta de un inmueble determinado puede hacerse :

1.º Sin indicacion de su área, y por un solo precio.

2.º Sin indicacion del área, pero á razon de un precio la medida.

3.º Con indicacion del área, pero bajo un cierto número de medidas, que se tomarán en un terreno más grande.

4.º Con indicacion del área, por su precio cada medida, haya ó no indicacion del precio total.

5.º Con indicacion del área, pero por su precio único, y no á tanto la medida.

6.º O de muchos inmuebles, con indicacion del área, pero bajo la convencion de que no se garantiza el contenido, y que la diferencia; sea más ó menos, no producirá al contrato efecto alguno.

Art. 24. Si la venta del inmueble se ha hecho con indicacion de la superficie que contiene, fijándose el precio por la medida, el vendedor debe dar la cantidad indicada. Si resultase una superficie mayor, el comprador tiene derecho á tomar el exceso, abonando su valor al precio estipulado. Si resultase menor, tiene derecho á que se le devuelva la parte proporcional al precio. En ambos casos, si el exceso ó la diferencia fuese de un vigésimo del área total designada por el vendedor, puede el comprador dejar sin efecto el contrato.

Art. 25. En todos los demas casos, la expresion de la medida no da lugar á suplemento de precio á favor

del vendedor por el exceso del área, sino cuando la diferencia entre el área real y la expresada en el contrato, fuese de un vigésimo, con relacion al área total de la cosa vendida.

Art. 26. En los casos del artículo anterior, cuando hay aumento del precio, el comprador puede elegir la disolución.

Art. 27. Si la venta ha sido de dos ó más inmuebles por un solo precio, con designacion del área de cada uno de ellos, y se encuentra ménos área en uno y más en otro, se compensarán las diferencias hasta la cantidad concurrente, y la accion del comprador y del vendedor solo tendrá lugar segun las reglas establecidas.

CAPITULO II

Del precio

Art. 28. El precio será cierto cuando las partes lo determinaren en una suma que el comprador debe pagar; cuando se deje su designacion al arbitrio de una persona determinada; ó cuando lo sea con referencia á otra cosa cierta.

Art. 29. Cuando la persona ó personas determinadas para rematar el precio, no quisiesen ó no llegasen á determinarlo, la venta quedará sin efecto.

Art. 30. La estimacion que hicieron la persona ó personas designadas para señalar el precio, es irrevocable, y no hay recurso alguno para variarlo.

Art. 31. Fijado el precio por la persona que deba designarlo, los efectos del contrato se retraerán al tiempo en que se celebró.

Art. 32. El precio se tendrá por cierto, cuando no siendo inmueble la cosa vendida, las partes se refiriesen á lo que la cosa valga en el día al corriente de plaza, ó un tanto más ó ménos que éste. El precio será entónces determinado por certificado de corredores, ó por testigos en los lugares donde no haya corredores.

Art. 33. Si la cosa se hubiese entregado al comprador sin determinacion de precio, ó hubiese duda sobre el precio determinado, se presume que las partes se sujetaron al precio corriente del día, en el lugar de la entrega de la cosa.

Art. 34. Si el precio fuese indeterminado, ó si la cosa se vendiese por lo que fuese su justo precio, ó por lo que otro ofreciera por ella, ó si el precio se dejare al arbitrio de uno de los contratantes, el contrato será nulo.

Art. 35. Si el precio consistiese, parte en dinero y parte en otra cosa, el contrato será de permuta ó cambio si es mayor el valor de la cosa, y de venta en el caso contrario.

CAPÍTULO III

De los que pueden comprar y vender

Art. 36. Toda persona capaz de disponer de sus bienes, puede vender cada una de las cosas de que es propietaria; y toda persona capaz de obligarse, puede comprar toda clase de cosas de cualquiera persona capaz de vender, con las excepciones de los artículos siguientes.

Art. 37. El contrato de venta no puede tener lugar

entre marido y mujer, aunque hubiese separacion judicial de los bienes de ellos.

Art. 38. Los tutores, curadores y los padres no pueden, bajo ninguna forma, vender bienes suyos á los que están bajo su guarda ó patria potestad.

Art. 39. Los menores emancipados no pueden vender sin licencia judicial los bienes raíces suyos, ni los de sus mujeres é hijos.

Art. 40. Es prohibida la compra, aunque en remate público, por sí ó por interpuesta personas:

1.º A los padres de los bienes de los hijos que están bajo su patria potestad.

2.º A los tutores y curadores de los bienes de las personas que están á su cargo, ni comprar bienes para éstas, sino en los casos y por el modo ordenado por las leyes.

3.º A los albaceas, de los bienes de los testamentarios que estuviesen á su cargo.

4.º A los mandatarios, de los bienes que están encargados de vender por cuenta de sus comisarios.

5.º A los empleados públicos, de los bienes del Estado, ó de las municipalidades, de cuya administracion ó venta estuviesen encargados.

6.º A los jueces, abogados, fiscales, defensores de menores, procuradores, escribanos y tasadores de los bienes que estuviesen en litigio ante el juzgado ó tribunal, ante el cual ejerciesen, ó hubiesen ejercido su respectivo ministerio.

7.º A los ministros de gobierno, de los bienes nacionales ó de cualquier establecimiento público, ó corporacion civil ó religiosa, y á los ministros secretarios de los gobiernos de provincia, de los bienes

provinciales ó municipales, ó de las corporaciones civiles ó religiosas de las provincias.

Art. 41. La nulidad de las compras y ventas prohibidas en el artículo anterior, no puede ser deducida ni alegada por las personas á las cuales comprende la prohibicion.

CAPÍTULO IV

De las cláusulas especiales que pueden ser agregadas al contrato de compra y venta

Art. 42. Las partes que contratan la compra y venta de alguna cosa, pueden por medio de cláusulas especiales, subordinar á condiciones ó modificar como lo juzguen conveniente las obligaciones que nacen del contrato.

Art. 43. Es prohibida la cláusula de no enajenar la cosa vendida á persona alguna; mas no á una persona determinada.

Art. 44. *Venta á satisfaccion del comprador*, es la que se hace con la cláusula de no haber venta ó de quedar deshecha la venta, si la cosa vendida no agrada al comprador.

Art. 45. *Venta con pacto de retroventa*, es la que se hace con cláusula de poder el vendedor recuperar la cosa vendida entregada al comprador, restituyendo á este el precio recibido, con exceso ó disminucion.

Art. 46. *Pacto de reventa*, es la estipulacion de poder el comprador restituir al vendedor la cosa comprada recibiendo de él el precio que hubiese pagado, con exceso ó disminucion.

Art. 47. *Pacto de preferencia* es la estipulacion

de poder el vendedor recuperar la cosa vendida, entregada al comprador, prefiriéndolo á cualquier otro por el tanto, en caso de querer el comprador venderla.

Art. 48. *Pacto de mejor comprador* es la estipulación de quedar deshecha la venta, si se presentase otro comprador que ofreciese un precio mas ventajoso.

Art. 49. La compra y venta condicional tendrán los efectos siguientes, cuando la condicion fuese suspensiva.

1.º Mientras pendiese la condicion, ni el vendedor tiene obligacion de entregar la cosa vendida, ni el comprador de pagar el precio, y solo tendrá derecho para exigir las medidas conservatorias.

2.º Si antes de cumplida la condicion, el vendedor hubiese entregado la cosa vendida el comprador, éste no adquiere el dominio de ella, y será considerado como administrador de cosa ajena.

3.º Si el comprador, sin embargo, hubiese pagado el precio, y la condicion no se cumpliese, se hará restitution recíproca de la cosa y del precio, compensándose los intereses de éste, con los frutos de aquella.

Art. 50. Cuando la condicion fuese resolutoria, la compra y venta tendrá los efectos siguientes:

1.º El vendedor y comprador quedarán obligados como si la venta no fuese condicional, y si hubiere entregado la cosa vendida, el vendedor, pendiente la condicion, solo tendrá derecho á pedir las medidas conservatorias de la cosa.

2.º Si la condicion se cumple, se observará lo

dispuesto sobre las obligaciones de restituir las cosas á sus dueños; mas el vendedor no volverá á adquirir el dominio de la cosa sino cuando el comprador le haga tradicion de ella.

Art. 51. En caso de duda, la venta condicional se reputará hecha bajo una condicion resolutoria, siempre que antes del cumplimiento de la condicion, el vendedor hubiese hecho tradicion de la cosa al comprador.

Art. 52. La venta con cláusula de poderse arrepentir el comprador y vendedor, se reputa hecha bajo una condicion resolutoria, aunque el vendedor no hubiese hecho tradicion de la cosa al comprador. Habiendo habido tradicion, ó habiéndose pagado el precio de la cosa vendida, la cláusula de arrepentimiento tendrá los efectos de la venta bajo pacto de *retroventa*, si fuese estipulada en favor del vendedor; ó tendrá los efectos del pacto de *reventa*, si fuese estipulada en favor del comprador.

Art. 53. Si la venta fuese con pacto comisorio, se reputará hecha bajo una condicion resolutoria. Es prohibido ese pacto en la venta de cosas muebles.

Art. 54. La venta con pacto comisorio tendrá los efectos siguientes:

1.º Si hubo plazo determinado para el pago del precio, el vendedor podrá demandar la resolution del contrato, desde el dia del vencimiento del plazo, si en ese dia no fuese pagado el precio.

2.º Si no hubiese plazo, el comprador no quedará constituido en mora de pago del precio, sino despues de la interpelacion judicial.

3.º Puede el vendedor á su arbitrio demandar la

resolucion de la venta, ó exigir el pago del precio. Si prefriese este último expediente, no podrá en adelante demandar la resolucion del contrato.

4.º Si vencido el plazo del pago, el vendedor recibiese solamente una parte del precio, sin reserva del derecho á resolver la venta, se juzgará que ha renunciado este derecho.

Art. 55. La venta con pacto comisorio equivale á la que se hiciese con la cláusula de reservar el dominio de la cosa hasta el pago del precio.

Art. 56. La venta á satisfaccion del comprador. se reputa hecha bajo una condicion suspensiva, y el comprador será considerado como un comodatarío, mientras no se declare expresa ó tácitamente que la cosa le agrada.

Art. 57. Habrá declaracion tanto del comprador de que la cosa le agrada, si pagase el precio de ella, sin hacer reserva alguna, ó si, habiendo plazo señalado para la declaracion, el plazo terminase sin haber hecho declaracion alguna.

Art. 58. No habiendo plazo señalado para la declaracion del comprador, el vendedor podrá intimarle judicialmente que la haga en un término improrogable, con conminacion de quedar extinguido el derecho de resolver la compra.

Art. 59. Las cosas muebles no pueden venderse con pacto de retroventa.

Art. 60. El mayor plazo para la retroventa no puede exceder de tres años, desde el dia del contrato.

Art. 61. El plazo de tres años corre contra toda clase de persona, aunque sean incapaces, y pasado

este término, se extingue el derecho del vendedor para resolver la venta, y el comprador queda propietario irrevocable.

Art. 62. Recuperando el vendedor la cosa vendida, los frutos de ésta serán compensados con los intereses del precio de la venta.

Art. 63. El vendedor queda obligado á reembolsar al comprador, no solo el precio de la venta, sino los gastos hechos por ocasion de la entrega de la cosa vendida, los gastos del contrato, como tambien las mejoras en la cosa que no sean voluntarias; y no puede entrar en posesion de la cosa, sino despues de haber satisfecho estas obligaciones.

Art. 64. El comprador está obligado á restituir la cosa con todos sus accesorios, y á responder de la pérdida de la cosa y de su deterioro causado por su culpa.

Art. 65. El derecho del vendedor puede ser cedido, y pasa á sus herederos. Los acreedores del vendedor pueden ejercerlo en lugar del deudor.

Art. 66. Si el derecho pasare á dos más ó herederos del vendedor, ó si la venta hubiese sido hecha por dos ó más copropietarios de la cosa vendida, será necesario el consentimiento de todos los interesados para recuperarla.

Art. 67. La obligacion de sufrir la retroventa pasa á los herederos del comprador, aunque sean menores de edad, y pasa tambien á los terceros adquirentes de la cosa, aunque en la venta que se les hubiese hecho no se hubiese expresado que la cosa vendida estaba sujeta á un pacto de retroventa.

Art. 68. Si cada uno de los condominios de una

finca indivisa, ha vendido separadamente su parte, puede ejercer su accion con la misma separacion y por su porcion respectiva, y el comprador no puede obligarle á tomar la totalidad de la finca.

Art. 69. Si el comprador ha dejado muchos herederos, la accion del vendedor no puede ejercerse contra cada uno, sino por su parte respectiva, bien se halle indivisa la cosa vendida, ó bien se haya distribuido entre los herederos. Pero si se ha dividido la herencia, y la cosa vendida se ha adjudicado á uno de los herederos, la accion del vendedor puede intentarse contra él por la cosa entera.

Art. 70. Las disposiciones establecidas respecto al vendedor, son en todo aplicables á la retroventa cuando fuere estipulada á favor del comprador.

Art. 71. La venta con pacto de preferencia no da derecho al vendedor para recuperar la cosa vendida, sino cuando el comprador quisiera venderla ó darla en pago, y no cuando la enajenase por otros contratos, ó constituyese sobre ella derechos reales.

Art. 72. El vendedor está obligado á ejercer su derecho de preferencia dentro de tres días, si la cosa fuese mueble, despues que el comprador le hubiese hecho saber la oferta que tenga por ella, bajo pena de perder su derecho si en ese tiempo no lo ejerciere. Si fuere cosa inmueble, despues de diez días bajo las mismas penas. En ambos casos está obligado á pagar el precio que el comprador hubiere encontrado, ó más ó ménos si hubieren pactado algo sobre el precio. Está obligado tambien á satisfacer cualesquiera otras ventajas que el comprador hubiere encontrado,

y si no las pudiese satisfacer, queda sin efecto el pacto de preferencia.

Art. 73. El comprador queda obligado á hacer saber al vendedor el precio y las ventajas que se le ofrezcan por la cosa, pudiendo al efecto hacer la intimacion judicial, y si la vendiese sin avisar al vendedor, la venta será válida, pero debe indemnizar á éste todo perjuicio que le resulte.

Art. 74. Si la venta hubiere de hacerse en pública subasta, y la cosa fuere mueble, el vendedor no tendrá derecho alguno. Si fuere inmueble, el vendedor tendrá derecho á ser notificado sobre el dia y lugar en que se ha de hacer el remate. Si no se le hiciese saber por el vendedor, ó de otro modo, debe ser indemnizado del perjuicio que le resultase.

Art. 75. El derecho adquirido por el pacto de preferencia no puede cederse ni pasa á los herederos del vendedor.

Art. 76. El pacto de mejor comprador puede ser cedido y pasa á los herederos del vendedor. Los acreedores del vendedor pueden tambien ejercer ese derecho caso de concurso.

Art. 77. El pacto de mejor comprador se reputa hecho bajo una condicion resolutoria, si no se hubiese pactado expresamente que tuviese el carácter de condicion suspensiva.

Art. 78. El mayor precio, ó la mejora ofrecida, debe ser por la cosa como estaba cuando se vendió, sin los aumentos ó mejoras ulteriores.

Art. 79. Si la cosa vendida fuese mueble, el pacto de mejor comprador no puede tener lugar.

Si fuese cosa inmueble, no podrá exceder del término de tres meses.

Art. 80. El vendedor debe hacer saber al comprador quien sea el mejor comprador y que mayores ventajas le ofrece. Si el comprador propusiese iguales ventajas, tendrá derecho de preferencia; si no, podrá el vendedor disponer de la cosa á favor del mejor comprador.

Art. 81. Cuando la venta sea hecha por dos ó mas vendedores en comun; ó á dos ó más compradores en comun, ninguno de ellos podrá ser nuevo comprador.

Art. 82. No habrá mejora por parte del nuevo comprador, que dé lugar al pacto de preferencia, sino cuando hubiese de comprar la cosa, ó recibirla en pago, y no cuando se propusiese adquirirla por cualquier otro contrato.

Art. 83. Si la venta fuese aleatoria, por haberse vendido cosas futuras, tomando el comprador el riesgo de que no llegasen á existir, el vendedor tendrá derecho á todo el precio, aunque la cosa no llegue á existir, si de su parte no hubiese habido culpa.

Art. 84. Si la venta fuese aleatoria por haberse vendido cosas futuras, tomando el comprador el riesgo de que no llegasen á existir, en cualquiera cantidad el vendedor tendrá también derecho á todo el precio, aunque la cosa llegue á existir en una cantidad inferior á la expresada; mas si la cosa no llegase á existir, no habrá venta por falta de objeto, y el vendedor restituirá el precio, si lo hubiese recibido.

Art. 85. Si fuese aleatoria por haberse vendido cosas existentes, sujetas á algun riesgo, tomando el

comprador ese riesgo, el vendedor tendrá igualmente derecho á todo el precio, aunque la cosa hubiese dejado de existir en todo ó en parte en el dicho contrato.

Art. 86. La venta aleatoria del artículo anterior puede ser anulada como dolosa por la parte perjudicada, si ella probase que la otra parte no ignoraba el resultado del riesgo á que la cosa estaba sujeta.

CAPÍTULO V

De las obligaciones del vendedor

Art. 87. El vendedor no puede cambiar el estado de la cosa vendida, y está obligado á conservarla tal como se hallaba el día del contrato, hasta que la entregue al comprador.

Art. 88. El vendedor debe entregar la cosa vendida, libre de toda otra posesion, y con todos sus accesorios en el día convenido, y si no hubiese día convenido, el día en que el comprador lo exija.

Art. 89. La entrega debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiese lugar designado, en el lugar en que se encontraba la cosa vendida en la época del contrato.

Art. 90. El vendedor está obligado también á recibir el precio en el lugar convenido, y si no hubiese convenio sobre la materia, en el lugar y tiempo de la entrega de la cosa, si la venta fuese á crédito.

Art. 91. Si el vendedor no entrega la cosa al tiempo fijado en el contrato, el comprador puede pedir la resolucion de la venta ó la entrega de la cosa.

Art. 92. Si el vendedor se hallare imposibilitado para entregar la cosa, el comprador puede exigir que inmediatamente se le devuelva el precio que hubiese dado, sin estar obligado á esperar que cese la imposibilidad del vendedor.

Art. 93. Debe sanear la cosa vendida respondiendo por la evicción al comprador, cuando fuese vencido en juicio, por una acción de reivindicación ú otra acción real. Debe también responder de los vicios reprobatorios de la cosa vendida.

Art. 94. El vendedor debe satisfacer los gastos de la entrega de la cosa vendida, si no hubiese pacto en contrario.

Art. 95. Mientras el vendedor no hiciese tradición de la cosa vendida, los peligros de la cosa, como sus frutos ó anexionés, serán juzgados por el título *De las Obligaciones de dar*, sea la cosa vendida cierta ó incierta.

Art. 96. Lo que en adelante se dispone sobre la tradición en general de las cosas, es aplicable á la tradición de las cosas vendidas.

Art. 97. El vendedor no está obligado á entregar la cosa vendida si el comprador no le hubiese pagado el precio.

Art. 98. Tampoco está obligado á entregar la cosa, cuando hubiese concedido un término para el pago, si después de la venta el comprador se halla en estado de insolvencia, salvo si afianzase el pagar en el plazo convenido.

Art. 99. Si la cosa vendida fuese mueble, y el vendedor no hiciese tradición de ella, el comprador, si hubiese ya pagado el todo ó parte del precio ó

hubiese comprado á crédito, tendrá derecho para disolver el contrato, exigiendo la restitución de lo que hubiese pagado, con los intereses de la demora é indemnización de perjuicios; ó para demandar la entrega de la cosa y el pago de los perjuicios.

Art. 100. Si la cosa fuese fungible ó consistiese en cantidades que el vendedor hubiese vendido á otro, tendrá derecho para exigir una cantidad correspondiente de la misma especie y calidad, y la indemnización de perjuicios.

Art. 101. Si la cosa vendida fuese inmueble, comprada á crédito sin plazo, ó estando ya vencido el plazo para el pago, el comprador solo tendrá derecho para demandar la entrega del inmueble, haciendo depósito judicial del precio.

Art. 102. Lo dispuesto sobre la *mora* y sus efectos en el cumplimiento de las obligaciones, es aplicable al comprador y vendedor, cuando no cumplieren á tiempo las obligaciones del contrato ó las que especialmente hubiesen estipulado.

CAPÍTULO VI

De las obligaciones del comprador

Art. 103. El comprador debe pagar el precio de la cosa comprada, en el lugar y en la época determinada en el contrato. Si no hubiese convenio sobre la materia, debe hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa. Si la venta ha sido á crédito, ó si el uso del país concede algun término para el pago, el precio debe abonarse en el domicilio

Art. 92. Si el vendedor se hallare imposibilitado para entregar la cosa, el comprador puede exigir que inmediatamente se le devuelva el precio que hubiese dado, sin estar obligado á esperar que cese la imposibilidad del vendedor.

Art. 93. Debe sanear la cosa vendida respondiendo por la evicción al comprador, cuando fuese vencido en juicio, por una acción de reivindicación ú otra acción real. Debe también responder de los vicios reprobatorios de la cosa vendida.

Art. 94. El vendedor debe satisfacer los gastos de la entrega de la cosa vendida, si no hubiese pacto en contrario.

Art. 95. Mientras el vendedor no hiciese tradición de la cosa vendida, los peligros de la cosa, como sus frutos ó anexionés, serán juzgados por el título *De las Obligaciones de dar*, sea la cosa vendida cierta ó incierta.

Art. 96. Lo que en adelante se dispone sobre la tradición en general de las cosas, es aplicable á la tradición de las cosas vendidas.

Art. 97. El vendedor no está obligado á entregar la cosa vendida si el comprador no le hubiese pagado el precio.

Art. 98. Tampoco está obligado á entregar la cosa, cuando hubiese concedido un término para el pago, si después de la venta el comprador se halla en estado de insolvencia, salvo si afianzase el pagar en el plazo convenido.

Art. 99. Si la cosa vendida fuese mueble, y el vendedor no hiciese tradición de ella, el comprador, si hubiese ya pagado el todo ó parte del precio ó

hubiese comprado á crédito, tendrá derecho para disolver el contrato, exigiendo la restitución de lo que hubiese pagado, con los intereses de la demora é indemnización de perjuicios; ó para demandar la entrega de la cosa y el pago de los perjuicios.

Art. 100. Si la cosa fuese fungible ó consistiese en cantidades que el vendedor hubiese vendido á otro, tendrá derecho para exigir una cantidad correspondiente de la misma especie y calidad, y la indemnización de perjuicios.

Art. 101. Si la cosa vendida fuese inmueble, comprada á crédito sin plazo, ó estando ya vencido el plazo para el pago, el comprador solo tendrá derecho para demandar la entrega del inmueble, haciendo depósito judicial del precio.

Art. 102. Lo dispuesto sobre la *mora* y sus efectos en el cumplimiento de las obligaciones, es aplicable al comprador y vendedor, cuando no cumplieren á tiempo las obligaciones del contrato ó las que especialmente hubiesen estipulado.

CAPÍTULO VI

De las obligaciones del comprador

Art. 103. El comprador debe pagar el precio de la cosa comprada, en el lugar y en la época determinada en el contrato. Si no hubiese convenio sobre la materia, debe hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa. Si la venta ha sido á crédito, ó si el uso del país concede algun término para el pago, el precio debe abonarse en el domicilio

del comprador. Este debe pagar tambien el instrumento de la venta y los costos del recibo de la cosa comprada.

Art. 104. Si el comprador tuviese motivos fundados de ser molestado por reivindicacion de la cosa, ó por cualquier accion real, puede suspender el pago del precio, á ménos que el vendedor le afiance su restitution.

Art. 105. El comprador puede rehusar el pago del precio si el vendedor no le entregase exactamente lo que expresa el contrato. Puede tambien rehusar el pago del precio, si el vendedor quisiese entregar la cosa vendida sin sus dependencias ó accesorios, ó cosas de especie ó calidad diversa de la del contrato; ó si quisiese entregar la cantidad de cosas vendidas por partes, y no por junto como se hubiese contratado.

Art. 106. El comprador está obligado á recibir la cosa vendida en el término fijado en el contrato, ó en el que fuese de uso local. A falta de un término convenido ó de uso, inmediatamente despues de la compra.

Art. 107. Si el comprador á dinero de contado no pagara el precio de la venta, el vendedor puede negar la entrega de la cosa mueble vendida.

Art. 108. Si el comprador no pagase el precio de la cosa mueble comprada á crédito, el vendedor solo tendrá derecho para cobrar los intereses de la demora, y no para pedir la resolucion de la venta.

Art. 109. Si el comprador de una cosa mueble deja de recibirla, el vendedor, despues de constituido en mora, tiene derecho á cobrarle los costos de la

conservacion y las pérdidas ó intereses; y puede hacerse autorizar por el juez para depositar la cosa vendida en un lugar determinado, y demandar el pago del precio ó bien la resolucion de la venta.

Art. 110. Si la venta hubiese sido de cosa inmueble, y el vendedor hubiese recibido el todo ó parte del precio, ó si la venta se hubiese hecho á crédito y no estuviese vencido el plazo para el pago, y el comprador se negase á recibir el inmueble, el vendedor tiene derecho á pedirle las costas de la conservacion é indemnizacion de perjuicios y á poner la cosa en depósito judicial por cuenta y riesgo del comprador.

Art. 111. Si el comprador no pagase el precio del inmueble comprado á crédito, el vendedor solo tendrá derecho para cobrar los intereses de la demora y no para pedir la resolucion de la venta, á no ser que en el contrato estuviese expresado el pacto comisorio.

Art. 112. El comprador no puede negarse á pagar el precio del inmueble comprado por aparecer hipotecado, siempre que la hipoteca pueda ser redimida inmediatamente por él ó por el vendedor.

TÍTULO XIII

De la eviccion

Art. 1. El que por título oneroso transmitió derechos, dividió bienes con otros, responde por la eviccion, en los casos y modos reglados en este título.

Art. 2. Responderá igualmente el que por título oneroso transmitió inmuebles hipotecados, ó los di-

del comprador. Este debe pagar tambien el instrumento de la venta y los costos del recibo de la cosa comprada.

Art. 104. Si el comprador tuviese motivos fundados de ser molestado por reivindicacion de la cosa, ó por cualquier accion real, puede suspender el pago del precio, á ménos que el vendedor le afiance su restitution.

Art. 105. El comprador puede rehusar el pago del precio si el vendedor no le entregase exactamente lo que expresa el contrato. Puede tambien rehusar el pago del precio, si el vendedor quisiese entregar la cosa vendida sin sus dependencias ó accesorios, ó cosas de especie ó calidad diversa de la del contrato; ó si quisiese entregar la cantidad de cosas vendidas por partes, y no por junto como se hubiese contratado.

Art. 106. El comprador está obligado á recibir la cosa vendida en el término fijado en el contrato, ó en el que fuese de uso local. A falta de un término convenido ó de uso, inmediatamente despues de la compra.

Art. 107. Si el comprador á dinero de contado no pagara el precio de la venta, el vendedor puede negar la entrega de la cosa mueble vendida.

Art. 108. Si el comprador no pagase el precio de la cosa mueble comprada á crédito, el vendedor solo tendrá derecho para cobrar los intereses de la demora, y no para pedir la resolucion de la venta.

Art. 109. Si el comprador de una cosa mueble deja de recibirla, el vendedor, despues de constituido en mora, tiene derecho á cobrarle los costos de la

conservacion y las pérdidas ó intereses; y puede hacerse autorizar por el juez para depositar la cosa vendida en un lugar determinado, y demandar el pago del precio ó bien la resolucion de la venta.

Art. 110. Si la venta hubiese sido de cosa inmueble, y el vendedor hubiese recibido el todo ó parte del precio, ó si la venta se hubiese hecho á crédito y no estuviese vencido el plazo para el pago, y el comprador se negase á recibir el inmueble, el vendedor tiene derecho á pedirle las costas de la conservacion é indemnizacion de perjuicios y á poner la cosa en depósito judicial por cuenta y riesgo del comprador.

Art. 111. Si el comprador no pagase el precio del inmueble comprado á crédito, el vendedor solo tendrá derecho para cobrar los intereses de la demora y no para pedir la resolucion de la venta, á no ser que en el contrato estuviese expresado el pacto comisorio.

Art. 112. El comprador no puede negarse á pagar el precio del inmueble comprado por aparecer hipotecado, siempre que la hipoteca pueda ser redimida inmediatamente por él ó por el vendedor.

TÍTULO XIII

De la eviccion

Art. 1. El que por título oneroso transmitió derechos, dividió bienes con otros, responde por la eviccion, en los casos y modos reglados en este título.

Art. 2. Responderá igualmente el que por título oneroso transmitió inmuebles hipotecados, ó los di-

vidió con otros, si el adquirente ó copartícipe no puede conservarlos sin pagar al acreedor hipotecario.

Art. 3. Habrá evicción, en virtud de sentencia y por causa anterior ó contemporánea á la adquisición, si el adquirente por título oneroso fué privado en todo ó en parte del derecho que adquirió, ó sufriese una turbación de derecho en la propiedad, goce ó posesión de la cosa. Pero no habrá lugar á garantía, ni en razón de las turbaciones de hecho, ni aun en razón de las turbaciones de derecho, procedentes de la ley, ó establecidas de una manera aparente, por el hecho del hombre, ó de pretensiones formadas en virtud de un derecho real ó personal de goce, cuya existencia era conocida al tiempo de la enajenación.

Art. 4. Aunque no haya decisión judicial que declare la evicción, la indemnización que por ella se concede al que fuese vencido, tendrá lugar cuando se hubiese adquirido el derecho transmitido por un título independiente de la enajenación que se hizo.

Art. 5. La evicción será parcial, cuando el adquirente fuese privado, por sentencia, de una parte de la cosa adquirida ó de sus accesorios ó dependencias, ó si fuese privado de una de las cosas que adquirió colectivamente, ó cuando fuese privado de alguna servidumbre activa del inmueble, ó se declarase que ese inmueble estaba sujeto á alguna servidumbre pasiva, ó á otra obligación inherente á dicho inmueble.

Art. 6. No habrá lugar á la evicción, cuando un acto del Poder legislativo, ó del Poder ejecutivo, privase al adquirente en virtud de un derecho preexistente; pero habrá lugar á la evicción, si el acto que trae la privación del derecho no fuese fundado

sobre un derecho preexistente, ó sobre una prohibición anterior, que pertenece al soberano declarar ó hacer respetar.

Art. 7. Cuando el derecho que ha causado la evicción es adquirido posteriormente á la transmisión de la cosa, pero cuyo origen era anterior, los jueces están autorizados para apreciar todas las circunstancias y resolver la cuestión.

Art. 8. Habrá lugar á los derechos que da la evicción, sea que el vencido fuere el mismo poseedor de la cosa, ó que la evicción tuviere lugar respecto de un tercero, al cual él hubiese transmitido el derecho por un título oneroso, ó por un título lucrativo. El tercero puede en su propio nombre, ejercer contra el primer enajenante, los derechos que da la evicción, aunque él no pudiese hacerlo contra el que le transmitió el derecho.

Art. 9. La responsabilidad que trae la evicción tiene lugar, aunque los actos en que se transmiten los derechos, no hubiere convención alguna sobre ella.

Art. 10. Las partes sin embargo pueden aumentar, disminuir ó suprimir la obligación que nace de la evicción.

Art. 11. Es nula toda convención que libre al enajenante de responder de la evicción, siempre que hubiese mala fé de parte suya.

Art. 12. La exclusión ó renuncia de cualquiera responsabilidad, no exime de la responsabilidad por la evicción, y el vencido tendrá derecho á repetir el precio que pagó al enajenante, aunque no los daños é intereses.

Art. 13. Exceptuánse de la disposición del artículo anterior, los casos siguientes:

1.º Si el enajenante expresamente excluyó su responsabilidad, de restituir el precio, ó si el adquirente renunció expresamente el derecho de repetirlo.

2.º Si la enajenación fué á riesgo del adquirente,

3.º Si cuando hizo la adquisición, sabía el adquirente, ó debía saber, el peligro de que sucediese la evicción, y sin embargo renunció á la responsabilidad del enajenante, ó consintió en que ella se excluyese.

Art. 14. La renuncia á la responsabilidad de la evicción, deja subsistente la obligación del enajenante, por la evicción que proviniese de un hecho suyo, anterior ó posterior.

Art. 15. El adquirente tiene derecho á ser indemnizado, cuando fuese obligado á sufrir cargas ocultas, cuya existencia el enajenante no le hubiese declarado, y de las cuales él no tenía conocimiento.

Art. 16. Las cargas aparentes, y las que gravan las cosas por la sola fuerza de la ley, no dan lugar á ninguna indemnización á favor del adquirente.

Art. 17. Cuando el enajenante hubiese declarado la existencia de una hipoteca sobre el inmueble enajenado, esa declaración importa una estipulación de no prestar indemnización alguna por tal gravámen. Mas si el acto de la enajenación contiene la promesa de garantizar, el enajenante es responsable de la evicción.

Art. 18. Cuando el adquirente de cualquier modo conocía el peligro de la evicción antes de la ad-

quisición, nada puede reclamar del enajenante por los efectos de la evicción que suceda, á no ser que ésta hubiere sido expresamente convenida.

Art. 19. La obligación que produce la evicción es indivisible, y puede demandarse y oponerse á cualquiera de los herederos del enajenante; pero la condenación hecha á los herederos del enajenante sobre la restitución del precio de la cosa, ó de los daños é intereses causados por la evicción, es divisible entre ellos.

Art. 20. El enajenante debe salir á la defensa del adquirente, citado por éste en el término que designe la ley de procedimientos, en el caso que un tercero le demandase la propiedad ó posesión de la cosa, el ejercicio de una servidumbre ó cualquier otro derecho comprendido en la adquisición, ó lo turbasen en el uso de la propiedad, goce ó posesión de la cosa.

Art. 21. El adquirente de la cosa no está obligado á citar de evicción y saneamiento al enajenante que se la transmitió, cuando hayan habido otros adquirentes intermediarios. Puede hacer citar al enajenante originario, ó á cualquiera de los enajenantes intermediarios.

Art. 22. La obligación que resulta de la evicción cesa si el vencido en juicio no hubiese hecho citar de saneamiento al enajenante, ó si hubiere hecho la citación, pasado el tiempo señalado por la ley de procedimientos.

Art. 23. No tiene lugar lo dispuesto en el artículo anterior, y el enajenante responderá por la evicción si el vencido en juicio probare que era inútil citarlo por no haber oposición justa que hacer al de-

recho del vencedor. Lo mismo se observará cuando el adquirente, sin citar de saneamiento al enajenante, reconociese la justicia de la demanda, y fuese por esto privado del derecho adquirido.

Art. 24. La obligación por la evicción cesa también si el adquirente, continuando en la defensa del pleito, dejó de oponer por dolo ó negligencia las defensas convenientes, ó si no apeló de la sentencia de primera instancia, ó no prosiguió la apelación. El enajenante, sin embargo, responderá por la evicción, si el vencido probare que era inútil apelar ó proseguir la apelación.

Art. 25. Cesa igualmente la obligación por la evicción, cuando el adquirente, sin consentimiento del enajenante, comprometiese el negocio en árbitros, y estos laudasen contra el derecho adquirido.

Art. 26. La evicción, cuando se ha hecho un pago por entrega de bienes, sin que reviva la obligación extinguida, tendrá los mismos efectos que entre el comprador y vendedor.

Art. 27. En las transacciones, la evicción tendrá los mismos efectos que entre el comprador y vendedor respecto á los derechos no comprendidos en la cuestión, sobre la cual se transigió; pero no en cuanto á los derechos litigiosos ó dudosos que una de las partes reconoció en favor de la otra.

Art. 29. Cuando el adquirente venciere en la demanda de que pudiera resultar una evicción, no tendrá ningún derecho contra el enajenante, ni aun para cobrar los gastos que hubiese hecho.

CAPÍTULO II

De la evicción entre comprador y vendedor

Art. 30. Verificada la evicción, el vendedor debe restituir al comprador el precio recibido por él, sin intereses, aunque la cosa haya disminuido de valor, sufriendo deterioros ó pérdidas en parte, por caso fortuito ó por culpa del comprador.

Art. 31. El vendedor está obligado también á las costas del contrato, al valor de los frutos cuando el comprador tiene de restituirlos al verdadero dueño, y á los daños y perjuicios que la evicción le causare.

Art. 32. Debe también el vendedor al comprador los gastos hechos en reparaciones ó mejoras que no sean necesarias cuando él no recibiese, del que lo vencido, ninguna indemnización, ó solo obtuviese una indemnización incompleta.

Art. 33. El importe de los daños y perjuicios sufridos por la evicción, se determinará por la diferencia de precio de la venta con el valor de la cosa el día de la evicción, si su aumento no nació de causas extraordinarias.

Art. 34. En las ventas forzadas hechas por la autoridad de la justicia, el vendedor no está obligado por la evicción, sino á restituir el precio que produjo la venta.

Art. 35. El vendedor de mala fé que conocia, al tiempo de la venta, el peligro de la evicción, debe, á elección del comprador, ó el importe del mayor valor de la cosa, ó la restitución de todas las sumas

desembolsadas por el comprador, aunque fuesen gastos de lujo ó de mero placer.

Art. 36. El vendedor tiene derecho á retener de lo que debe pagar, la suma que el comprador hubiere recibido del que lo ha vencido, por mejoras hechas por el vendedor antes de la venta, y la que hubiere obtenido por las destrucciones en la cosa comprada.

Art. 27. En caso de evicción parcial, el comprador tiene la eleccion de demandar una indemnizacion proporcionada á la pérdida sufrida, ó exigir la rescision del contrato, cuando la parte que se le ha quitado ó la carga ó servidumbre que resultase fuere de tal importancia respecto al todo que sin ella no habria comprado la cosa.

Art. 38. Lo mismo se observará cuando se hubiesen comprado dos ó más cosas conjuntamente, si apareciere que el comprador no habria comprado la una sin la otra.

Art. 39. Habiendo evicción parcial, y cuando el contrato no se rescinda, la indemnizacion por la evicción sufrida, es determinada por el valor al tiempo de la evicción, de la parte que el comprador ha sido privado, si no fuese menor que el que corresponderia proporcionalmente, respecto al precio total de la cosa comprada. Si fuere menor, la indemnizacion será proporcional al precio de la compra.

CODIGO CIVIL DE GUATEMALA

TÍTULO II

§ 1.º De la compra-venta

Art. 1476. La venta es un contrato en que uno se obliga á entregar una cosa y otra á pagarla.

1477. Si el contrato de compra-venta fuese de bienes raíces, debe observarse lo dispuesto en el artículo 1402 (1).

Sin embargo, es consensual en el concepto de que, acreditándose por confesion-judicial de parte ú otro medio de prueba, puede exigirse al obligado que otorgue la escritura correspondiente, sin la cual no habrá traslacion de dominio.

1478. Los contratos de compra venta que no contuvieren enajenacion de bienes raíces, y cuyo valor exceda de quinientos pesos, deben constar de escritura pública ó privada, ó bien probarse por confesion de parte ú otra prueba, y en este último concepto conservan el carácter de consensuales.

1479. Para la traslacion del dominio en el contrato de compra ó venta, no se necesita la entrega de la cosa ni del precio.

1480. La venta puede ser pura y simple ó condicional; y en ésta puede ser la condicion ó resolutoria ó solo suspensiva.

1481. En la venta condicional, tanto la propiedad como los demás efectos del contrato, se arreglarán á

(1) Este artículo previene que debe constar por escritura pública todo contrato sobre traslacion de un inmueble y además inscribirse en el Registro de la Propiedad.

desembolsadas por el comprador, aunque fuesen gastos de lujo ó de mero placer.

Art. 36. El vendedor tiene derecho á retener de lo que debe pagar, la suma que el comprador hubiere recibido del que lo ha vencido, por mejoras hechas por el vendedor antes de la venta, y la que hubiere obtenido por las destrucciones en la cosa comprada.

Art. 27. En caso de evicción parcial, el comprador tiene la eleccion de demandar una indemnizacion proporcionada á la pérdida sufrida, ó exigir la rescision del contrato, cuando la parte que se le ha quitado ó la carga ó servidumbre que resultase fuere de tal importancia respecto al todo que sin ella no habria comprado la cosa.

Art. 38. Lo mismo se observará cuando se hubiesen comprado dos ó más cosas conjuntamente, si apareciere que el comprador no habria comprado la una sin la otra.

Art. 39. Habiendo evicción parcial, y cuando el contrato no se rescinda, la indemnizacion por la evicción sufrida, es determinada por el valor al tiempo de la evicción, de la parte que el comprador ha sido privado, si no fuese menor que el que correspondiera proporcionalmente, respecto al precio total de la cosa comprada. Si fuere menor, la indemnizacion será proporcional al precio de la compra.

CODIGO CIVIL DE GUATEMALA

TÍTULO II

§ 1.º De la compra-venta

Art. 1476. La venta es un contrato en que uno se obliga á entregar una cosa y otra á pagarla.

1477. Si el contrato de compra-venta fuese de bienes raíces, debe observarse lo dispuesto en el artículo 1402 (1).

Sin embargo, es consensual en el concepto de que, acreditándose por confesion-judicial de parte ú otro medio de prueba, puede exigirse al obligado que otorgue la escritura correspondiente, sin la cual no habrá traslacion de dominio.

1478. Los contratos de compra venta que no contuvieren enajenacion de bienes raíces, y cuyo valor exceda de quinientos pesos, deben constar de escritura pública ó privada, ó bien probarse por confesion de parte ú otra prueba, y en este último concepto conservan el carácter de consensuales.

1479. Para la traslacion del dominio en el contrato de compra ó venta, no se necesita la entrega de la cosa ni del precio.

1480. La venta puede ser pura y simple ó condicional; y en ésta puede ser la condicion ó resolutoria ó solo suspensiva.

1481. En la venta condicional, tanto la propiedad como los demás efectos del contrato, se arreglarán á

(1) Este artículo previene que debe constar por escritura pública todo contrato sobre traslacion de un inmueble y además inscribirse en el Registro de la Propiedad.

los principios generales sobre las condiciones de los contratos.

1482. La venta puede tener por objeto dos ó más cosas alternativas.

1483. Para que haya venta de cosas alternativas es necesario fijar el precio de cada una de ellas; y dejar la eleccion á uno solo de los contratantes.

1484. La venta á prueba se reputa hecha bajo una condicion suspensiva.

1485. En la venta la cosa debe ser cierta y conocida del comprador.

Para este conocimiento bastan los informes que haya tomado privadamente, cuando no haya podido ó querido reconocerla por sí mismo.

1486. La venta condicional no trasfiere el dominio de la cosa, sino verificada la condicion.

1487. La venta que se hace de las cosas por peso, número ó medida, queda perfecta desde que se conviene en la cosa y en el precio; pero no pasa el riesgo al comprador hasta que se pesen, cuenten ó midan.

Si, al contrario, estas mismas cosas se venden en conjunto, pasa desde luego el riesgo al comprador.

1488. En la venta de que habla el artículo anterior, pasa al comprador el riesgo de la cosa, si no concurre en el dia señalado en el contrato para pesarla, contarla ó medirla.

Tambien pasa, cuando el dia no fué señalado en el contrato, si lo determina el vendedor, emplaza al comprador y éste no concurre.

1489. Las cosas que antes de comprarlas se acostumbra examinar al gusto, no se consideran vendidas

hasta que el comprador quede satisfecho, despues de haberlas gustado por sí, ó por su encargado.

1490. Es válida la venta, aunque no se haya convenido en el precio, si en el contrato se nombra una tercera persona que lo determine; pero si el nombrado no puede ó no quiere determinarlo, caduca la venta.

1491. Solo desde que se fija el precio de la cosa por el tercero nombrado y se notifica á los contratantes, se transfiere la propiedad al comprador.

1492. Considérase fijado el precio de la venta, cuando se conviene que sea el que la cosa tuviere en lugar y tiempo determinados.

1493. Cuando las partes, al fijar el precio de la cosa, se refieren al corriente en cierto lugar y tiempo, y este tiempo es tal que durante él pudiera variar el precio, se entenderá que convinieron en el medio proporcional entre el más alto y el más bajo, si no pactaron otra cosa.

1494. Se entiende fijado el precio en el contrato, si las partes se refieren al que resulte de una tasacion íntegra ó con cierta rebaja convenida, siempre que además se sometan á decision judicial, en el caso de que alguna de ellas no se conforme con la tasacion.

1495. Se reputará igualmente fijado el precio en la venta, si se conviniere en que sea el más alto que se ofrezca por la cosa sometida á subasta pública.

1496. El precio en la venta debe ser convenido en dinero; pero si se determina que parte sea en dinero, parte en mercadería ú otros bienes muebles ó inmuebles, el contrato será de permuta, si la porcion ofrecida en dinero no llega á la mitad del precio.

1497. Si cuando se hizo la venta había perecido la cosa vendida, no hay venta.

Si solo había perecido una parte, tiene el comprador derecho á retractarse del contrato, ó á una rebaja por el menoscabo proporcional al precio que se fijó al todo.

1498. No hay venta de lo ajeno, ni compra de lo propio.

1499. Si se vende lo ajeno, el comprador no adquiere el dominio sino la posesion ó la mera tenencia que hubiere correspondido al vendedor.

1500. El que hubiere comprado lo suyo por haberlo creído de otro, nada adquiere por este contrato; y tiene derecho á conservar la cosa y á que se le restituya el precio.

1501. Toda venta simulada es nula.

1502. En la venta de acciones, servidumbres y demás derechos sobre inmuebles, debe observarse lo prescrito en el art. 1402.

§ 2.º *De la promesa de venta*

Art. 1503. La promesa recíproca de compra-venta hecha en los casos respectivos, conforme á las ritualidades que este Código fija para la venta, es obligatoria; pero no es venta ni transfiere el dominio, ni el riesgo ó provecho al comprador.

1504. Si en la promesa se da alguna cantidad por arras, cualquiera de las dos partes puede revocar su consentimiento, perdiendo las arras el que las dió, ó devolviéndolas dobladas el que las recibió.

1505. Si en la promesa recíproca de compra-venta se acordó alternativamente ó cumplir el convenio ó

pagar una multa determinada en su cantidad, pagada ésta cesa la obligacion de cumplir lo prometido.

1506. Cuando el acuerdo no fué alternativo, el que rehusare cumplir, vencido el tiempo designado en el convenio para la venta, será obligado á cumplir el contrato, al pago de la multa y el de las costas del juicio.

1507. En la promesa se designará el tiempo dentro del cual debe verificarse la venta.

Este tiempo no puede pasar de tres años, si la cosa es inmueble ó derecho sobre inmueble, ni de un año, si es mueble.

Si no hay plazo convencional, se entiende fijado el que se designa en éste artículo.

1508. Vencido el plazo convencional, ó en su defecto el legal, sin que se haya realizado la venta, ni pedidose judicialmente el cumplimiento de la promesa por alguna de las partes, quedan éstas en adelante libres de toda obligacion.

En este caso, si hubo arras, las devolverá el que las recibió.

§ 3.º *De las cosas que se pueden vender*

Art. 1509. Se puede vender todo lo que está en el comercio de los hombres, y cuya venta no sea prohibida por la ley.

1510. Se puede vender no solo las cosas corporales ó inmuebles, sino tambien las incorporales; como créditos, herencia, servidumbres y demás derechos.

1511. Pueden asimismo venderse las cosas futuras, ántes de que existan en especie; como los frutos

de una heredad ántes de ser cosechados, los animales por nacer, y cosas semejantes.

1512. Se puede vender una esperanza incierta, como si un pescador vende una redada antes de echarla.

1513. Puede igualmente venderse la cosa litigiosa, siempre que se instruya al comprador de la naturaleza y del estado del pleito sobre ella.

1514. Por la venta de una cosa litigiosa no se perjudicará jamás la jurisdicción ordinaria.

§ 4.ª De las personas que pueden comprar y vender

Art. 1515. Pueden comprar y vender todos aquellos á quienes no lo prohíbe la ley.

1516. El marido no puede comprar de su mujer, ni ésta de aquél.

Sin embargo, en caso de divorcio declarado, ó de separación judicial convencional de bienes, puede cualquiera de los cónyuges adjudicar á otro los que basten para el pago de sus derechos.

1517. No pueden comprar por sí ni por medio de otro :

1.º El tutor ó guardador, los bienes que tenga á su cuidado del menor ó del inhábil.

2.º El administrador, los bienes que están á su cargo.

3.º El mandatario, sin permiso expreso del mandante.

4.º El albacea, los de la testamentaria que administra.

5.º El juez, las cosas que se venden por su orden.

6.º El escribano y expertos, los bienes que se ven-

dan á consecuencia de diligencias en que han intervenido.

7.º El abogado y procurador que hubiesen defendido al reo, los bienes que de éste se rematen.

8.º Los acreedores, las mercaderías ó cosas muebles cuya venta está á su cargo.

1518. En caso de comprarse una cosa por alguna de las personas de que habla el artículo anterior, será nula la venta, y el comprador perderá el precio á favor de la Universidad Nacional.

1519. No podrá intentarse la nulidad declarada en el artículo que precede, sino por el dueño de la cosa vendida ó por los que le representen.

1520. El dueño que no pueda devolver á favor de la Universidad Nacional el precio de la venta anulada, pagará á este establecimiento el interés de la ley, mientras no le entregue el capital.

1521. Cuando el dueño hubiere sufrido perjuicios por causa de la venta, se le resarcirán deduciendo su importe del precio que se devuelva, ó de la multa que se impone á favor de la Universidad.

1522. Si no bastase el precio ó la multa para el resarcimiento de perjuicios, el culpable quedará obligado á pagar la diferencia.

1523. Todas las personas que comprasen contraviniendo á la prohibición de los artículos anteriores, quedarán al mismo tiempo responsables al pago de costas.

1524. En todos los casos en que se condena al comprador á pérdida del precio, si éste no se hubiese pagado en todo ó en parte se le impondrá una pena igual al precio pendiente.

1525. No pueden vender ni el menor ni el incapacitado.

1526. Tampoco pueden vender, sino conforme á las disposiciones de este Código, el marido los bienes de su mujer, la mujer casada los suyos, el albacea los de la testamentaria, el guardador los que administre de menores, pródigos, incapaces ó ausentes: el administrador, los bienes públicos ó comunes de que está encargado.

1527. Los administradores de establecimientos públicos, sean de beneficencia, de instruccion ó de de otro ramo, no podrán vender los bienes que manejan, sino en pública subasta, y cuando hayan obtenido licencia del gobierno.

El administrador de bienes de particulares y el mandatario necesitan para vender de órden ó poder especial del dueño ó del mandante.

§ 5.º De las obligaciones del vendedor

Art. 1528. El vendedor debe expresar en el contrato todo aquello á que se obliga.

1529. Debe igualmente el vendedor entregar la cosa vendida quedando obligado á la eviccion y saneamiento.

1530. La entrega es la traslacion de la cosa vendida al poder del comprador.

1531. Los gastos que se hagan en la cosa vendida para preparar su entrega, son de cuenta del vendedor; los del transporte de la cosa preparada para entregar al lugar que el comprador designe, son de cargo de éste, si no hubiere pacto en contrario.

1532. La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta ó en el señalado en el contrato.

1533. Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará ésta inmediatamente despues de la venta.

1534. La cosa vendida debe entregarse en el estado que tuvo al tiempo de la venta.

1535. La obligacion de entregar la cosa comprende la de sus accesorios y cuanto se destinó para su uso perpétuo.

1536. Si por culpa del vendedor no se realiza la entrega de la cosa vendida en el tiempo convenido ó legal, el comprador á su eleccion, tiene el derecho de pedir ó la rescision del contrato ó la entrega de la cosa.

1537. En el caso de ser culpable el vendedor de la demora de entrega, es responsable al comprador por los frutos de la cosa desde que debió ser entregada, por las costas y por los perjuicios.

Si no hay culpa en el vendedor, debe solo las costas y los frutos, cuando los hubiere recogido.

1538. El vendedor culpable de demora y que ha recibido en todo ó en parte el precio, pagará intereses de éste al comprador, cuando no haya frutos.

1539. Cuando por falta de entrega se rescinde la venta, si ha habido culpa en el vendedor, debe éste al comprador costas y perjuicios. Si no la ha habido, le debe solo las costas.

1540. Siempre que por convenio de partes se rescinda la venta, no se admitirá demanda alguna sobre costas, perjuicios, frutos ó intereses, sino cuando

nazca esta responsabilidad del convenio expreso de los contratantes.

1541. Rescindido el contrato por falta de entrega, se devuelve, no solo el precio pagado, sino los intereses corridos hasta la devolución.

1542. No tiene el comprador derecho á costas, ni á reparacion de perjuicios, ni á intereses, si al tiempo del contrato conocia el obstáculo de que ha proveenido la demora de la entrega.

1543. El comprador no puede ser obligado á recibir una cosa equivalente en lugar de la que compró. Si ésta no puede ser entregada, queda rescindido el contrato.

1544. Cuando el comprador recibe una cosa por otra, este avenimiento rescinde el contrato anterior y constituye nueva venta.

1545. Háyase ó no pagado el precio en la venta de un inmueble, se puede demorar la entrega para obligar al comprador á concurrir al otorgamiento de la escritura pública de la venta. Dura este derecho mientras dura la resistencia ú omision de parte del comprador.

1546. No está obligado el vendedor á la entrega de la cosa vendida, mientras el comprador no pague el precio, si en el contrato no fué concedido término para pagarlo.

1547. Si pagó el comprador parte del precio y se demora la entrega de la cosa por su falta á pagar el resto, no tiene derecho á exigir ni intereses de la parte que pagó, ni frutos de la cosa, mientras se demore en poder del vendedor.

1548. No está obligado el vendedor á la entrega

de la cosa, si no se le otorga, en seguridad del precio, la fianza ó caucion.

1549. Puede tambien eximirse el vendedor de la entrega de la cosa, aunque se haya concedido término para el pago, si el comprador, despues de la venta, ha caido en quiebra ó sufrido tan notable menoscabo en sus bienes, que el vendedor quede expuesto al inminente peligro de perder el precio. En ambos casos, no puede el comprador exigir la entrega, sino dando fianza para el pago del precio.

1550. La venta de bienes inmuebles se rescindirá á voluntad del vendedor, si pasasen dos meses desde la celebracion del contrato sin haberse prestado la fianza ó caucion estipulada.

En la de muebles, se rescinde por la misma causa, si lo pide el vendedor, pasados tres dias de celebrado el contrato.

§ 6.º De las obligaciones del comprador

Art. 1551. La principal obligacion del comprador es pagar en el dia y lugar estipulados.

1552. Cuando no se estipulan lugar y dia, se pagará el precio en el dia y lugar en que la cosa debe ser entregada.

1553. El comprador, mientras no pague el precio, debe interés:

- 1.º Si así se estipuló en el contrato.
- 2.º Si la cosa produce frutos ó rentas, y no hubo pacto contrario.
- 3.º Si el comprador es requerido judicialmente para el pago.

1554. En el último caso del artículo anterior, se

deben intereses solo desde el día del requerimiento: en el primero y segundo, los debe desde que se entregó la cosa vendida.

1555. El vendedor puede pedir la rescision de la cuenta por no habersele pagado el precio, ó por no haberse otorgado la fianza ó caucion de pago cuando se estipuló.

Si la cosa fué entregada, se debe á su solicitud decretar el embargo de ella en los mismos casos.

1556. En la venta de cosas muebles que no se hayan entregado al comprador, si éste no paga ni otorga la fianza, cuando á ella se hubiese obligado, puede el vendedor retener y disponer de la cosa sin pedir la rescision.

1557. En todo caso de rescision por falta de pago de precio, ó de otorgamiento de fianza ó caucion estipulada, será condenado el comprador que recibió la cosa á restitucion de frutos, ó en lugar de éstos, al pago de intereses del precio, y además á la satisfaccion de costas y reparacion de perjuicio.

1558. Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte, se celebrará la rescision que pida el vendedor, si el comprador no paga el resto del precio dentro de ocho días despues de notificada la demanda. Rescindido el contrato, el vendedor devolverá la parte pagada, deducidas las costas.

1559. Se observará igualmente lo dispuesto en el artículo anterior, si se rescinde la venta á causa de no haberse otorgado en el plazo convenido la fianza ó caucion debida por el resto que se adeudaba del precio.

1560. La rescision de la venta de cosas muebles ya entregadas, cuyo precio no se pagó ni garantizó, no perjudicará á un tercero que las haya comprado del primer comprador y los tenga ya en su poder; á no ser que se le pruebe dolo.

1561. Si el tercero no ha pagado las cosas muebles, puede el primer vendedor pedir la retencion del precio, la que se ordenará sin citacion ni audiencia, quedando en todo caso responsable á las resultas el primer comprador.

1562. Cuando el precio de la segunda venta de que habla el artículo anterior sea menor que el de la primera, el segundo vendedor pagará la diferencia al primero.

Sea ó no menor el precio, le debe siempre las costas que haya causado.

Si el precio de la segunda venta es mayor que el de la primera, el exceso pertenece al segundo vendedor.

1563. En la rescision de la venta de cosas muebles por falta de pago, el comprador es responsable de la baja del precio y de las costas.

1564. Si el comprador desmejora de fortuna, despues de haber recibido la cosa mueble y ántes de haber pagado el precio, el vendedor puede exigir la devolucion de la cosa, si no se le garantiza el pago.

1565. Si una cosa se vendió fijando el precio no por el todo, sino con arreglo á su extension ó cabida como por ejemplo á tanto por manzana, el comprador está obligado á pagar lo que se halle de más, y el vendedor á devolver el precio correspondiente á lo que se encuentre de ménos.

Sólo tienen lugar esta disposición, cuando el exceso ó falta pasa de la décima parte del todo vendido.

1566. Cuando el comprador no pueda pagar inmediatamente el precio del exceso que resulta en el caso del artículo anterior, estará obligado el vendedor á concederle término para el pago. Si lo negase lo acordará el Juez, con arreglo á las circunstancias del caso.

1567. Si el exceso ó falta en la extensión de la cosa vendida es mayor que un décimo queda á la elección del comprador, ó bien pagar lo que hubiese de más, y cobrar en su caso lo que resulte de ménos, ó bien rescindir el contrato.

1568. En la venta de inmuebles en que se halla estipulado el pago del precio por partes, en diferentes plazos, puede el vendedor pedir la rescisión de la venta, si deja de hacer dos pagos el comprador.

1569. No tiene el vendedor derecho á pedir la rescisión, sino sólo á cobrar la deuda, los intereses y gastos, si se le han pagado ya las cinco octavas partes del precio de la venta.

1570. Rescindida la venta en el caso del art. 1568, será condenado el comprador al pago de intereses por la parte de precio que no satisfizo y á las costas y daños. El vendedor devolverá la parte del precio que hubiere recibido.

1571. Declarada la rescisión en el mismo caso del art. 1568, está obligado el vendedor á pagar los reparos necesarios, que el comprador hubiese hecho en la cosa y las mejoras inseparables que aumenten su valor y renta; satisfaciendo por estos reparos y me-

joras, ó el valor de los materiales y jornales, ó el de la tasación, según elija el vendedor.

1572. El comprador que rehusa ó descuida recibir la cosa vendida, queda después del requerimiento obligado á pagar al vendedor los daños y las costas que le causare.

1573. Aunque se hubiere estipulado en la venta de inmuebles, que no realizado el pago en el término pactado quede *ipso jure* rescindida, puede no obstante el comprador pagar después del plazo, mientras no se le haya constituido en mora por medio de un requerimiento.

1574. El comprador tiene derecho á retener el precio, mientras se le demore la entrega de la cosa.

1575. El vendedor que demore la entrega, es responsable de perjuicios y de costas.

1576. Demorada por el vendedor la entrega de la cosa en un contrato en que se fijó plazos para el pago del precio, éstos no corren desde la fecha del contrato, sino desde que se verifique la entrega.

1577. El comprador tiene derecho á pedir se le ponga judicialmente en posesión de la cosa cuya entrega demore el vendedor.

1578. El comprador de bienes inmuebles, ó de derechos, y acciones sobre ellos, aunque se le haya entregado la cosa, puede retener el precio, ó la parte que debiere, mientras el vendedor le demore el otorgamiento de escritura en registro público. En este caso no debe el comprador intereses convencionales ni legales de la cantidad retenida.

1579. Si el comprador fuese perturbado en la posesión ó tuviere justo motivo para temer que lo será

por una accion hipotecaria ó de reivindicacion, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haga cesar esa perturbacion, ó le de fianza de vencimiento; á no ser que se hubiere estipulado que el comprador pagaria, no obstante la perturbacion.

En este caso, no podrá ser retenida sino la cantidad que baste para cubrir la responsabilidad cuestionada.

1580. En las ventas á plazos, la retencion permitida por el artículo precedente, recaerá sobre la parte de precio que le corresponda, no á los primeros plazos sino á los últimos.

1581. Si despues de la venta se descubre en el inmueble vendido alguna responsabilidad cuyo valor exceda de la tercera parte del precio libre que pertenecia al vendedor, tiene este derecho, á rescindir la venta, devolviendo lo que le hubiere pagado, y abonando costas al comprador.

1582. El vendedor está obligado á la eviccion y saneamiento en favor del comprador.

1583. Por la eviccion, debe defender la cosa vendida en cualquier juicio que se promueva contra el comprador por causa anterior á la venta.

Por el saneamiento, debe pagar las costas del juicio que haya seguido el comprador en defensa de la cosa, lo que éste perdiere en el juicio, y el menor valor que tuviere la cosa por vicios ocultos que no se hubiesen considerado al tiempo de la enajenacion.

1584. Aunque no se hayan estipulado en el contrato la eviccion y el saneamiento, está el vendedor sujeto á ellos.

1585. Pueden los contratantes ampliar ó restrin-

gir á su voluntad la eviccion y el saneamiento: pueden tambien pactar que el vendedor no quede sujeto á esta obligacion.

1586. Aunque se hubiese pactado que no quede sujeto el vendedor á saneamiento, lo estará sin embargo al que resulte de un hecho personal suyo: todo pacto contrario es nulo.

1587. El comprador en virtud del saneamiento á que está obligado el vendedor, tiene derecho á demandarle:

1.º La restitution del precio.

2.º Los frutos, si fué condenado á devolverlos con la cosa.

3.º Los gastos hechos en el juicio de saneamiento contra el vendedor, y los del juicio en que fué vendido.

4.º Los daños y costas del contrato.

1588. Promovido juicio contra el comprador, en los casos en que hay lugar al saneamiento, el vendedor está obligado á salir á la defensa y á continuarla hasta la resolucion definitiva que cause ejecutoria.

1589. Para los efectos del anterior artículo, el comprador está obligado á hacer citar al vendedor, en cualquiera estado del juicio ántes de la apertura á prueba.

1590. El comprador no puede exigir saneamiento al vendedor:

1.º Si no pidió la citacion de que habla el artículo anterior.

2.º Si sometió la causa á juicio de árbitros sin consentimiento del vendedor y la perdió en este juicio.

3.º Si se dejó condenar en el juicio por contumacia, ó abandonó la causa sin defenderla, cuando el vendedor no había salido á la defensa.

4.º Si á sabiendas no opuso la excepción de la prescripción.

5.º Si no apeló de la sentencia de primera instancia.

6.º Si cuando compró la cosa supo que era ajena, y el vendedor lo ignoraba.

7.º Si no empleó en la defensa los documentos que le hubiese suministrado el vendedor.

8.º Si cometió dolo en el juicio en que fué vencido.

9.º Si compró la cosa de su cuenta y riesgo, ó supo que era robada.

10.º Si la venta se hizo para pagar pérdida de juego, en que el comprador hubiese jugado.

1591. El precio que el comprador está obligado á sanear, es el que tenga la cosa al tiempo de perderla el comprador.

1592. Si hubo rebaja de precio en el contrato de venta, habrá la misma al tiempo del saneamiento, siempre que la cosa aparezca con igual ó más valor, y la rebaja será menor en proporción á la en que el valor hubiese disminuido.

1593. El que con mala fé ha vendido cosa ajena, está obligado en caso de saneamiento, á pagar al comprador todas las mejoras, sin exceptuar ni las de recreo.

1594. El comprador puede pedir rescisión de la venta en lugar de saneamiento, aunque sólo haya perdido una parte de la cosa, si esta parte es de tal

importancia con respecto al todo, que sin ella no la hubiera comprado.

1595. Cuando resultare gravada la finca con servidumbres que no están de manifiesto, y de las que no se dió noticia al tiempo de contratar, si éstas fueren de tanta importancia que se pueda presumir que no se la hubiera comprado conociéndolas; puede el comprador pedir la rescisión del contrato, si no prefiere el saneamiento.

1596. Para que haya lugar al saneamiento, en caso de haberse perdido en juicio la cosa vendida, es necesario que el derecho del vendedor haya existido ántes de la venta; pero si entónces no era un derecho perfecto, y sólo se perfecciona despues por descuido del comprador, no habrá lugar al saneamiento.

1597. Si por razon de saneamiento estuviere obligado el vendedor á pagar una cantidad que pase de la mitad del precio que recibió, podrá rescindir el contrato, satisfaciendo el precio que tenga la cosa al tiempo de la rescisión, y las costas y perjuicios.

§ 7.º *Del saneamiento de la cosa vendida*

Art. 1598. El vendedor está obligado al saneamiento por aquellos vicios ocultos de la cosa vendida, que la hagan inútil para el uso á que se destine, ó que disminuyan este uso de tal modo que á saberlos, el comprador no hubiera comprado la cosa, ó dado tanto precio por ella.

1599. Aunque se haya convenido que el vendedor no queda obligado al saneamiento por los vicios redhibitorios de la cosa, estará obligado á sanear aque-

llos de que se pruebe que tuvo conocimiento y de que no dió noticia al comprador.

1600. El vendedor no es responsable de los defectos manifiestos ó que están á la vista, ni tampoco de los que no lo están, si el comprador es un experto que por razon de su oficio ó profesion debe fácilmente conocerlos.

1601. Por los vicios de otra clase tiene el comprador derecho de pedir á su eleccion, ó que se rescinda el contrato ó que se le devuelva del precio lo que la cosa vale ménos.

1602. Si el vendedor sabía los vicios de la cosa, está obligado á indemnizar daños ó intereses, á más de restituir el precio.

Si lo ignoraba, no está obligado más que á la restitucion del precio, y al pago de los gastos de la venta.

1603. El vendedor sufre la pérdida de la cosa, si perece por los vicios que tenia, no siendo de los que indica el artículo 1595.

1604. Aunque el vicio que causó la pérdida de la cosa haya tenido su principio ántes de la venta, siendo tal que no le hubiera causado, á no mediar descuido por parte del comprador, queda libre de responsabilidad el comprador.

1605. La declaracion hecha por el vendedor al tiempo del contrato, asegurando que la cosa tiene una calidad que despues se descubre no tener, da lugar á la rescision de la venta, ó á la reduccion del precio, segun que la calidad declarada hubiese sido la causa principal por que se hizo la compra, ó que su falta disminuya el valor de la cosa.

1606. El comprador que pide el saneamiento, está obligado á probar que el vicio existia antes de la venta.

1607. La accion redhibitoria para deshacer la venta por causa de vicios, ó gravámenes ocultos, debe intentarse dentro de seis meses corridos desde la entrega de la cosa.

Esta accion tiene lugar en las ventas judiciales.

1608. Por las mismas causas expresadas en el artículo anterior, el comprador puede pedir dentro del año la reduccion del precio.

1609. Este año deberá comenzar á correr desde el dia que se entregó la cosa.

1610. El uso de una de las acciones ó redhibitoria de la cosa, ó de reduccion de precio, priva del derecho á la otra.

1611. Si el defecto ó vicio oculto fué ignorado por el vendedor, puede éste pedir la rescision de la venta.

§ 8.º *De la rescision de la venta*

Art. 1612. Además de las causas de rescision y de nulidad explicadas anteriormente, y de las que son comunes á todos los pactos, puede rescindir la venta por haberse convenido en el contrato que si dentro de un término fijo hubiere quien dé más por la cosa, la devolverá el comprador.

Este término no puede exceder de un año, aunque se estipule otro mayor.

1613. Si dentro del término convencional ó legal hay quien ofrezca más por la cosa, el comprador

tiene el derecho de retenerla dando la misma cantidad.

1614. Las mejoras que el comprador hubiese hecho en la cosa y el aumento de valor que ésta haya recibido del tiempo, deben serle pagados, si se rescinde la venta por ofrecimiento de mayor precio.

1615. No tiene lugar la rescision por ofrecimiento de mayor precio, si se prueba cohesion entre el vendedor y el que le ofrece.

1616. Puede rescindirse la venta por falta de pago de precio en cierto dia determinado, cuando así se pactó en el contrato.

1617. Mas si hasta cierto dia habia pagado el comprador la mayor parte del precio, no tendrá lugar la rescision, sino que será obligado á pagar el resto, las costas y los perjuicios, salvo pacto contrario.

1618. Si se ha pagado la mitad ó ménos del precio, el vendedor puede, á su eleccion, pedir que se rescinda el contrato, devolviendo la parte pagada del precio, y cobrando costas y perjuicios, ó demandar el pago del resto, sus intereses y costas.

Elegida una de estas acciones, se pierde el derecho de usar la otra.

§ 10. De la lesion

Art. 1630. La ley no reconoce la nulidad ni rescision de contrato por la lesion enorme ó enormísima.

§ 11. De la venta en pública subasta

Art. 1631. Si una cosa comun á muchos no puede dividirse cómodamente y sin pérdida, ó si en una

particion de bienes hay algunos que son rehusados por todos los partícipes, se procederá, á peticion de éstos, á la venta de aquellos en pública subasta, y su precio se dividirá entre los copropietarios.

Tambien se hará la venta en pública subasta, siempre que alguno de los interesados estuviere ausente ó fuere menor ó incapaz.

§ 14. De la venta de bienes nacionales

Art. 1645. La venta de bienes y rentas nacionales se hará conforme lo prescriben las leyes de hacienda.

CAPÍTULO V

De la compra de esperanza

Art. 2934. Se llama compra de esperanza la que tiene por objeto los frutos futuros de una cosa ó los productos inciertos de un hecho que pueda estimarse en dinero.

2935. El vendedor que ejecuta por sí solo y sin convenio previo con el comprador el hecho cuyo producto se espera, solo tiene accion para cobrar el precio, obtenido que sea el producto.

2936. Si el vendedor ejecuta el hecho por convenio con el comprador, tendrá accion para cobrar el precio, obténgase ó no el producto, siempre que la ejecucion del hecho se haya verificado en los términos convenidos.

2937. En la compra de esperanza el peligro de la cosa será siempre de cuenta del comprador.

2938. Los demás derechos y obligaciones de las partes, en la compra de esperanza, serán los que se determinan en el título de compra-venta.

CÓDIGO CIVIL DE MÉXICO

TÍTULO XVIII

De la compra-venta

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Art. 2939. La compra-venta es un contrato por el cual uno de los contrayentes se obliga á transferir un derecho ó á entregar una cosa, y el otro á pagar un precio cierto y en dinero.

2940. Si el precio de la cosa vendida se ha de pagar parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, el contrato será de venta cuando la parte de numerario sea igual ó mayor que la que se pague con el valor de la otra cosa. Si la parte de numerario fuere inferior, el contrato será de permuta.

2941. Los contratantes pueden convenirse en que el precio sea el que corra en día ó en lugar determinado, ó el que fije un tercero.

2942. Fijado el precio por el tercero, no podrá ser rechazado por los contratantes, sino de comun consentimiento.

2943. Si el tercero no quiere ó no puede señalar el precio, queda el contrato sin efecto, salvo convenio en contrario.

2944. El precio de frutos y cereales vendidos al fiado, á personas no comerciantes y para su consumo, no podrá exceder del mayor que esos géneros tuvieren en el lugar en el período corrido desde la entrega hasta el fin de la siguiente cosecha.

2945. El señalamiento del precio no puede dejarse al arbitrio de uno de los contrayentes.

2946. La venta es perfecta y obligatoria para las partes por el solo convenio de ellas en la cosa y en el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho.

2947. Para que la simple promesa de compra-venta tenga efectos legales, es menester que se designe la cosa vendida, si es raíz ó mueble no fungible. En las cosas fungibles bastará que se designe el género y la cantidad. En todo caso debe fijarse el precio.

2948. Si la compra-venta no se realizare y hubieren intervenido arras, el comprador perderá las que hubiere dado cuando por su culpa no tuviere efecto el contrato.

2949. Si la culpa fuere del vendedor, éste volverá las arras con otro tanto.

2950. Desde el momento que la venta es perfecta conforme á los artículos 1392, 1552 y 2946, pertenece la cosa al comprador y el precio al vendedor, teniendo cada uno de ellos derecho de exigir del otro el cumplimiento del contrato.

2951. Respecto de tercero la venta no podrá producir sus efectos, siendo de derechos ó de cosas raíces, sino desde que fuere registrada en los términos prevenidos en el título respectivo.

2952. En cuanto al riesgo de la cosa vendida se

2938. Los demás derechos y obligaciones de las partes, en la compra de esperanza, serán los que se determinan en el título de compra-venta.

CÓDIGO CIVIL DE MÉXICO

TÍTULO XVIII

De la compra-venta

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Art. 2939. La compra-venta es un contrato por el cual uno de los contrayentes se obliga á transferir un derecho ó á entregar una cosa, y el otro á pagar un precio cierto y en dinero.

2940. Si el precio de la cosa vendida se ha de pagar parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, el contrato será de venta cuando la parte de numerario sea igual ó mayor que la que se pague con el valor de la otra cosa. Si la parte de numerario fuere inferior, el contrato será de permuta.

2941. Los contratantes pueden convenirse en que el precio sea el que corra en día ó en lugar determinado, ó el que fije un tercero.

2942. Fijado el precio por el tercero, no podrá ser rechazado por los contratantes, sino de comun consentimiento.

2943. Si el tercero no quiere ó no puede señalar el precio, queda el contrato sin efecto, salvo convenio en contrario.

2944. El precio de frutos y cereales vendidos al fiado, á personas no comerciantes y para su consumo, no podrá exceder del mayor que esos géneros tuvieren en el lugar en el período corrido desde la entrega hasta el fin de la siguiente cosecha.

2945. El señalamiento del precio no puede dejarse al arbitrio de uno de los contrayentes.

2946. La venta es perfecta y obligatoria para las partes por el solo convenio de ellas en la cosa y en el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho.

2947. Para que la simple promesa de compra-venta tenga efectos legales, es menester que se designe la cosa vendida, si es raíz ó mueble no fungible. En las cosas fungibles bastará que se designe el género y la cantidad. En todo caso debe fijarse el precio.

2948. Si la compra-venta no se realizare y hubieren intervenido arras, el comprador perderá las que hubiere dado cuando por su culpa no tuviere efecto el contrato.

2949. Si la culpa fuere del vendedor, éste volverá las arras con otro tanto.

2950. Desde el momento que la venta es perfecta conforme á los artículos 1392, 1552 y 2946, pertenece la cosa al comprador y el precio al vendedor, teniendo cada uno de ellos derecho de exigir del otro el cumplimiento del contrato.

2951. Respecto de tercero la venta no podrá producir sus efectos, siendo de derechos ó de cosas raíces, sino desde que fuere registrada en los términos prevenidos en el título respectivo.

2952. En cuanto al riesgo de la cosa vendida se

observará lo dispuesto en el capítulo 3.º, título 3.º de este libro.

2953. Las compras á vista ó de cosas que se acostumbren gustar, pesar ó medir, no producirán sus efectos sino despues que se hayan visto, gustado, pesado ó medido los objetos vendidos.

2954. Los contratantes pagarán por mitad los gastos de escritura y registro, salvo convenio en contrario.

2955. La venta forzosa por causa de utilidad pública, se rige por la ley orgánica del art. 27 de la Constitución.

CAPÍTULO II

De los efectos de la compra-venta

Art. 2956. Pueden ser objeto de compra-venta todas las cosas que están en el comercio, y que no fueren exceptuadas por la ley ó por los reglamentos administrativos de conformidad con ella.

2957. Solo pueden ser vendidos en los casos y forma que la ley establece:

1.º Los bienes de menores é incapacitados, y cualesquiera otros que se hallen en administracion.

2.º Los bienes dotales.

3.º Los bienes de propiedad pública.

4.º Los bienes empeñados é hipotecados.

2958. Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad ó aquello á que tiene algun derecho legítimo.

2959. La venta de cosa ajena es nula: y el vende-

dor es responsable de los daños y perjuicios, si procede con dolo ó mala fé.

2960. En el caso del artículo que precede; el contrato quedará revalidado, y libre el vendedor de la responsabilidad penal en que pueda haber incurrido, si antes de que tenga lugar la eviccion ó la acusacion, adquiere por cualquier título legítimo la propiedad de la cosa vendida.

2961. No puede ser objeto de compra-venta el derecho á la herencia de una persona viva, aun cuando ésta preste su consentimiento; ni los alimentos debidos por derecho de familia.

2962. La venta de cosa ó derecho litigiosos no está prohibida; pero el vendedor que no declara la circunstancia de hallarse la cosa en litigio, es responsable de los daños y perjuicios, si el comprador sufre la eviccion; quedando además sujeto á las penas impuestas al delito de fraude.

2963. Es nula la venta de cosa que ya no existe ó que no puede existir; y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios, si hubiere dolo ó mala fé.

2964. Si la cosa vendida solamente hubiere perecido en parte, tendrá el comprador la eleccion de rescindir el contrato, ó de aceptar la parte restante, reduciéndose proporcionalmente el precio á juicio de peritos, salvo convenio en contrario.

CAPÍTULO III

De los que pueden vender y comprar

Art. 2965. Pueden vender todas las personas á quienes no está legalmente prohibido disponer de

sus bienes, ya por razon de su estado, ya por la naturaleza misma de la cosa.

2966. Pueden comprar todas las personas que pueden contratar, salvas las siguientes excepciones.

2967. No pueden comprar bienes raíces los establecimientos públicos ni las corporaciones, bajo la pena de perder lo comprado en provecho de la nacion.

2968. Los consortes no pueden celebrar entre sí el contrato de compra-venta, á no ser que estén separados legalmente en cuanto á los bienes.

2969. No pueden comprar cosa litigiosa los que no pueden ser cesionarios segun lo dispuesto en el art. 1737; excepto en el caso de venta de acciones hereditarias, siendo coherederos, ó en el de responsabilidad por los bienes hipotecados que posean.

2970. Los abogados no pueden comprar los bienes y derechos que sean objeto de un litigio en que intervengan por su profesion.

2971. Los hijos de familia pueden vender á sus padres cualesquiera bienes de los comprendido en la quinta clase de las mencionadas en el art. 401.

2972. El padre que tenga varios hijos, no podrá vender á uno de ellos ninguna clase de bienes sin consentimiento expreso de los otros, si fueren mayores de edad, ó sin autorizacion judicial si fueren menores.

2973. Los copropietarios de cosa indivisible no pueden vender á extraños su parte respectiva, si el partícipe quiere hacer uso del tanto.

2974. En caso de contravencion á lo dispuesto en el artículo anterior, podrá el copropietario preferido

pedir la rescision del contrato; pero solamente dentro de seis meses contados desde la celebracion de la venta.

2975. No pueden comprar los bienes de cuya venta ó administracion se hallan encargados:

1.º Los tutores y curadores.

2.º Los mandatarios.

3.º Los ejecutores testamentarios y los que fueren nombrados en caso de intestado.

4.º Los interventores nombrados por el testador ó por los herederos.

5.º Los representantes, administradores ó interventores en caso de ausencia.

6.º Los empleados públicos.

2976. Los peritos y los corredores no pueden comprar los bienes en cuya venta han intervenido.

2977. Las compras hechas en contravencion á lo dispuesto en este capítulo, no producirán efecto alguno, ya se hayan hecho directamente, ó por interpósita persona.

2978. Se entenderá por interpósita persona el consorte ó cualquiera otra de quien el comprador sea heredero presunto.

2979. Si la cosa hubiere sido adquirida con dolo, el comprador será además responsable de los daños y perjuicios.

2980. Las ventas hechas en pública subasta, se regirán por lo dispuesto en el Código de procedimientos.

CAPÍTULO IV

De las obligaciones del vendedor

Art. 2981. El vendedor está obligado:

- 1.º A entregar al comprador la cosa vendida.
- 2.º A garantizar las calidades de la cosa.
- 3.º A prestar la evicción.

CAPÍTULO V

De la entrega de la cosa vendida

Art. 2982. Si la cosa vendida es mueble, se dice entregada cuando materialmente se pone en poder del comprador ó cuando se entregan á éste las llaves del lugar en que está guardada.

2983. Si la cosa vendida es raíz, se dice entregada luego que está otorgada la escritura pública, ó si no hay escritura, luego que están entregados los títulos de la finca.

2984. Lo dispuesto en el artículo anterior se observará también para la traslación de los derechos.

2985. En cualquier caso se considera hecha la entrega, si el comprador da por recibida la cosa.

2986. Los gastos de la entrega de la cosa vendida son de cuenta del vendedor; y los de su transporte ó traslación de cargo del comprador, salvo convenio en contrario.

2987. El vendedor no está obligado á entregar la cosa vendida, si el comprador no ha pagado el precio

ó no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago.

2988. Tampoco está obligado á la entrega cuando haya concedido un término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia, de suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio, salvo si el comprador le da fianza de pagar en el plazo convenido.

2989. Si la venta fuera hecha al fiado, podrá el vendedor exigir el precio con sus intereses en caso de mora; mas no podrá pedir la rescisión del contrato.

2990. El vendedor debe entregar la cosa vendida en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato.

2991. Debe también el vendedor entregar todos los frutos producidos desde que se perfeccionó la venta, y los rendimientos, acciones y títulos de la cosa.

2992. Cuando la cosa se vendiere por número, peso ó medida, con expresión de estas circunstancias, el comprador podrá pedir la rescisión del contrato, si en la entrega hubiere falta que no pueda ó no quiera suplir el vendedor, ó exceso que no pueda separarse sin perjuicio de la cosa.

2993. Si el comprador quiere sostener el contrato, puede exigir la reducción del precio en proporción de la falta, debiendo aumentarlo en proporción al exceso.

2994. Si la venta se hizo solo á la vista y por acervo, aún cuando sea de cosas que se suelen contar, pesar ó medir, se entenderá realizada luego que los

contratantes se avengan en el precio; y el comprador no podrá pedir la rescision del contrato, alegando no haber encontrado en el acervo la cantidad, peso ó medida que él calculaba.

2995. Habrá lugar á la rescision si el vendedor presentara el acervo como de especie homogénea y ocultare en él especies de inferior clase y calidad de las que están á la vista.

2996. Si la venta de uno ó más inmuebles se hiciere por un precio alzado y sin estimar especialmente sus partes ó medidas, no habrá lugar á la rescision, aunque en la entrega hubiere falta ó exceso.

2997. Si en la venta de un inmueble se han designado los linderos, el vendedor estará obligado á entregar todo lo que dentro de ellos se comprenda, aunque haya exceso en las medidas expresadas en el contrato.

2998. Rescindido el contrato, segun lo dispuesto en los artículos que preceden, estará el vendedor obligado á restituir el precio, si lo hubiere recibido, y á satisfacer todos los gastos que el comprador haya hecho para cumplir su obligacion.

2999. Las acciones que nacen de los artículos 2995 á 2994, se prescriben en un año contado desde el dia de la entrega.

3000. Si una misma cosa fuere vendida por el mismo vendedor á diversas personas, se observará lo siguiente.

3001. Si la cosa vendida fuere mueble, prevalecerá la venta primera en fecha; y si no fuere posible verificar la prioridad de ésta, prevalecerá la hecha al que se halle en posesion de la cosa.

3002. En todo caso el vendedor responde del precio que haya recibido indebidamente, así como los daños y perjuicios; y puede ser acusado de estafa, por los que fueren perjudicados y engañados.

3003. Si la cosa vendida fuere raíz, prevalecerá la venta que primero se haya registrado; y si ninguna lo ha sido, se observará lo dispuesto en el artículo 3001.

CAPÍTULO VI

Del saneamiento por defectos ó gravámenes ocultos de la cosa

Art. 3004. El vendedor está obligado al saneamiento por los defectos ocultos de la cosa vendida que la hagan impropia para el uso á que se la destina ó que disminuyan de tal modo este uso, que á haberlos conocido el comprador, no hubiera hecho la compra ó habria dado ménos precio por la cosa.

3005. El vendedor no es responsable de los defectos manifiestos ó que están á la vista; ni tampoco de los que no lo están, si el comprador es un perito, que por razon de su oficio ó profesion debe fácilmente conocerlos.

3006. En los casos del art. 3004, puede el comprador exigir la rescision del contrato, pagándose los gastos que por él hubiere hecho, ó que se le rebaje una cantidad proporcionada del precio á juicio de peritos.

3007. Si se probare que el vendedor conocia los defectos ocultos de la cosa vendida, y no los manifestó al comprador, tendrá éste la misma facultad que

le concede el artículo anterior, debiendo además ser indemnizado de los daños y perjuicios, si prefiere la rescision.

3008. En los casos en que el comprador pueda elegir la indemnizacion ó la rescision del contrato, una vez hecha por él la eleccion del derecho que va á ejercitar, no puede usar del otro sin el consentimiento del vendedor.

3009. Si la cosa vendida pereciere ó mudare de naturaleza á consecuencia de los vicios ocultos que tenia y eran conocidos del vendedor, éste sufrirá la pérdida y deberá restituir el precio y abonar los gastos del contrato con los daños y perjuicios.

3010. Si el vendedor no conocia los vicios, solo deberá restituir el precio y abonar los gastos del contrato en el caso de que el comprador los haya pagado.

3011. En las ventas judiciales nunca habrá lugar á la responsabilidad de daños y perjuicios; pero sí á todo lo demás dispuesto en los artículos anteriores.

3012. Las acciones que nacen de lo dispuesto en los arts. 3004 á 3011 se extinguen á los seis meses contados desde la entrega de la cosa vendida, sin perjuicio de lo dispuesto en el caso especial á que se refieren los arts. 1625 y 1626.

3013. Vendiéndose dos ó más animales juntamente, sea en un precio alzado ó sea señalándolo á cada uno de ellos, el vicio de uno da solamente lugar á la accion redhibitoria respecto de él y no respecto de los demás; á no ser que aparezca que el comprador no habria comprado el sano ó sanos sin el vicioso.

3014. En el caso final del artículo que precede,

se presume la voluntad del comprador cuando se compra un tiro, yunta ó pareja, aunque se haya señalado un precio separado á cada uno de los animales que los componen.

3015. Lo dispuesto en el art. 3013 es aplicable á la venta de cualquiera otra cosa.

3016. No tiene lugar el saneamiento por los vicios ocultos de las cosas vendidas en subasta pública, sino cuando se ha puesto por condicion expresa.

3017. Cuando un animal muere dentro de los tres dias siguientes á su compra, es responsable el vendedor si por juicio de peritos se prueba que la enfermedad existia antes de la venta.

3018. Si la venta se declara resuelta, debe devolverse la cosa vendida en el mismo estado en que se entregó; siendo responsable el comprador de cualquier deterioro que no proceda del vicio ó defecto ocultados.

3019. En caso de venta de animales, ya sean que se vendan individualmente, por troncos ó yuntas ó como ganados, la accion redhibitoria por causa de tachas ó vicios ocultos solo dura veinte dias contados desde la fecha del contrato.

3020. La calificacion de los vicios de la cosa vendida se hará por peritos nombrados por las partes y un tercero, que elegirá el juez en caso de discordia.

3021. Los peritos declararán terminantemente si los vicios eran anteriores á la venta, y si por causa de ellos no podia destinarse la cosa á los usos para que fué comprada.

3022. El contrato de compra-venta no podrá rescindirse en ningun caso á pretexto de lesion, siempre

que la estimacion de la cosa se haya hecho por peritos al tiempo de celebrarse el contrato.

3023. Si la cosa ha sido valuada por peritos con posterioridad á la celebracion del contrato, podrá rescindirse éste, si del dictámen de aquellos resulta que alguna de las partes ha sufrido lesion en los términos que establece el art. 1772.

CAPÍTULO VII

De la evicción

Art. 3024. El vendedor está obligado á garantir la propiedad y posesion pacífica del comprador y á prestar la evicción en los términos declarados en el capítulo 5.º, título 3.º de este libro.

CAPÍTULO VIII

De las obligaciones del comprador

Art. 3025. El comprador debe cumplir todo aquello á que se haya obligado, y especialmente pagar el precio de la cosa en el tiempo, lugar y forma convenidos.

3026. Si no sehan fijado tiempo y lugar, el pago se hará en el tiempo y lugar en que se entregue la cosa.

3027. Si ocurre duda sobre cuál de los contratantes deberá hacer primero la entrega, uno y otro harán el depósito en manos de un tercero.

3028. El comprador debe intereses por el tiempo que media entre la entrega de la cosa y el pago del precio en los tres casos siguientes:

1.º Si así se hubiere convenido.

2.º Si la cosa vendida y entregada produce fruto ó renta.

3.º Si se hubiere constituido en mora con arreglo á los artículos 1539 y 1548.

3029. En las ventas ó plazos sin estipular intereses, no los debe el comprador por razon de aquel, aunque entre tanto perciba los frutos de la cosa; pues el plazo hizo parte del mismo contrato y debe presumirse que en esta consideracion se aumentó el precio de la venta.

3030. Si la concesion del plazo fué posterior al contrato, el comprador estará obligado á prestar los intereses, salvo convenio en contrario.

3031. Cuando el comprador á plazo ó con espera del precio fuere perturbado en su posesion y derecho ó tuviere justo temor de serlo, podrá suspender el pago si aun no lo ha hecho, mientras el vendedor no le asegure la posesion ó no le dé fianza, salvo si hay convenio en contrario.

3032. El vendedor de la cosa, ya sea mueble, ya raíz, no puede rescindir el contrato despues de la entrega por falta de pago del precio.

3033. Aunque en la venta de bienes inmuebles se hubiere estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar la resolucion del contrato, de pleno derecho, el comprador puede pagar aun despues de espirar el término, interin no haya sido constituido en mora á virtud de un requerimiento; pero si éste se ha hecho, el juez no puede concederle nuevo término.

3034. Respecto de bienes muebles, la resolucion

de la venta tendrá lugar de pleno derecho cuando el comprador, antes de vencerse el término fijado para la entrega de la cosa, no se ha presentado á recibirla, ó habiéndose presentado, no haya ofrecido al mismo tiempo el precio, á no ser que para el pago de éste se hubiere pactado mayor dilacion.

CAPÍTULO X

De la forma del contrato de compra-venta

Art. 3056.—El contrato de compra-venta no requiere para su validez formalidad alguna especial sino cuando recae sobre cosa inmueble.

La venta de un inmueble cuyo valor no exceda de 500 pesos, se hará en instrumento privado, que firmarán el vendedor y el comprador ante dos testigos conocidos.

3058. Si alguno de los contratantes no supiere escribir, lo hará en su nombre y á su ruego otra persona con capacidad legal; no pudiendo firmar con ese carácter ninguno de los testigos.

3059. De dicho instrumento se formarán dos originales, uno para el vendedor y otro para el comprador, extendiéndose en el papel del sello que corresponda.

3060. Si el valor del inmueble excede de quinientos pesos, la venta se reducirá á escritura pública.

3061. La venta de bienes raíces no producirá efectos con relacion á tercero, sino despues de registrada en los términos prescritos en este Código.

CÓDIGO CIVIL DEL URUGUAY

TITULO II

De la compra-venta

Art. 1622. La compra-venta es un contrato en que una de las partes se obliga á dar una cosa y la otra á pagarla en dinero.

1623. Si el precio, esto es, lo que el comprador da por la cosa vendida, consiste parte en dinero y parte en otra cosa, se calificará el contrato por la intencion manifiesta de los contrayentes; y no constando ésta, se tendrá por permuta si es mayor el valor de la cosa, y por venta en el caso contrario.

1624. Cuando la cosa se entregue en pago de lo que se debe (art. 1451 á 1454) el acto tendrá los mismos efectos que la compra-venta; pero la deuda que así fuera cubierta, será juzgada por las reglas generales del pago.

1625. La compra-venta queda perfecta desde que las partes convien en la cosa y en el precio, salvas las excepciones siguientes:

1.º La venta de bienes inmuebles, servidumbres, censos y la de una sucesion hereditaria, no se considera perfecta ante la ley, mientras no se haya otorgado escritura pública. Esta disposicion se extiende á las promesas de venta de los sobredichos bienes.

2.º Si los contratantes estipularen que la venta de otras cosas que las enumeradas en el inciso anterior, no se considere perfecta hasta el otorgamiento de la

de la venta tendrá lugar de pleno derecho cuando el comprador, antes de vencerse el término fijado para la entrega de la cosa, no se ha presentado á recibirla, ó habiéndose presentado, no haya ofrecido al mismo tiempo el precio, á no ser que para el pago de éste se hubiere pactado mayor dilacion.

CAPÍTULO X

De la forma del contrato de compra-venta

Art. 3056.—El contrato de compra-venta no requiere para su validez formalidad alguna especial sino cuando recae sobre cosa inmueble.

La venta de un inmueble cuyo valor no exceda de 500 pesos, se hará en instrumento privado, que firmarán el vendedor y el comprador ante dos testigos conocidos.

3058. Si alguno de los contratantes no supiere escribir, lo hará en su nombre y á su ruego otra persona con capacidad legal; no pudiendo firmar con ese carácter ninguno de los testigos.

3059. De dicho instrumento se formarán dos originales, uno para el vendedor y otro para el comprador, extendiéndose en el papel del sello que corresponda.

3060. Si el valor del inmueble excede de quinientos pesos, la venta se reducirá á escritura pública.

3061. La venta de bienes raíces no producirá efectos con relacion á tercero, sino despues de registrada en los términos prescritos en este Código.

CÓDIGO CIVIL DEL URUGUAY

TITULO II

De la compra-venta

Art. 1622. La compra-venta es un contrato en que una de las partes se obliga á dar una cosa y la otra á pagarla en dinero.

1623. Si el precio, esto es, lo que el comprador da por la cosa vendida, consiste parte en dinero y parte en otra cosa, se calificará el contrato por la intencion manifiesta de los contrayentes; y no constando ésta, se tendrá por permuta si es mayor el valor de la cosa, y por venta en el caso contrario.

1624. Cuando la cosa se entregue en pago de lo que se debe (art. 1451 á 1454) el acto tendrá los mismos efectos que la compra-venta; pero la deuda que así fuera cubierta, será juzgada por las reglas generales del pago.

1625. La compra-venta queda perfecta desde que las partes convien en la cosa y en el precio, salvas las excepciones siguientes:

1.º La venta de bienes inmuebles, servidumbres, censos y la de una sucesion hereditaria, no se considera perfecta ante la ley, mientras no se haya otorgado escritura pública. Esta disposicion se extiende á las promesas de venta de los sobredichos bienes.

2.º Si los contratantes estipularen que la venta de otras cosas que las enumeradas en el inciso anterior, no se considere perfecta hasta el otorgamiento de la

escritura pública ó privada, podrá cualquiera de las partes retractarse, mientras no se otorgue la escritura, ó no haya principiado de comun acuerdo la entrega de la cosa vendida.

1626. Las cantidades que con el nombre de señal ó arras se suelen entregar en las ventas, se entiende siempre que lo han sido á cuenta del precio, y en signo de ratificacion del contrato, sin que pueda ninguna de las partes retractarse perdiendo las arras.

Cuando el vendedor y comprador convengan en que, mediante la pérdida de las arras, ó cantidad anticipada, les sea lícito arrepentirse y dejar de cumplir lo contratado, deberán expresarlo así por cláusula especial del contrato.

Todo lo cual se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior.

1627. El precio debe ser determinado por los contrayentes, y en ningun caso por uno solo de ellos.

Podrá hacerse la determinacion del precio por cualesquiera medios ó indicaciones que lo fijen.

Si se trata de cosas fungibles y se vende al *corriente de plaza*, se entenderá el del dia de la entrega, á menos de expresarse otra cosa.

1628. Tambien podrá dejarse el precio al arbitrio de tercera persona determinada.

Si esta no quisiera ó no pudiera señalarlo, no habrá venta.

En caso de señalar el precio, quedará éste fijado irrevocablemente.

1629. Pueden venderse todas las cosas que están en el comercio de los hombres, salvas las prohibiciones ó restricciones que resulten de leyes penales.

1630. La venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extinga por la prescripcion.

1631. La compra de cosa propia no vale; el comprador tendrá derecho á que se le restituya lo que se le hubiere dado por ella.

1632. La venta de cosas que no existen, pero se espera que existan, se entenderá hecha bajo la condicion de existir; salvo que se estipule lo contrario ó que por la naturaleza del contrato aparezca que se compró á la suerte.

1633. Si al tiempo de celebrarse la venta se había perdido la cosa en su totalidad, el contrato es nulo, y puede el comprador repetir el precio.

Si la pérdida ha sido parcial, el comprador que lo ignoraba puede optar entre desistir del contrato ó reclamar la parte existente haciendo que por tasacion se determine el precio.

En uno y otro caso, el que vendió á sabiendas responde de los daños y perjuicios al comprador de buena fé.

La repeticion concedida al comprador en el primer caso de este artículo, no lo exime de responder por los daños y perjuicios, cuando sabia la pérdida de la cosa ignorándola el vendedor.

1634. Los gastos de escritura y demás accesorios á la venta serán de cargo del comprador; á menos que pactase otra cosa.

1635. La venta puede ser pura ó bajo condicion suspensiva ó resolutoria.

Puede hacerse á plazos para la entrega de la cosa ó del precio.

Puede tener por objeto dos ó más cosas alternativas.

Bajo todos estos respectos se rige por las reglas generales de los contratos en lo que no fueren modificadas por las de este título.

De las incapacidades especialmente relativas al contrato de compra-venta

Art. 1636. Es nulo el contrato de compra-venta entre cónyuges no divorciados.

1637. Los tutores y curadores y los padres no pueden en ninguna forma vender bienes de ellos para los que están bajo su guarda y potestad.

1638. Se prohíbe á los administradores de establecimientos públicos vender los bienes que administran y cuya enajenación no está comprendida en sus atribuciones administrativas, á no ser con autorización expresa de la autoridad competente.

1639. Es prohibida la compra aunque sea en remate público, por sí ó por interpuestas personas:

1.º A los padres, de los bienes de los hijos que están bajo su potestad.

2.º A los tutores y curadores, bienes de las personas que estén á su cargo, ni comprar bienes para estos, sino en los casos y por el modo ordenado por las leyes.

3.º A todo empleado público los bienes que se vendan por su ministerio, sean aquellos públicos ó particulares.

4.º A los jueces, escribanos, alguaciles y procuradores de las partes, los bienes en cuyo litigio han intervenido, y que se vendan á consecuencia del litigio.

1640. Los mandatarios, los síndicos de concursos y los albaceas están sujetos en cuanto á la compra ó venta de las cosas que hayan de pasar por sus manos en virtud de estos encargos á lo dispuesto en el título del mandato.

CAPÍTULO III

De los efectos inmediatos del contrato de compra-venta

Art. 1641. En el caso de venderse sucesivamente una misma cosa á dos personas, se estará á lo dispuesto en los arts. 1298 y 1302 y los siguientes.

1642. La venta de cosas ajenas ratificada despues por el dueño, confiere al comprador los derechos de tal desde la fecha de la venta.

Lo mismo sucede si el vendedor adquiere el dominio de la cosa ajena despues de entregada al comprador, y por consiguiente si el vendedor la vendiere á otra persona despues de adquirido el dominio, subsistirá el dominio de ella transferido al primer comprador.

1643. Desde que está perfecto el contrato de venta, la pérdida, deterioro ó mejora de la cosa vendida se regula por lo dispuesto en los arts. 1729, 1304, 1511 y siguientes.

Si la venta es condicional, se aplicarán las reglas de los artículos 1386 y 1389.

1644. Si las cosas fungibles que suelen venderse

Puede tener por objeto dos ó más cosas alternativas.

Bajo todos estos respectos se rige por las reglas generales de los contratos en lo que no fueren modificadas por las de este título.

De las incapacidades especialmente relativas al contrato de compra-venta

Art. 1636. Es nulo el contrato de compra-venta entre cónyuges no divorciados.

1637. Los tutores y curadores y los padres no pueden en ninguna forma vender bienes de ellos para los que están bajo su guarda y potestad.

1638. Se prohíbe á los administradores de establecimientos públicos vender los bienes que administran y cuya enajenación no está comprendida en sus atribuciones administrativas, á no ser con autorización expresa de la autoridad competente.

1639. Es prohibida la compra aunque sea en remate público, por sí ó por interpuestas personas:

1.º A los padres, de los bienes de los hijos que están bajo su potestad.

2.º A los tutores y curadores, bienes de las personas que estén á su cargo, ni comprar bienes para estos, sino en los casos y por el modo ordenado por las leyes.

3.º A todo empleado público los bienes que se vendan por su ministerio, sean aquellos públicos ó particulares.

4.º A los jueces, escribanos, alguaciles y procuradores de las partes, los bienes en cuyo litigio han intervenido, y que se vendan á consecuencia del litigio.

1640. Los mandatarios, los síndicos de concursos y los albaceas están sujetos en cuanto á la compra ó venta de las cosas que hayan de pasar por sus manos en virtud de estos encargos á lo dispuesto en el título del mandato.

CAPÍTULO III

De los efectos inmediatos del contrato de compra-venta

Art. 1641. En el caso de venderse sucesivamente una misma cosa á dos personas, se estará á lo dispuesto en los arts. 1298 y 1302 y los siguientes.

1642. La venta de cosas ajenas ratificada despues por el dueño, confiere al comprador los derechos de tal desde la fecha de la venta.

Lo mismo sucede si el vendedor adquiere el dominio de la cosa ajena despues de entregada al comprador, y por consiguiente si el vendedor la vendiere á otra persona despues de adquirido el dominio, subsistirá el dominio de ella transferido al primer comprador.

1643. Desde que está perfecto el contrato de venta, la pérdida, deterioro ó mejora de la cosa vendida se regula por lo dispuesto en los arts. 1729, 1304, 1511 y siguientes.

Si la venta es condicional, se aplicarán las reglas de los artículos 1386 y 1389.

1644. Si las cosas fungibles que suelen venderse

á peso, cuenta ó medida, se venden en masa ó formando un solo todo y por un solo precio, como el trigo de cierto granero por mil pesos; la pérdida, deterioro ó mejora pertenecerá al comprador, aunque la cosa no se haya pesado, contado ni medido.

No concurriendo las dos circunstancias sobredichas—de venderse en masa y por un solo precio—la venta de las cosas fungibles se entiende que es á peso, cuenta ó medida, y hasta que se verifique la correspondiente operacion, no se trasfiere al comprador el riesgo ó provecho de la cosa vendida.

1645. Si en el contrato se hubiese fijado día para el peso, cuenta ó medida y el vendedor ó el comprador no compareciere en él, será el omiso obligado á resarcir al otro los daños y perjuicios que de su negligencia resultaren; y el contrayente que no faltó á la cita podrá, si le conviniere, desistir del contrato.

1646. Si se estipula que se vende á prueba, se entiende reservarse el comprador la facultad de rescindir libremente la convencion, si no le conviniere la cosa de que se trata. La pérdida, daño ó mejora pertenecerá entre tanto al vendedor.

Aunque no se estipule expresamente, se entiende hacerse á prueba la venta de todas las cosas que se acostumbra vender de ese modo.

Así en uno como en otro caso, retardándose por el comprador el acto de la prueba más de tres días después de la interpelacion hecha por el vendedor, se considerará el contrato sin efecto.

CAPÍTULO IV

De las obligaciones del vendedor

Art. 1647. Las obligaciones del vendedor se reducen en general á dos, la entrega ó tradicion, y el saneamiento de la cosa vendida.

La tradicion se verifica conforme á las reglas establecidas en el tít. 3.º del lib. 3.º

SECCION I

De la entrega de la cosa vendida

Art. 1648. La entrega debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado, en el lugar en que se encontraba la cosa vendida á la época del contrato.

Si se hubiere designado para la entrega dos localidades alternativamente, sin indicar de cual de los interesados será la eleccion, se entenderá que esta corresponde al vendedor.

1649. El vendedor debe entregar la cosa vendida inmediatamente despues del contrato ó á la época prefijada en él.

Si por hecho ó culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador á su arbitrio pedir el cumplimiento ó la resolucion del contrato, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los daños y perjuicios segun las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado ó está pronto á pagar el precio ó estipulado pagar á plazo.

Pero si después del contrato se hallare el comprador en estado de insolvencia ó estuvieren sus intereses comprometidos de tal manera que el vendedor corra riesgo inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago de aquel, sino afianzando de pagar al vencimiento del plazo.

1650. El vendedor debe entregar la cosa vendida tal cual se hallaba al tiempo del contrato, es decir, no deteriorada por una causa que le sea imputable.

1651. La obligación de entregar la cosa comprende la de sus accesorios.

1652. La venta de un predio *determinado* puede hacerse:

1.º Sin indicación de la superficie que contiene y por un solo precio, como la venta del terreno comprendido entre tales límites por veinte mil pesos.

2.º Sin indicación de la superficie, pero á razon de un precio la medida.

3.º Con indicación de la superficie, pero bajo un cierto número de medidas á tomarlas en un terreno de mayor extension.

4.º Venta de un predio determinado con indicación de la superficie por un precio cada medida, haya ó no indicación del precio total.

5.º Venta de un predio determinado con indicación de la superficie, pero por un precio único y no á tanto la medida.

6.º Venta de uno ó más predios con indicación de superficie, pero bajo la convencion que no se garante el contenido, y que la diferencia, sea más sea menos, no producirá en el contrato variación alguna.

1653. En los casos de los números 1.º y 6.º del artículo anterior, la venta es perfecta y pura desde su otorgamiento en la forma de ley, sin que los contratantes puedan hacerse cargo alguno en razon de la cabida que se encuentre.

En los casos de los números 2.º y 3.º del mismo artículo, la venta es condicional, como subordinada á la operacion de mensura del predio que debe practicarse.

En el caso del número 4.º del sobre dicho artículo, el vendedor es obligado á dar la superficie indicada en el contrato. Resultando una superficie menor, el vendedor debe completarla, si la otra parte lo exige. Pero si esto no es posible, ó si el comprador no lo exige, debe el vendedor rebajar proporcionalmente el precio.

Si, por el contrario, resultare mayor superficie que la expresada en el contrato, el comprador tendrá la opcion entre pagar el excedente al vendedor al mismo precio estipulado, ó devolverle el exceso de superficie donde conviniere al comprador.

En fin, en el caso número 5.º del citado artículo, no habrá lugar á suplemento de precio á favor del vendedor por el exceso de la superficie ni respecto del comprador por resultar menor la superficie sino cuando la diferencia entre la superficie real y la expresada en el contrato es de un vigésimo en relacion al valor de la totalidad de los objetos vendidos.

Es indiferente que se trate de un solo terreno ó de varios de diversas calidades.

Es asimismo indiferente que la superficie se indique por aproximacion, diciendo tantas medidas *poco más ó ménos*.

1654. Si en un mismo contrato se han vendido dos ó más terrenos por un solo precio, con indicacion especial de la superficie de cada uno, en vez de la indicacion única de toda la superficie, y se encontrase ménos cabida en un terreno, y más en otro, se verificará la compensacion hasta la suma concurrente: y la accion complementaria ó disminutoria á que hubiere lugar, seguirá la regla establecida en el artículo precedente.

1655. Las acciones que nacen de los dos artículos precedentes, se prescriben al año, contado desde el dia de la entrega.

1656. Los gastos de la entrega de la cosa vendida son de cuenta del vendedor, y los de la conduccion ó transporte de cargo del comprador, como otra cosa no se hubiere estipulado.

SECCION II

Del saneamiento

Art. 1657. Por el saneamiento expresado en el artículo 1657 el vendedor responde al comprador:

- 1.º De la posesion pacífica de la cosa vendida.
- 2.º De los efectos ocultos que tuviere llamados *vicios redhibitorios*.

§ 1.º *Del saneamiento en caso de eviccion*

Art. 1658. Hay eviccion de la cosa comprada, cuando el comprador es privado del todo ó parte de ella, por sentencia judicial.

1659. El vendedor es obligado á sanear al comprador todas las evicciones que tengan una causa anterior á la venta, aunque nada se haya estipulado á ese respecto en el contrato.

1660. Los contrayentes pueden por estipulaciones particulares hacer más extensiva la obligacion de derecho ó disminuir sus efectos; y hasta pueden convenir en que el vendedor no quedará obligado al saneamiento.

Sin embargo, aunque se diga que el vendedor no se obliga á sanear, queda siempre obligado al saneamiento que resulta de sus hechos personales posteriores al contrato, y de los anteriores que no hubiere declarado al comprador: la convencion en contrario es nula.

1661. Aunque se haya estipulado conforme á lo prescrito en el artículo precedente que el vendedor no se compromete al saneamiento, queda obligado siempre en caso de eviccion á restituir el precio, á no ser que se verifique el caso del artículo siguiente ó que habiéndose declarado expresamente al tiempo de la venta un riesgo especial de eviccion, lo haya tomado sobre sí el comprador.

1662. Si el comprador de cualquier modo conocia el peligro de la eviccion antes del contrato, nada puede reclamar del vendedor por los efectos de la

evicción que suceda, á no ser que ésta hubiese sido expresamente convenida.

1663. En las transacciones, habrá lugar á la evicción ó saneamiento respecto á las cosas no comprendidas en la cuestión sobre la cual se transigió; pero no en cuanto á los derechos litigiosos ó dudosos que una de las partes reconoció á favor de la otra.

1664. Cuando la evicción resultare de una prescripción comenzada antes de venderse la cosa y cumplida despues, los jueces apreciarán todas las circunstancias del caso, y resolverán si el vendedor debe ó no sanear la evicción.

1665. La obligación de saneamiento es indivisible y puede demandarse y oponerse á cualquiera de los herederos del vendedor; pero la condenacion hecha á estos sobre restitucion del precio de la cosa ó de los daños y perjuicios causados por la evicción, es divisible entre dichos herederos.

La misma regla se aplica á los vendedores que por un solo acto de venta hayan enajenado la cosa.

1666. El comprador á quien se demanda en razon de la cosa vendida deberá hacer citar al vendedor para que comparezca á defenderla.

Esta publicacion se hará lo más tarde antes de la publicacion de probanzas.

Si el vendedor citado no compareciere á defender la cosa vendida, sostendrá el juicio el comprador, quedando el vendedor responsable de la evicción y sus consecuencias.

Si el vendedor comparece, se seguirá contra él solo la demanda; pero el comprador podrá siempre intervenir en el juicio en guarda de sus derechos.

1667. Cuando se ha prometido el saneamiento en general, ó nada se ha estipulado á ese respecto, si la evicción se verifica, puede el comprador reclamar del vendedor:

- 1.º La devolucion del precio pagado por él.
- 2.º La de los frutos, cuando tiene que restituirlos al verdadero dueño.
- 3.º Las costas y costos de la demanda de saneamiento y los causados en la demanda primitiva.
- 4.º Los gastos del contrato.
- 5.º Los demás daños y perjuicios ocasionados, y no comprendidos en los números 2.º, 3.º y 4.º

1668. El vendedor está obligado á la restitucion de todo el precio, aunque al tiempo de la evicción la cosa vendida valga ménos ó se halle deteriorada por caso fortuitos ó negligencia del comprador.

Sin embargo, si el comprador ha reportado de los deterioros algun género de lucro, tiene el vendedor derecho de retener su importe al devolver el precio.

1669. Si al tiempo de la evicción se viere que habia aumentado el valor de la cosa vendida, sin que haya tenido parte en ello el comprador, está obligado el vendedor á pagarle aquel tanto que importa más sobre el precio de venta.

Sin embargo, en esta disposicion no se comprende el caso que el aumento de valor nazca de circunstancias imprevistas y extraordinarias, como la apertura de un canal, el establecimiento de un pueblo, etc.

1670. Las reglas sentadas en los artículos 660 y siguientes se observarán entre el comprador y el mandante respecto de las tres clases de mejora, y el

vendedor de buena fé no tendrá que responder de ellas.

El vendedor de mala fé será responsable de lo que importen dichas mejoras, en cuanto el comprador, sea cual fuese el motivo, no haya sido pagado por el demandante.

1671. Si el comprador ha perdido á consecuencia de la evicción una parte de la cosa vendida, de tal entidad con relacion al todo, que sin ella no la hubiera comprado: puede exigir la rescision del contrato; pero con la obligacion de devolver la cosa libre de los gravámenes á que entre tanto la haya sujetado.

Si la parte evicta no fuere de tanta importancia ó si prefiere el comprador reclamar su importe, deberá abonársele proporcionalmente al precio de venta con las indemnizaciones á que haya lugar, segun los artículos precedentes.

Esto mismo se observará, cuando se hubiesen comprado dos ó más cosas conjuntamente, si apareciere que el comprador no habria comprado la una sin la otra.

1672. En las ventas forzadas hechas por autoridad de la justicia, el vendedor no es obligado por causa de la evicción que sufriere la cosa vendida, sino á restituir el precio que haya producido la venta.

1673. El saneamiento no puede reclamarse hasta que haya recaído sentencia judicial que cause ejecutoria, y por la cual se condene al comprador á la pérdida de la cosa comprada, ó de una parte de ella.

1674. No tiene lugar el saneamiento por causa de evicción:

1.º Cuando sin consentimiento del vendedor,

compromete el comprador el negocio en árbitros, antes ó despues de principiado el pleito.

2.º Cuando habiéndosele empezado, no hace citar al vendedor con arreglo al inciso 2.º del art. 1666.

3.º Si por su culpa perdió la posesion de la cosa.

4.º Si dejó de oponer en juicio la prescripcion, pudiendo haberse servido de esta defensa.

5.º Si perdió el pleito por razon de su contumacia ó rebeldía.

6.º Si consintió la sentencia condenatoria apelable, no estando delante el vendedor ó no habiéndosele notificado á éste.

1675. La accion del saneamiento se prescribe en cuatro años, contados desde la sentencia de evicción.

A la misma prescripcion está sujeta la accion rescisoria del artículo 1671.

1676. Cuando el comprador vendiere en la demanda de que pudiera resultar una evicción no tendrá ningun recurso contra vendedor, ni aun por razon de los gastos que hubiese hecho.

1677. El que ha sufrido evicción de la cosa comprada podrá intentar contra la persona de quien su vendedor insolvente la hubiese adquirido, la accion de saneamiento, que contra dicha persona competiria al vendedor, si la cosa hubiese sido evicta en poder de éste.

Lo cual se entenderá habiendo sido citado el enajenante primitivo con arreglo al inciso 2.º del artículo 1666 y sin que pueda el comprador reclamar mayor precio que el que dió por la cosa á su vendedor.

1678. Si la finca se halla gravada, sin haberse

hecho mencion de ello en la escritura, con alguna carga ó servidumbre no aparente de tal naturaleza que haya lugar á presumir que el comprador no la hubiese adquirido si la hubiera conocido, puede optar entre la rescision del contrato ó la indemnizacion respectiva.

En ambos casos, la accion se prescribe por un año contado desde el dia en que el comprador haya descubierto la carga ó servidumbre.

§ 2.º *Del saneamiento por defectos ó vicios redhibitorios*

Art. 1679. El vendedor responde de los defectos ó vicios ocultos de la cosa vendida, muebles ó inmuebles, siempre que la hagan impropia para el uso á que se la destina, ó que disminuyan de tal modo este uso que á haberlos conocido el comprador, no la hubiera comprado ó no habria dado tanto precio por ella.

Pero no es responsable de los defectos manifiestos ó que están á la vista, ni tampoco de los que no lo están, si eran conocidos del comprador ó éste ha podido fácilmente conocerlos en razon de su profesion ú oficio.

1680. El vendedor debe sanear los vicios ocultos, aunque los ignorase, no habiendo estipulacion en contrario.

La estipulacion en términos generales de que el vendedor no responde por vicios redhibitorios de la cosa, no le exime de responder por el vicio oculto de que tuvo conocimiento y de que no dió noticia al comprador.

Es lo mismo si el vendedor debiese conocer el vicio en razon de su oficio ó arte.

1681. En los casos de los dos artículos anteriores, el comprador puede optar entre rescindir la venta abonándosele los gastos causados por ella, ó rebajar una cantidad proporcional del precio á juicio de peritos.

El ejercicio de una de estas acciones excluye necesariamente el de la otra.

1682. Si el vendedor conocia ó debia conocer (art. 1680) los vicios ocultos de la cosa vendida y no los manifestó al comprador, tendrá éste á más de la opcion del artículo precedente, el derecho á ser indemnizado de los daños y perjuicios, si optare por la rescision del contrato.

1683. Vendándose dos ó más cosas juntamente, sea que se haya ajustado un precio por el conjunto ó por cada una de ellas, sólo habrá lugar á las acciones concedidas en el artículo 1681 respecto de la cosa viciosa y no respecto del conjunto; á no ser que aparezca que el comprador no hubiera comprado éste sin aquella, ó si la venta fuese de un rebaño y el vicio fuese contagioso.

1684. Si la cosa vendida parece por efecto del vicio inherente á ella, sufrirá la pérdida el vendedor quedando además obligado segun las reglas de los artículos precedentes.

Si la cosa viciosa ha perecido por caso fortuito ó por culpa del comprador, le quedará sin embargo á éste el derecho que hubiere tenido á la rebaja del precio.

1685. Incumbe al comprador probar que el vicio

existia al tiempo de la venta, y no probándolo se juzga que el vicio nació despues.

1686. No tiene lugar el saneamiento de los vicios ocultos en las ventas forzadas hechas por autoridad de la justicia.

1687. Las acciones á que dé lugar el saneamiento de los vicios ocultos, segun las disposiciones precedentes, se extinguen á los seis meses, contados desde la entrega de la cosa vendida.

1688. Lo dispuesto en este párrafo es aplicable á la venta de animales y ganados, con la modificación siguiente:

El término para ejercer el comprador las acciones de que habla el artículo precedente será de sesenta dias contados desde la entrega.

CAPÍTULO V

De las obligaciones del comprador

Art. 1689. La principal obligacion del comprador es pagar el precio de la cosa comprada, en el lugar y en la época determinada por el contrato.

Si no hubiese convenio á este respecto, debe hacer el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida.

Si la venta ha sido á crédito ó si el uso del país acuerda algun término para el pago, el precio debe abonarse en el domicilio del comprador (artículo 1426).

1690. El comprador debe intereses del precio de

la venta, mientras no verifique el pago del capital en los casos siguientes:

1.º Si así se hubiere convenido.

2.º Si la cosa vendida á dinero de contado produce frutos ó renta (art. 1696).

3.º Si el comprador se hubiere constituido en mora (artículo 1297).

1691. Si el comprador es perturbado ó tiene fundado temor de serlo por alguna accion real, puede suspender el pago del precio, hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbacion ó el peligro; á no ser que este último afiance, ó que se haya estipulado que no obstante cualquier contingencia el comprador verifique el pago.

El vendedor que por falta de fianza no puede tomar el precio tiene derecho de obligar al comprador á que lo deposite. El comprador puede tambien solicitar el depósito para librarse de los intereses, cuando estos se debieren.

Si el comprador ha pagado ántes de la perturbacion de que habla el primer inciso, no puede pedir la restitution del precio, ni que se le afiance las resultas del juicio.

1692. Si el comprador estuviese constituido en mora de pagar el precio en el tiempo y lugar indicados en el artículo 1689, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio ó la resolucion de la venta, con indemnizacion de daños y perjuicios (art. 1392).

1693. La cláusula de no transferirse el dominio sino en virtud de pago del precio, no producirá otro efecto que el de la opcion enunciada en el artículo precedente; y pagando el comprador el precio, sub-

sistirán en todo caso las enajenaciones que hubiere hecho de la cosa ó los derechos que hubiere constituido sobre ella en el tiempo intermedio.

1694. La resolución de la venta por no haberse pagado el precio dará derecho al vendedor para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda á la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador á su vez tendrá derecho á que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Tratándose de abonar expensas al comprador y deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fé, á ménos que pruebe haber sufrido en su fortuna menoscabos inculpables que le hayan impedido cumplir lo pactado.

1695. Mas la resolución del contrato no da derecho contra terceros poseedores *de buena fé*; debiendo observarse en este caso lo dispuesto en el art. 1391.

Si en la escritura de venta de un inmueble aparece haberse pagado el precio, no se admitirá prueba en contrario, sino la de nulidad ó falsificación de la escritura, y sólo en virtud de esta prueba habrá acción contra terceros poseedores.

1696. Las obligaciones del comprador suponen la entrega de la cosa por parte del vendedor. Si este no la verificare, cesan aquellas, á no ser que se hubiera señalado plazo para la entrega (art. 1649).

CAPÍTULO VI

De los pactos accesorios al contrato de venta

Art. 1697. Pueden agregarse al contrato de venta cualesquiera pactos accesorios lícitos; y se regirán por las reglas generales de los contratos.

Aquí se trata de las cláusulas resolutorias llamadas *pacto comisorio*, *pacto de mejor comprador y retroventa*.

SECCION I

Del pacto comisorio

Art. 1698. Por el pacto comisorio se estipula expresamente que, no pagándose el precio al tiempo convenido, se resolverá el contrato de venta.

1699. El pacto comisorio no priva al vendedor de la elección de acciones que le concede el artículo 1692.

1700. Los efectos de la resolución serán los determinados en el artículo 1694.

En relación á terceros, el pacto comisorio sólo será eficaz, si constare del respectivo título ó escritura. (Artículos 1391 y 1695).

1701. Aunque se haya estipulado que por no pagarse el precio al tiempo convenido se resolverá *ipso facto* el contrato de venta, podrá hacerlo subsistir el comprador, pagando el precio, lo más tarde, á las veinticuatro horas subsiguientes á la notificación ju-

sistirán en todo caso las enajenaciones que hubiere hecho de la cosa ó los derechos que hubiere constituido sobre ella en el tiempo intermedio.

1694. La resolución de la venta por no haberse pagado el precio dará derecho al vendedor para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda á la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador á su vez tendrá derecho á que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Tratándose de abonar expensas al comprador y deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fé, á ménos que pruebe haber sufrido en su fortuna menoscabos inculpables que le hayan impedido cumplir lo pactado.

1695. Mas la resolución del contrato no da derecho contra terceros poseedores *de buena fé*; debiendo observarse en este caso lo dispuesto en el art. 1391.

Si en la escritura de venta de un inmueble aparece haberse pagado el precio, no se admitirá prueba en contrario, sino la de nulidad ó falsificación de la escritura, y sólo en virtud de esta prueba habrá acción contra terceros poseedores.

1696. Las obligaciones del comprador suponen la entrega de la cosa por parte del vendedor. Si este no la verificare, cesan aquellas, á no ser que se hubiera señalado plazo para la entrega (art. 1649).

CAPÍTULO VI

De los pactos accesorios al contrato de venta

Art. 1697. Pueden agregarse al contrato de venta cualesquiera pactos accesorios lícitos; y se regirán por las reglas generales de los contratos.

Aquí se trata de las cláusulas resolutorias llamadas *pacto comisorio*, *pacto de mejor comprador* y *retroventa*.

SECCION I

Del pacto comisorio

Art. 1698. Por el pacto comisorio se estipula expresamente que, no pagándose el precio al tiempo convenido, se resolverá el contrato de venta.

1699. El pacto comisorio no priva al vendedor de la elección de acciones que le concede el artículo 1692.

1700. Los efectos de la resolución serán los determinados en el artículo 1694.

En relación á terceros, el pacto comisorio sólo será eficaz, si constare del respectivo título ó escritura. (Artículos 1391 y 1695).

1701. Aunque se haya estipulado que por no pagarse el precio al tiempo convenido se resolverá *ipso facto* el contrato de venta, podrá hacerlo subsistir el comprador, pagando el precio, lo más tarde, á las veinticuatro horas subsiguientes á la notificación ju-

dicial de la demanda. El juez no podrá acordar plazo alguno al demandado.

1702. El pacto comisorio se prescribe en el plazo prefijado por las partes, si no excediere de tres años, contados desde la fecha del contrato. Transcurridos esos tres años, se prescribe necesariamente, sea que se haya estipulado un plazo más largo ó ninguno.

SECCION II

Del pacto de mejor comprador

Art. 1703. Si se pacta que presentándose dentro de cierto tiempo otra persona que mejore la compra, se resuelva el contrato, se cumplirá lo pactado; á ménos que el comprador ó la persona á quien éste hubiere enajenado la cosa, se allane á mejorar en los mismos términos la compra.

1704. En ningún caso este pacto podrá exceder el término de seis meses.

1705. La mejora ofrecida debe ser por la misma cosa como estaba cuando se vendió.

El vendedor debe hacer saber al comprador quién sea el mejor comprador y qué mejores ventajas le ofrece.

No habrá mejora por parte del nuevo comprador, cuando se propusiere adquirir la cosa por cualquier otro contrato que no fuese el de compra-venta.

1706. Cuando la venta sea hecha por dos ó más vendedores en comun ó á dos ó más compradores en comun, ninguno de ellos podrá presentarse como mejor comprador.

1707. El pacto de mejor comprador puede ser eedido y pasa á los herederos del vendedor.

Los acreedores del vendedor pueden ejercer ese derecho en caso de concurso.

1708. La disposicion del artículo 1391 se aplica al pacto de mejor comprador (artículos 1695; 1700 y 1813).

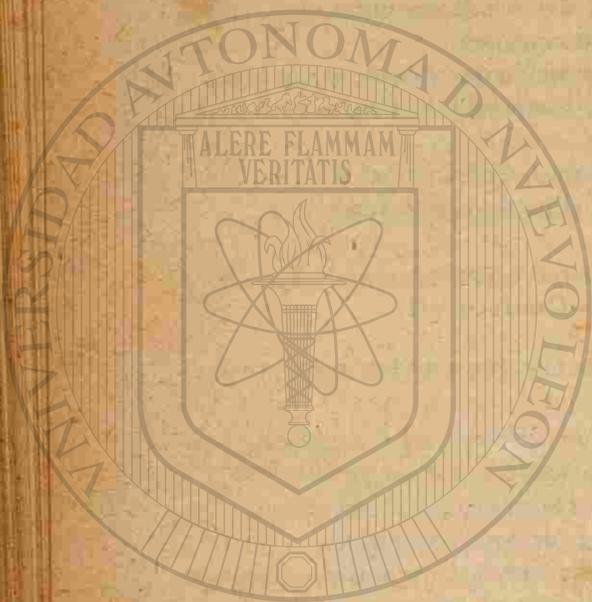
Resuelto el contrato, tendrán lugar las prestaciones mútuas, como en el pacto de retroventa.

CAPÍTULO VII

De la venta de una cosa comun por licitacion ó subasta

Art. 1716. Si una cosa comun á muchos no puede ser dividida cómodamente y sin menoscabo, ó si en una particion de bienes comunes se encuentra una cosa que ninguno de los copropietarios quiere ó puede admitir por entero, se hará la venta *á martillo* ó en subasta pública, y el precio se repartirá entre los interesados.

1717. Cada uno de los copropietarios tiene derecho á reclamar que la venta se haga en subasta pública: se hará precisamente así, cuando alguno de ellos fuese ausente, ó persona jurídica ó menor habilitado ó estuviere sujeto á tutela ó curaduría.



TRATADO DEL CONTRATO DE VENTA

ARTICULO PRELIMINAR

1. El contrato de venta es un contrato por el cual uno de los contratantes, que es vendedor, se obliga para con el otro «á hacerle adquirir libremente á título de propietario,» una cosa por cierto precio consistente en dinero que el otro contratante, que es comprador, se obliga á pagarle recíprocamente (1).

He dicho, «á hacerle adquirir á título de propietario.» Estas palabras que equivalen á las siguientes, «*præstare emptori rem habere licere,*» encierran la obligación de entregar la cosa al

(1) Concuerda con la ley 1, tit. 5, Part. 5, art. 1447 del Código de Italia, art. 1582, 1591 del Código francés, art. 2412 del Código de Lusania, art. 1 del título 3.º del Código de la Rep. Arg.; art. 2939 de México; art. 1476 de Guatemala; art. 1576 de Uruguay.

Segun el proyecto de Código civil español, el contrato de compra y venta es aquel en que uno de los contrayentes se obliga á entregar una cosa y el otro á pagar por ella un precio cierto y en dinero. (Art. 1517).

El francés, art. 1482, lo define que es un convenio por el que uno se obliga á entregar una cosa y otro á pagarla.

Segun Florencio *Emptio et vendisto est contractas consensualis de re pro pretio tradenda.*

comprador y la de defenderle, despues de haberle sido entregada, de cualquiera perturbacion que le privara de poseerla y de ponerse en lugar del propietario; pero no comprenden la obligacion precisa de transferirle la propiedad, porque un vendedor que vende una cosa de la que cree de buena fé ser propietario, aunque no lo fuera, no queda formalmente obligado á transferir la propiedad, «Hactenus tenetur ut rem emptori» habere liceat, non etiam ut ejus faciat; *l. 30, §. 1, D. de act.* Por esto, aun cuando el comprador inquiriera que el vendedor no era propietario de la cosa que le ha vendido, y por lo tanto que no le ha transferido la propiedad, este comprador, mientras no se le moleste en su posesion, no podrá sin embargo pretender que el vendedor ha dejado de llenar su cometido.

Es de esencia del contrato de venta que el vendedor no retenga el derecho de propiedad de la cosa que vende, cuando es propietario de la misma, y que en este caso deba transferirla al comprador. «Nemo potest videri eam rem vendidisse de cujus dominio id agitur, ne ad emptorem transeat, sed hoc aut locatio est, aut aliud» genus contractus; *l. 80, D. fin de contr. empt.* (1). Pero cuando el vendedor no es el propietario, creyendo de buena fé serlo, solo se obliga, como dejamos dicho, á defender al comprador contra todo el que quiera hacerle abandonar la cosa, é impedirle de constituirse en lugar del propietario. Véase «*infra*,» n.º 48.

Dividiremos este Tratado en siete partes. En la primera trataremos de la naturaleza del contra-

(1) Página 30.

to de venta y de lo que constituye su sustancia; en la segunda de las obligaciones del vendedor y de las acciones que nacen de las mismas; en la tercera de las obligaciones del comprador; en la cuarta veremos á riesgo de quién corre la cosa vendida durante el tiempo que media del contrato á la tradicion; en la quinta trataremos del cumplimiento y de la rescision del contrato de venta; en la sexta de algunas clases especiales de contratos de venta; y en la séptima de algunos contratos y actos parecidos al contrato de venta ó preparatorios de dicho contrato.

No entraremos en materia sobre las leyes de policía contra los monopolios, las arras y otras malversaciones que se cometen en el comercio, aunque estas leyes pertenecen al contrato de venta, porque esta materia es de derecho público siendo así que en nuestros Tratados nos hemos limitado al derecho privado. Los que quieran instruirse sobre las mismas deben recurrir al *Tratado de policía* de la Marre y al concienzudo resúmen que de ellas ha formado un moderno autor en un libro titulado *Código de policía*.

PRIMERA PARTE

De la naturaleza del contrato de venta y de lo que constituye su sustancia.

SECCION PRIMERA

De la naturaleza del contrato de venta.

2. Este contrato es enteramente del derecho natural; porque no solo debe su origen al mismo

comprador y la de defenderle, despues de haberle sido entregada, de cualquiera perturbacion que le privara de poseerla y de ponerse en lugar del propietario; pero no comprenden la obligacion precisa de transferirle la propiedad, porque un vendedor que vende una cosa de la que cree de buena fé ser propietario, aunque no lo fuera, no queda formalmente obligado á transferir la propiedad, «Hactenus tenetur ut rem emptori» habere liceat, non etiam ut ejus faciat; *l. 30, §. 1, D. de act.* Por esto, aun cuando el comprador inquiriera que el vendedor no era propietario de la cosa que le ha vendido, y por lo tanto que no le ha transferido la propiedad, este comprador, mientras no se le moleste en su posesion, no podrá sin embargo pretender que el vendedor ha dejado de llenar su cometido.

Es de esencia del contrato de venta que el vendedor no retenga el derecho de propiedad de la cosa que vende, cuando es propietario de la misma, y que en este caso deba transferirla al comprador. «Nemo potest videri eam rem vendidisse de cujus dominio id agitur, ne ad emptorem transeat, sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus; *l. 80, D. fin de contr. empt. (1).* Pero cuando el vendedor no es el propietario, creyendo de buena fé serlo, solo se obliga, como dejamos dicho, á defender al comprador contra todo el que quiera hacerle abandonar la cosa, é impedirle de constituirse en lugar del propietario. Véase «*infra*,» n.º 48.

Dividiremos este Tratado en siete partes. En la primera trataremos de la naturaleza del contra-

(1) Página 30.

to de venta y de lo que constituye su sustancia; en la segunda de las obligaciones del vendedor y de las acciones que nacen de las mismas; en la tercera de las obligaciones del comprador; en la cuarta veremos á riesgo de quién corre la cosa vendida durante el tiempo que media del contrato á la tradicion; en la quinta trataremos del cumplimiento y de la rescision del contrato de venta; en la sexta de algunas clases especiales de contratos de venta; y en la séptima de algunos contratos y actos parecidos al contrato de venta ó preparatorios de dicho contrato.

No entraremos en materia sobre las leyes de policía contra los monopolios, las arras y otras malversaciones que se cometen en el comercio, aunque estas leyes pertenecen al contrato de venta, porque esta materia es de derecho público siendo así que en nuestros Tratados nos hemos limitado al derecho privado. Los que quieran instruirse sobre las mismas deben recurrir al *Tratado de policía* de la Marre y al concienzudo resúmen que de ellas ha formado un moderno autor en un libro titulado *Código de policía*.

PRIMERA PARTE

De la naturaleza del contrato de venta y de lo que constituye su sustancia.

SECCION PRIMERA

De la naturaleza del contrato de venta.

2. Este contrato es enteramente del derecho natural; porque no solo debe su origen al mismo

sino que se rige por las solas reglas extraídas de dicho derecho.

Pertenece al número de aquellos que se llaman «consensuales;» porque se forma por el solo consentimiento de los contratantes.

Es «bilateral,» es decir, que contiene una obligación recíproca de cada uno de los contratantes, conforme resulta de la definición que hemos dado.

Es un contrato «conmutativo» por el que cada uno de los contratantes desea recibir tanto como da.

SECCION II

De lo que constituye la sustancia del contrato de venta.

3. Tres cosas son necesarios para el contrato de venta; cosa que forma el objeto de la misma, precio convenido y consentimiento de los contratantes.

ARTÍCULO PRIMERO

De la cosa vendida

4. Se necesita en primer lugar una cosa que sea vendida, que sea objeto del contrato. Porque si, ignorando que mi caballo murió, lo vendo á alguno, no habrá contrato de venta, á falta de una cosa que represente el objeto.

Por la misma razon, si, hallándome con usted en París, le vendo una casa que poseo en Orleans, é ignoramos los dos que esta casa ha sido incendiada en todo ó en gran parte, el contrato será

nulo porque no existia la casa objeto del mismo, puesto que el solar y lo que quedaba de la casa incendiada, siendo solo restos de la cosa, no pueden formar el objeto de nuestro contrato; *l. 57, D. de contr. empt. (1).*

Si la casa se hubiese librado de las llamas casi en su totalidad, como que en este caso no puede existir desacuerdo de que existia la casa objeto del contrato, aunque haya disminuido en su valor, el contrato será válido, á lo ménos segun la sutilidad del derecho, salvo que el vendedor deberá hacer una rebaja de precio por razon de la parte incendiada que se creia subsistir; *d. l. 57. Véase in Pand. Justin. tit. de contr. emp., n.º 4.* Con todo, en el supuesto caso que el comprador no hubiese querido comprarla, á haber sabido que la casa no era intacta, la equidad debe consentir pueda el comprador pedir la rescision de este contrato; *arg. l. 58, D. de tit.*

5. En rigor no puede existir contrato de venta sin que haya una cosa vendida; pero no es de absoluta necesidad que la cosa deba existir al tiempo del contrato, hasta que pueda y deba existir. Por ejemplo, todos los dias llega el caso de venderse el vino que se va á recoger antes de la cosecha; esta cosa vendida es válida aunque no exista todavía; pero depende de la condicion de su futura existencia; y si no llegara á existir por no recogerse vino alguno, tampoco existirá la venta (2).

(1) Página, 23, ley 2, tit. 10, Part. 5, Cód. de Francia, artículo 1631, Cód. de Guatemala, art. 1407, Cód. Rep. Arg., art. 1, tit. 3.º Troplong, *Vente*. N. 254, y Aubrij. y Ron. § 349.

(2) Por las leyes romanas y españolas es libre la venta de cosechas pendientes, pero algunos escritores se han mostrado refractarios á ello, queriendo que se ponga en rigor lo que

sino que se rige por las solas reglas extraídas de dicho derecho.

Pertenece al número de aquellos que se llaman «consensuales;» porque se forma por el solo consentimiento de los contratantes.

Es «bilateral,» es decir, que contiene una obligación recíproca de cada uno de los contratantes, conforme resulta de la definición que hemos dado.

Es un contrato «conmutativo» por el que cada uno de los contratantes desea recibir tanto como da.

SECCION II

De lo que constituye la sustancia del contrato de venta.

3. Tres cosas son necesarios para el contrato de venta; cosa que forma el objeto de la misma, precio convenido y consentimiento de los contratantes.

ARTÍCULO PRIMERO

De la cosa vendida

4. Se necesita en primer lugar una cosa que sea vendida, que sea objeto del contrato. Porque si, ignorando que mi caballo murió, lo vendo á alguno, no habrá contrato de venta, á falta de una cosa que represente el objeto.

Por la misma razon, si, hallándome con usted en París, le vendo una casa que poseo en Orleans, é ignoramos los dos que esta casa ha sido incendiada en todo ó en gran parte, el contrato será

nulo porque no existia la casa objeto del mismo, puesto que el solar y lo que quedaba de la casa incendiada, siendo solo restos de la cosa, no pueden formar el objeto de nuestro contrato; *l. 57, D. de contr. empt. (1).*

Si la casa se hubiese librado de las llamas casi en su totalidad, como que en este caso no puede existir desacuerdo de que existia la casa objeto del contrato, aunque haya disminuido en su valor, el contrato será válido, á lo ménos segun la sutilidad del derecho, salvo que el vendedor deberá hacer una rebaja de precio por razon de la parte incendiada que se creia subsistir; *d. l. 57. Véase in Pand. Justin. tit. de contr. emp., n.º 4.* Con todo, en el supuesto caso que el comprador no hubiese querido comprarla, á haber sabido que la casa no era intacta, la equidad debe consentir pueda el comprador pedir la rescision de este contrato; *arg. l. 58, D. de tit.*

5. En rigor no puede existir contrato de venta sin que haya una cosa vendida; pero no es de absoluta necesidad que la cosa deba existir al tiempo del contrato, hasta que pueda y deba existir. Por ejemplo, todos los dias llega el caso de venderse el vino que se va á recoger antes de la cosecha; esta cosa vendida es válida aunque no exista todavía; pero depende de la condicion de su futura existencia; y si no llegara á existir por no recogerse vino alguno, tampoco existirá la venta (2).

(1) Página, 23, ley 2, tit. 10, Part. 5, Cód. de Francia, artículo 1631, Cód. de Guatemala, art. 1407, Cód. Rep. Arg., art. 1, tit. 3.º Troplong, *Vente*. N. 254, y Aubrij. y Ron. § 349.

(2) Por las leyes romanas y españolas es libre la venta de cosechas pendientes, pero algunos escritores se han mostrado refractarios á ello, queriendo que se ponga en rigor lo que

6. No es necesario que la cosa vendida sea un sér físico, puede igualmente venderse una cosa incorporal, un sér moral, un crédito, un derecho, etc.

Una simple esperanza puede aun ser objeto de un contrato de venta; así, pues, si un pescador vende á alguno su redada por cierto precio, constituye un verdadero contrato de venta aun cuando no cogiera ningun pez; porque la esperanza de los peces que podrian ser cogidos, viene á ser un sér moral que es apreciable y que puede ser objeto de un contrato; *l. 8, § 1, de contr. emp. (1)*.

Este caso particular dió lugar á la famosa contestacion hecha por Plutarco en la Vida de Solon. Encontrándose varios Melesianos en la isla de Cos, compraron la redada á unos pescadores quienes pescaron un trébedes de oro que los compradores pretendieron pertenecerles contra todo fundamento, segun vamos á resolver. Los compradores y los vendedores solo quisieron comprar ó vender el pez que fuera cogido; por consiguiente el trébedes de oro en el que ninguna de las partes contratantes pudo siquiera caer, no podia formar parte de la operacion ó ajuste, de cuyo feliz hallazgo tan solo los pescadores debian aprovecharse. Esta deci-

disponen algunas leyes y códigos modernos extranjeros. Entre las cuales podemos citar la ley francesa de 6 Mesedor, año III, prohibe la venta de frutos y cosechas en verde, ó pendientes de sus raíces.

El juriscónsulto Paulo, atendiendo á los usos sobre que puede recaer el contrato de compra-venta, decide que será válida la venta de cualesquiera cosas que puedan tenerse ó poseerse ó reclamarse: «*Omnium rerum, quos quis habere, vel possidere vel per sequi potest, venditio recta fit.*»

(1) Pág. 9. Ley 1, tit. 5, Partida 5.

sion es más justa que aquella del oráculo, que, consultado sobre la misma adjudicó el trébedes al más sabio de los mortales, al objeto de que no osando atribuirse esta cualidad ninguna de las partes, el trébedes de oro quédase para los sacerdotes.

7. Puede uno vender válidamente no solo su propia cosa, sí que tambien la cosa de otro sin consentimiento de aquel que sea su propietario. Es cierto que el que vende la cosa de otro, no puede sin el consentimiento del propietario, transferir la propiedad de una cosa que no le pertenece, segun la siguiente regla de derecho: «*Nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*»; *l. 54, D. de R. J.*; pero el contrato de venta, no consiste en la traslacion de la propiedad de la cosa vendida; basta para que sea válido, que el vendedor se haya formalmente obligado á hacer adquirir al comprador la cosa vendida; y la obligacion que ha contraído no deja de ser válida; aunque no esté en su poder el cumplirla, en virtud de denegarse el propietario de la cosa á consentir la venta de la misma. Basta que lo que el vendedor ha ofrecido haya sido una cosa posible en sí, por más que no estuviera en su poder; lo que debe deducirse, es que se ha obligado sin fundamento alguno. Consultese nuestro *Tratado de obligaciones*, n.º 133, 136 (1).

Nosotros opinamos como Ulpiano sobre la ley 28. *D. de contr. emp.* «*Rem alienam distrahere quam posse nulla dubitatio est, num emptio*

(1) El Fuero Real declara nula la venta de la cosa ajena sin licencia del dueño (*L. 9*) y el Código francés (*art. 1599*) prescribe lo mismo.

»est et renditio, sed res emptori auferri potest» (1).

No se puede vender á alguno la cosa de que es ya propietario: «Suæ rei emptio non valet, »sive sciens, sive ignorans emi;» l. 16, D. d. tit. (2). Porque el contrato de venta consiste, segun la definicion que hemos dado, en la obligacion que contrae el vendedor de hacer adquirir la cosa al comprador, y por consiguiente, en convertirle en acreedor de la misma; luego es evidente que la venta no puede tener efecto tratándose de una cosa que pertenece ya al comprador, porque nadie puede ser acreedor de su propia cosa: el comprador no puede pedir que se le haga «adquirir» una cosa que ya es suya.

Aunque yo no pueda comprar una cosa que me es propia, sin embargo, si de una cosa solo tengo una propiedad imperfecta, puedo comprar lo que falte para completar mi derecho de propiedad. Igualmente si alguno tenia algun derecho sobre una cosa mia, «puta,» si le era deudor de la misma, la venta que me hiciese de esta cosa seria válida y se consideraria ser la venta del derecho que tenia con respecto á esta cosa.

De esto nace la resolucion de la cuestion siguiente: Un testador del que yo soy heredero, ha legado mi casa á Pedro; antes de verificarse la entrega del legado, Pedro me la ha vendido. Esta casa que yo creia pertenecerme en plena propiedad, era reversible, y al cabo del tiempo de la reversion, he sufrido eviccion de la misma: ¿tengo en su virtud accion de garantía con-

(1) Página 13.

(2) Página 11, Ley 18, tit. 5, Partida 5.

tra Pedro? No; porque Pedro con venderme mi casa que le habia sido legada por aquel de quien soy heredero, antes me ha vendido el derecho que tenia sobre la misma en virtud del legado, que no la casa que propiamente no me podia vender, «quum rei suæ emptio esse non possit.» Por consiguiente, la eviccion que ha sufrido de esta casa, no es propiamente la eviccion de la cosa que me ha vendido, y no puede por lo mismo dar lugar á la accion «de eviccion» contra él.

Sin embargo, como la reversion de la que ignorábamos fuese mi casa gravada, era una carga que desestimando mi casa desestimaba otro tanto el derecho que Pedro tenia sobre la misma, y que yo le compré, tengo accion contra él «ex empto,» para que me rebaje la parte del precio que hubiera dado de ménos á haber tenido conocimiento de la carga de la reversion.

Cuando yo compro una cosa á alguno de quien soy deudor de la misma, hemos dicho que primero compraba su derecho que mi cosa, porque el título en virtud del cual mi cosa me pertenecia, subsistiendo, no me es posible comprarlo, y no se puede uno obligar á hacerme adquirir lo que ya me pertenece, segun esta regla de derecho, «Non ut ex pluribus causis, »idem nobis deberi potest, ita ex pluribus causis idem possit nostrum esse;» l. 159, D. de R. J. «Dominium non potest nisi ex una causa »contingere;» l. 3, § 1, D. de ac. poss. Pero cuando el título, en cuya virtud me pertenecia una cosa, está destruido, aunque en cierto modo permanezco propietario hasta efectuarse la entrega de la misma á aquel á quien debe volver

por la extincion de mi título, la venta que me haria de esta cosa seria una verdadera venta; porque el título en cuya virtud me pertenecia, resultando destruido, la venta que me hace de dicha cosa viene á ser el título en virtud del cual me pertenecerá en adelante. Por esta razon, si despues que usted me ha hecho donacion de una finca, y antes de posesionarse de nuevo de la misma, á lo que tendria derecho con haber sobrevenido un hijo que hubiese revocado la donacion, usted me la vende, la compra que hago de esta finca, aunque en cierto modo fuese todavía cosa propia, es una verdadera y válida compra la que hago de dicha propiedad; verdaderamente la finca que usted me vende, y la venta que me ha hecho, constituye el título en virtud del cual me pertenecerá en adelante, aquel en cuya virtud me pertenecia antes, habiendo sido destruido por la supervencion del hijo.

9. Aunque pura y simplemente no pueda yo comprar una cosa propia, puedo comprarla bajo condicion y para el caso que cesara de pertenecerme. «Existimo posse me id quod meum» est sub conditione emere, quie forte speratur meum esse desinere; l. 61, D. de contr. empt. Por ejemplo, si yo soy propietario de una cosa comprendida en una sustitucion de la que estoy gravado en favor de usted, aunque antes de resolverse la sustitucion soy propietario de esta casa, puedo comprarla condicionalmente y para el caso que por razon de la sustitucion dejase de pertenecerme. Pero si simplemente y sin condicion ninguna he comprado esta cosa, el contrato es nulo, y de ningun modo será vá-

lido, si despues cesa de pertenecerme por el motivo indicado (1).

10. No pueden venderse las cosas que por su naturaleza están fuera del comercio de los hombres, como una iglesia, un cementerio, una plaza pública, un beneficio, un empleo no venal, etc. (2).

(1) Página 24.

(2) Como Pothier solo dice en este artículo que no pueden enajenarse las cosas de las iglesias sin ocuparse de las circunstancias, modo de verificarse esta venta, creemos de interés extendernos sobre ella, siguiendo lo que dispone la Iglesia y sus cánones.

Las disposiciones de los concilios y de los papas prohiben de un modo terminante y sin dejar lugar á dudas que no pueden enajenarse los bienes de la Iglesia, á los que consideran sagrados é inalienables, considerando á los eclesiásticos solo como administradores ó usufructuarios.

Estas prohibiciones de enajenar se extienden á toda clase de iglesias y de corporaciones piadosas, como tambien á toda especie de bienes aun á los muebles de las iglesias, á las rentas anuales, al suelo de los edificios, etc., en fin á los derechos espirituales de traslacion.

Segun el cap. 8, *Extra. de rebus alien. ecles.*, los obispos debian hacer juramento al Papa antes de la consagracion, de no enajenar los bienes de su iglesia.

Sin embargo, á pesar de estas prohibiciones, la Iglesia y las leyes civiles de España admiten algunas excepciones, por las cuales se permite la enajenacion de los bienes eclesiásticos.

La ley de Partida (L. 14, tit. 14, Part. 1.) pone como primer motivo para ello «por grande debida que debiese la Iglesia que se pudiera quitar de otra manera.» La *Anth hoc pis correctum* cap. de *Sacros*, exul. hecha por la Iglesia de Constantinopla y atendida despues á todas las demás, dispone «De jure enim alienari possunt res Ecclesiæ, si urget ces alienum, aut alia similibus causa necessitatis extremæ.»

La segunda causa es para redimir sus parroquias del cautiverio, si no tuviesen ellas de que librarse. Esta excepcion la prescriben las autoridades de la Iglesia. El Papa San Gregorio escribiendo al obispo de Mesina, el año 597, decia: «Et sacrorum canonum et legalia statuta permittunt ministeria ecclesiæ pro captivorum esse redemptione vendenda.»

3. Para dar de comer á los pobres L. 1, tit. 14, Part. 1, en tiempo de hambre. El canon siguiente, sacado de la carta de San Jerónimo á Neponiano, sobre la vida de los clérigos prin-

Cuando cosas «divini juris,» como una capilla, ó un derecho de patronato y de presentación á beneficios, forman parte de pertenencias de una heredad, estas cosas no pueden de ningun modo venderse separadamente y «per se;» pero se venden con la tierra de la que son una pertenencia, ya sea haciendo especial mencion de las mismas en el contrato de venta de la heredad, ya comprendiéndolas bajo la expresion general de pertenencias; *arg. l. 22 et 24, D. de cont. empt. (1).*

En las leyes de policía se citan además cier-

cipia por estas palabras: «Gloria episcopi est pauperum opibus providere: ignominia sacerdotum est propriis studere divitiis.»

4. Para hacer su iglesia (L. 1, tit. 14, Part. 1.)

3. Para comprar lugar cerca de ella para edificar el cementerio (id. id.)

6. Para bien de la Iglesia y comprar otra mejor (id. id.) Los cánones han admitido esta excepcion aun en el caso en que los bienes que se traten de enajenar hayan sido dados á la Iglesia con prohibicion de su venta. (Véase Barboro de Jura Eccles. lib. 3, cap. 30, N. 14.)

Esta utilidad debe ser probada y cierta y debe ganar en ella la Iglesia.

Antiguamente las causas de enajenacion se trataban en los Concilios. Gregorio X, en el Concilio de Leon (1274) ordenó que para las enajenaciones cualesquiera que sean de los bienes de la Iglesia, seria necesario que además del consentimiento del superior ordinario un permiso particular del Papa. Paulo XI renovó esta ley en la *Extravag. Ambitosæ, cód. tit. la* que ha adoptado la curia romana y conservado, considerándose nula toda enajenacion de los bienes de la Iglesia, excediendo el valor de 40 ducados poco más ó ménos, segun la costumbre de los lugares, cuando no ha intervenido en ellos el consentimiento ó autorizacion del Papa.

Cuando se trata de los bienes de una iglesia que no es capitulo ni convento, por ejemplo los de una parroquia, basta el consentimiento del obispo sin el del cabildo catedral; si es una finca del dominio del curato es necesario el consentimiento del cura, y si pertenece á la fábrica, se necesita además del consentimiento del obispo, el del cura párroco y mayordomos.

(1) Páginas 12 y 13. Ley 15, tit. 3, Partida 5.

tas cosas cuya venta está prohibida porque son nocivas á la salud. Por ejemplo, está prohibido vender trigos que hayan sido inundados; y si del exámen del médico se desprende que son nocivos á la salud, debe ordenarse que sean arrojados al mar ó á su orilla (1).

Igualmente está prohibido á los carniceros, salchicheros, polleros vender tocinos leprosos y carne de animal muerto de enfermedad, así como á los negociantes taberneros el vender vinos sofisticados y cervezas de mala calidad.

Por una declaracion del rey de 23 Marzo de 1828, se prohibió vender puñales, cuchillos en forma de puñales, pistolas de bolsillo, espadas en forma de bastones y otras armas secretas ofensivas.

Por decreto del mes de Julio de 1682 se prohibió del mismo modo vender venenos que no entrasen en alguna composicion; y aun respecto á estos venenos compuestos previene que no puedan ser vendidos sino á aquellos que por su estado ó profesion pueden emplearlos, debiendo anotar en el registro del comerciante su nombre, domicilio, calidad y cantidad que de los mismos han tomado (2).

12. Entre los romanos existia una ley de policía por la que no se podia vender ninguna clase de materiales unidos ó incorporados á

(1) Por el art. 351 del Código penal reformado se prescribe que nadie sin estar completamente autorizado pueda dedicarse á la elaboracion y venta de sustancias nocivas á la salud ó de productos químicos que puedan causar grandes estragos.

(2) A estas hay que añadir, segun nuestro derecho, las cosas estancadas por el Gobierno, á no ser por sus agentes y los que correspondan al Estado, provincias ó corporaciones administrativas, no siendo del modo especial que señalan las leyes y reglamentos.

beneficios de una ciudad en tanto no desapareciera la union; por consiguiente se consideraba nula la venta que de los mismos se hacia; l. 52, D. de cont. empt. (1) Este derecho no tiene lugar entre nosotros. Véase sin embargo lo que queda dicho «infra» p. 2, ch. I, sect. I, art. 5, § 3, in fine (2).

13. No podemos tampoco comprar ni por nosotros mismos ni por mediacion de otros, las cosas que forman parte de bienes cuya administracion nos ha sido encomendada: así un tutor no puede comprar las cosas que pertenecen á su menor; un administrador no puede comprar cosa alguna de la hacienda cuya administracion le está confiada: «Tutor rem pupili» emeere non potest, idemque porsigendum ad «curatores, procuratores et qui aliena negotia» gerunt; l. 34, § 7, D. de cont. empt (3).

La nulidad de estas ventas no es absoluta, como la de las cosas que están fuera del comercio de los hombres, ó cuyo comercio está prohibido; solo se falla contra el tutor ó contra el administrador y en favor del menor ú otro á quien la cosa pertenece, porque tan solo el menor ú otro cuya cosa ha sido vendida, puede oponer la imperfeccion de la venta: si la encuentra ventajosa será valedera, y el tutor ú otro administrador que la haya comprado no podrá oponer la nulidad.

(1) Página 21.

(2) La ley 16, tit. 5, Part. 5, prohibe la venta de los materiales que constituyen parte del edificio, pero el anotador de las Partidas, edicion de la Publicidad, cree que en el dia no se halla vigente.

(3) Página 16. Código de Francia, art. 1596; Código de la Bolivia, artículo 1591, Cód. de la Rep. Arg. art. 38 y 40.

Esta nulidad ha sido solamente establecida para evitar fraudes, por los que un tutor por su propio interés, podria ó comprar á bajo precio, ó convertirse en comprador de cosas cuya venta pudiese perjudicar los intereses del menor: el efecto de la ley cesa cuando no existe sospecha alguna de fraude. En virtud de este principio se resolvió que un tutor debe subir de precio y comprar los bienes secuestrados por el acreedor de su menor: «Si creditor rem pupili dis»trahat, tutor emere bona fide poterit;» l. 5, § 5 D. de aut. tut. «Tutor nihil ex bonis pupilli» comparare palam et bona fide prohibetur;» l. 5, Cod. de cont. empt.

14. Hállanse igualmente comprendidos entre las cosas que no pueden venderse, los bienes inmuebles de los menores, de los que no tienen el manejo y administracion de sus bienes, de la Iglesia, y de los cuerpos y comunidades. Estas cosas no pueden venderse, á no ser que sea por alguna justa causa, en virtud de decreto judicial y previas ciertas formalidades.

La nulidad de la venta de estas cosas tampoco es más que una nulidad relativa, establecida contra el comprador, quien no puede oponerla: solo puede ser opuesta por el menor, por el entredicho, por la Iglesia, por el cuerpo ó la comunidad en cuyo favor está establecida esta nulidad. Hasta cesa de poderlo ser, si el menor, llegado á la mayor edad, ó el entredicho que ha sido relevado de su interdiccion, ó sus herederos, han ratificado el contrato, tanto expresa como tácitamente y sin haberse provisto de cartas de rescision en el tiempo prescrito.

Si es un tercero el que ha vendido como suya

una finca que pertenece á la Iglesia, á menores ú otras personas parecidas, la venta es válida, de igual modo, como hemos visto que lo era la venta de la casa de otro, no en cuanto al efecto de transferir la propiedad al comprador, sino en cuanto á obligar al vendedor á prestar la correspondiente garantía.

15. Domat comprende inoportunamente entre las cosas que no pueden venderse las gravadas de sustitucion. Verdad es que una vez vendidas no pueden pasar al dominio del comprador libres de la carga de la sustitucion en atencion á que el vendedor no puede transferirle más derecho que el que él tiene: sin embargo, la venta es válida tanto más cuanto la sustitucion puede caducar por la premoriencia de los que eran llamados á la misma. La ley *fin. Cod. de reb. al. non alien.*, citada por Domat, no habla de todas las sustituciones, sino solamente de las que resultan de la prohibicion que ha hecho un testador de enajenar una cosa determinada á persona que no sea de la familia sin decir que la venta de tal cosa no es válida, sino solamente que no lo es la enajenacion, es decir, que esta venta no transfiere la propiedad al comprador, porque la venta que se ha verificado es la condicion que abre paso á esta especie de sustitucion, haciendo pasar la propiedad á los que á ella han sido llamados.

ARTÍCULO II

Del precio

16. La segunda cosa que se requiere para formar un contrato de venta, es que exista un

precio convenido entre las partes: «*Sine pretio*» nulla venditio est; l. 2. § 1. D. de contr. empt. (1) Por esto, si una persona me vendiese una cosa por el precio que á ella le ha costado, y se averiguase luego que nada le costó, sino al contrario que le fué dada, no habria venta ninguna, porque no habria precio; l. 37, D. dict. tit. (2).

17. El precio necesario para formar un contrato de venta debe reunir tres cualidades: 1.º que sea verdadero; 2.º cierto y determinado, ó á lo ménos que deba determinarse; y 3.º, que debe consistir en una cantidad de dinero (3).

§ 1.º De la primera cualidad del precio

18. El precio debe ser verdadero y convenido con ánimo de que pueda ser exigido. Por esto, si una persona me vende una cosa por cierta suma y me la regala por medio del contrato, tal acto no será una venta y sí una donacion: «*Quum in venditione quis pretium rei*» ponit, donationis causâ non exacturus, non videtur vendere;» l. 36, D. dict. tit. (4) Porque el precio que es de esencia del contrato de venta es un precio verdadero que el comprador se ha obligado á pagar, segun resulta de la definicion que hemos dado del contrato de venta, «supra,» n.º 4. Luego, en este caso, el comprador no ha sido nunca obligado á pagar el precio seña-

1) Página 6.

(2) Página 16. L. 10, tit. 5. Partida 5.

(3) El precio suele dividirse en natural y corriente: el primero en el valor natural de la cosa expresada en dinero, y el segundo el mayor ó menor cambio que puede tener la cosa, atendida la abundancia ó escasez de ello ó del dinero.

(4) Página 16.

una finca que pertenece á la Iglesia, á menores ú otras personas parecidas, la venta es válida, de igual modo, como hemos visto que lo era la venta de la casa de otro, no en cuanto al efecto de transferir la propiedad al comprador, sino en cuanto á obligar al vendedor á prestar la correspondiente garantía.

15. Domat comprende inoportunamente entre las cosas que no pueden venderse las gravadas de sustitucion. Verdad es que una vez vendidas no pueden pasar al dominio del comprador libres de la carga de la sustitucion en atencion á que el vendedor no puede transferirle más derecho que el que él tiene: sin embargo, la venta es válida tanto más cuanto la sustitucion puede caducar por la premoriencia de los que eran llamados á la misma. La ley *fin. Cod. de reb. al. non alien.*, citada por Domat, no habla de todas las sustituciones, sino solamente de las que resultan de la prohibicion que ha hecho un testador de enajenar una cosa determinada á persona que no sea de la familia sin decir que la venta de tal cosa no es válida, sino solamente que no lo es la enajenacion, es decir, que esta venta no transfiere la propiedad al comprador, porque la venta que se ha verificado es la condicion que abre paso á esta especie de sustitucion, haciendo pasar la propiedad á los que á ella han sido llamados.

ARTÍCULO II

Del precio

16. La segunda cosa que se requiere para formar un contrato de venta, es que exista un

precio convenido entre las partes: «*Sine pretio*» nulla venditio est; l. 2. § 1. D. de contr. empt. (1) Por esto, si una persona me vendiese una cosa por el precio que á ella le ha costado, y se averiguase luego que nada le costó, sino al contrario que le fué dada, no habria venta ninguna, porque no habria precio; l. 37, D. dict. tit. (2).

17. El precio necesario para formar un contrato de venta debe reunir tres cualidades: 1.º que sea verdadero; 2.º cierto y determinado, ó á lo ménos que deba determinarse; y 3.º, que debe consistir en una cantidad de dinero (3).

§ 1.º De la primera cualidad del precio

18. El precio debe ser verdadero y convenido con ánimo de que pueda ser exigido. Por esto, si una persona me vende una cosa por cierta suma y me la regala por medio del contrato, tal acto no será una venta y sí una donacion: «*Quum in venditione quis pretium rei*» ponit, donationis causâ non exacturus, non videtur vendere;» l. 36, D. dict. tit. (4) Porque el precio que es de esencia del contrato de venta es un precio verdadero que el comprador se ha obligado á pagar, segun resulta de la definicion que hemos dado del contrato de venta, «supra» n.º 4. Luego, en este caso, el comprador no ha sido nunca obligado á pagar el precio seña-

1) Página 6.

(2) Página 16. L. 10, tit. 5. Partida 5.

(3) El precio suele dividirse en natural y corriente: el primero en el valor natural de la cosa expresada en dinero, y el segundo el mayor ó menor cambio que puede tener la cosa, atendida la abundancia ó escasez de ello ó del dinero.

(4) Página 16.

lado en la escritura, porque se supone que le ha sido condonado desde el tiempo en que quedó el acto perfeccionado; no hay, pues, verdadero precio ni por consiguiente contrato de venta (1).

Otra cosa sería si la condonación del precio no hubiese sido efectuada sino «ex intervallo;» porque en este caso ha habido un precio que el comprador se ha obligado formalmente á pagar, lo que basta para que haya contrato de venta. «Non (enim) pretii numeratio, sed conventio perficit emptionem;» l. 2, §, 1, D. de contr. empt. (2).

19. Un precio que no guarda ninguna proporción con el valor de la cosa vendida, no es un verdadero precio; «puta,» si se vendiese una finca de importancia por un escudo; porque el precio no siendo otra cosa que la estimación que las partes contratantes han hecho entre sí del valor de la cosa, una suma que no tiene proporción ninguna con el mismo, no puede pasar

(1) El precio debe ser en dinero contado «Item pretium in numerata pecunia consistere debet», § 2, Just. de empt. et vend., y si en lugar de dinero se diese otra cosa, será una permuta. Pero si habiendo convenido en el precio el vendedor recibiese una cosa equivalente en pago del mismo, no dejaría de ser venta ni por ello quedaría nula como se declara en la ley «Pretii», Cód. «de rescindenda vend.» y en la ley «manifesti juris», Cód. «de solutionib.» En la primera se lee: «Pretii causa non pecunia numerata, sed pro eo pecoribus insolitum consentienti datis, contractus non constituitur irritus.» Dice la glosa que esta ley no contraría la Instituta en el § «Item pretium» que exige dinero contado como sustancia de la venta, porque dice que Justiniano habla de precio como propio de la naturaleza de la venta para que conste, pero no para los efectos de la numeración ó del recibo en metálico, pues así lo declara la ley Item § «Non autem. D. de contrah. empt.» y según Warson, el precio es la estima de la cosa que se vende.

(2) Página 6.

por una estimación verdadera, ni por consiguiente por verdadero precio. Tal contrato no es, pues, una venta, sino una donación falsamente calificada de venta, la cual debe sujetarse á todas las formalidades de las donaciones, y solo puede ser válida entre personas que pueden darse.

20. No es sin embargo necesario que la suma convenida por el precio iguale precisamente el justo valor de la cosa; porque el precio en el contrato de venta no es el verdadero y preciso valor de la cosa, sino la suma en que la han estimado las partes contratantes; pudiendo llegar el caso de que hagan esta estimación muy baja. Por esta razón, con tal que la suma convenida no sea una suma de nada, pero sin tener ninguna proporción con el valor de la cosa aunque sea baja, el contrato no deja por esto de ser un verdadero contrato de venta de la que esta suma constituye el precio.

21. Así, cuando el vendedor ha querido gratificar al comprador con consentir que el precio sea convenido en una cantidad inferior al valor de la cosa, el contrato no deja por esto de ser un verdadero contrato de venta: «Si quis donationis causâ minoris vendat, venditio valet: toties enim dicimus in totum venditionem non valere, quoties universa venditio donationis causâ facta est; quoties vero viliori pretio res donationis causâ trahitur, dubium non est venditionem valere;» l. 38. D. d. tit. (1).

Se puede sin embargo decir que el contrato en este caso no es puro y completamente con-

(1) Página 17.

trato de venta, sino un contrato de naturaleza mixta que participa de la donacion, pero que no obstante es un contrato de venta antes que una donacion, si se atiende á la principal intencion de las partes contratantes.

Igualmente, la inferioridad del precio no es obstáculo para que un contrato sea verdadero contrato de venta, si las partes ignoran el justo valor, ó cuando el vendedor, aunque conociendo el justo valor de la cosa, se vé obligado por una necesidad apremiante de dinero á venderla por la cantidad que se le ha ofrecido, aunque inferior á su justo valor; pero este contrato, aunque válido en rigor de derecho, y aunque produzca todas las obligaciones que nacen del contrato de venta, es un contrato inícuo; y el comprador viene obligado en conciencia á reparar la injusticia con suplir lo que falta para completar el justo precio: por más que las leyes alguna vez salen en defensa del vendedor haciendo rescindir el contrato cuando la lesion es enorme, como veremos mas abajo, *part. 5.*

22. Hay que advertir que para que sea válido un contrato de venta hecha por bajo precio, es necesario que al vendedor no le esté prohibido hacer donacion al comprador; de otro modo lo insignificante del precio hace presumir siempre que la intencion de las partes ha sido hacer una donacion, por lo que no es válido el contrato. Véase «*infra*,» art. 3, § 3, n.º 39.

§ 2.º Segunda cualidad del precio

23. El precio, que es de esencia del contrato de venta, debe ser un precio cierto y determi-

nado. Con todo no es necesario que sea absolutamente determinado; basta que sea tal que deba llegarlo á ser y que no sea fijado solo por una de las partes.

24. Por esto es válido el contrato de venta cuando vendo una cosa por el precio en que lo estima un tercero; siempre que llegue el caso que este tercero, cuyo nombramiento hemos convenido haga la estimacion; porque si rehusara hacerla, ó que muriese antes de haberla hecho, no existiria venta ninguna conforme resuelve Justiniano en la ley última; *Cod. de contr. empt.*, en razon á que no se halla precio alguno. Las partes no habiéndose obligado sino en lo que esta persona ajuste, no es de suponer que en su defecto hayan querido atenerse al arreglo que otra persona haya hecho, puesto que ésta podrá no merecerles suficiente confianza. Segun este principio, por decreto del Parlamento de Burdeos citado por Automne, *ad. l. fin. Cod. de Contr. empt.*, un vendedor en caso semejante queda absuelto de la demanda del comprador que quisiera obligarle á convenir que otro estimase la cosa (1).

Si el tercero que los contratantes han nombrado ha hecho una estimacion que sea abiertamente injusta, tampoco puede existir venta porque equivale á que la estimacion no haya tenido lugar; porque los contratantes, al querer atener á la misma, han entendido que no ha de ser una estimacion puramente arbitraria sino una estimacion «*tanquam boni viri*,» una estimacion justa. Esta es la opinion de la Glose

(1) Ley 9, tit. 5, Partida 5.

ad de l. que es más equitativa que la de Despeises, que pretende que uno debe atenerse á la estimacion cualquiera que esta sea, fundándose en las palabras de la ley «Omnimodo secundum estimationem pretium salvatur.»

Por consiguiente aquel de los contratantes que pretenda que esta estimacion es injusta, podrá pedir que se proceda, á sus expensas, á otra nueva estimacion por peritos nombrados judicialmente; y si en virtud de dicha estimacion se prueba que es injusta la hecha por la persona á la cual los contratantes quisieron atenerse, será nula y en consecuencia nulo tambien el contrato de venta. Por lo demás, como la estimacion de las cosas tiene cierta extension, no bastará, para hacer declarar injusta la estimacion hecha por la persona nombrada de comun acuerdo, que exista una diferencia módica entre esta estimacion y la nueva ordenada judicialmente; es necesario que esta diferencia sea de consideracion. Pero esta diferencia ¿puede ser de la mitad, como pretende la Glose, ó del tercio ó del cuarto? Yo opino que este caso debe dejarse al arbitrio del juez.

25. Se puede igualmente vender una cosa por el precio en que la estimen peritos nombrados por las partes de comun acuerdo. En este caso, si el precio no es cierto al tiempo del contrato, basta que deba llegarlo á ser en virtud de la estimacion hacedera.

Algunos interpretadores pretenden que este contrato «innominado,» que da lugar á la accion «*præscriptis verbis,*» y que solo imita el contrato de venta; pero estas sùtiles distinciones de contratos no tienen cabida en nuestro

derecho francés ni aplicacion ninguna en la práctica.

26. Encierra mayor dificultad su resolucion, cuando tan solo se dice que uno vende una cosa «por el precio que vale.» Sin embargo, como las convenciones deben ser interpretadas «*magis ut valeant, quam ut pereant,*» se considera que, por estas palabras, las partes han convenido de comun acuerdo que la cosa sea apreciada por medio de peritos al igual que en el caso precedente.

27. Fabiano de Monte, en su Tratado de *empt. vend.* que se halla en la primera parte del sexto tomo de la grande coleccion, fól. 53, *recto*, plantea una cuestion para saber si encierra un contrato de venta válido el convenio por el cual se estipula que yo os vendo cierta cosa por el precio que se me ofrecerá; y la decide afirmativamente fundando su opinion sobre la ley *fin. Cod. de jur. emphyt.*, que ninguna aplicacion tiene á la cuestion de que tratamos. Yo no creo que tal convenio deba ser admitido como contrato de venta en los tribunales, porque daría lugar á muchos fraudes. El comprador podría nombrar por su parte una persona que ofreciera un precio muy bajo para adquirir la cosa con ventaja, y el vendedor, al contrario, podría señalar otra que lo ofreciera muy alto al objeto de venderla muy cara. No se puede, pues, admitir esta convencion como conteniendo un contrato de venta; antes bien podría considerársela como un convenio por el cual el propietario de la finca se obligase para con la otra parte á darle la preferencia siempre que la quisiese vender; cuya obligacion le privaría de

venderla á otro sin que antes hubiese anunciado á dicha parte la suma que se le ha ofrecido, debiendo al efecto señalársele un corto plazo para que diga si quiere comprarla con las condiciones propuestas.

28. En nuestra provincia de Orleans se ha generalizado mucho la costumbre de vender uno el vino de su cosecha al precio que los vecinos vendan el suyo. Este contrato es válido, porque el precio, aunque incierto al tiempo del contrato, ha de resultar cierto por la venta que efectuarán los vecinos; y no será ménos cierto aunque los vecinos lo vendan á diferentes precios, porque, en este caso, se supone que las partes han convenido un precio medio entre los diferentes que existan (1).

29. Será nula la venta que se efectúe de una cosa por el precio que una de las partes quisiera determinar más tarde; l. 35, § 1, D. de contr. empt. (2).

§ 3.º De la tercera cualidad del precio

30. El precio por el cual se vende una cosa debe consistir en una suma de dinero que el comprador se obliga á pagar al vendedor. En cualquiera otra cosa que consistiese, el contrato no sería un contrato de venta y sí un contrato de permuta. «Emptionem rebus fieri non » posse pridem placuit;» l. 7, Cod. de rer. permut. (3).

(1) Cód. Rep. Arg. art. 32 y 35.

(2) Ley 13, tit. 38, libro 4, Código Romano. L. 9, tit. 5, Partida 5.

(3) Ley 1 y 2, tit. 15, Part. 6, Cód. República Argentina, artículo 3.

No obstante, si, además de la cantidad de dinero convenida por el precio, el comprador se obligase á dar ó hacer, como suplemento del precio, alguna otra cosa, el contrato no dejaría por esto de pasar por un contrato de venta: «Si » vendidi tibi insulam certa pecunia, et ut aliam » insulam meam reficeres agam ex vendito ut » reficias; si hoc solum ut reficeres, non intelli- » gitur emptio venditio;» l. 6. § 1, D. de act. empt. (1).

Nos falta observar que con tal que, por el contrato, las partes hayan estipulado por precio una cantidad de dinero, aunque luego despues el comprador dé en pago otra cosa, y sin mediar entrega de cantidad alguna, el contrato no deja de ser y continuar contrato de venta: «Non » enim pretii numeratio, sed conventio perficit » emptionem,» como más arriba dejamos ya indicado.

ARTÍCULO III

Del consentimiento de las partes contratantes

31. El consentimiento de las partes contratantes, que es de esencia del contrato de venta, consiste en la recíproca voluntad del vendedor y comprador de vender y comprar una cosa por tal precio. Cómo este consentimiento debe intervenir, y sobre qué, es lo que nos proponemos examinar (2).

(1) Página 67.

(2) Ley 3, tit. 5, Partida 5.

venderla á otro sin que antes hubiese anunciado á dicha parte la suma que se le ha ofrecido, debiendo al efecto señalársele un corto plazo para que diga si quiere comprarla con las condiciones propuestas.

28. En nuestra provincia de Orleans se ha generalizado mucho la costumbre de vender uno el vino de su cosecha al precio que los vecinos vendan el suyo. Este contrato es válido, porque el precio, aunque incierto al tiempo del contrato, ha de resultar cierto por la venta que efectuarán los vecinos; y no será ménos cierto aunque los vecinos lo vendan á diferentes precios, porque, en este caso, se supone que las partes han convenido un precio medio entre los diferentes que existan (1).

29. Será nula la venta que se efectúe de una cosa por el precio que una de las partes quisiera determinar más tarde; l. 35, § 1, D. de contr. empt. (2).

§ 3.º De la tercera cualidad del precio

30. El precio por el cual se vende una cosa debe consistir en una suma de dinero que el comprador se obliga á pagar al vendedor. En cualquiera otra cosa que consistiese, el contrato no sería un contrato de venta y sí un contrato de permuta. «Emptionem rebus fieri non posse pridem placuit;» l. 7, Cod. de rer. permut. (3).

(1) Cód. Rep. Arg. art. 32 y 35.

(2) Ley 13, tit. 38, libro 4, Código Romano. L. 9, tit. 5, Partida 5.

(3) Ley 1 y 2, tit. 15, Part. 6, Cód. República Argentina, artículo 3.

No obstante, si, además de la cantidad de dinero convenida por el precio, el comprador se obligase á dar ó hacer, como suplemento del precio, alguna otra cosa, el contrato no dejaría por esto de pasar por un contrato de venta: «Si » vendidi tibi insulam certa pecunia, et ut aliam » insulam meam reficeres agam ex vendito ut » reficias; si hoc solum ut reficeres, non intelligitur emptio venditio;» l. 6. § 1, D. de act. empt. (1).

Nos falta observar que con tal que, por el contrato, las partes hayan estipulado por precio una cantidad de dinero, aunque luego despues el comprador dé en pago otra cosa, y sin mediar entrega de cantidad alguna, el contrato no deja de ser y continuar contrato de venta: «Non enim pretii numeratio, sed conventio perficit » emptionem, » como más arriba dejamos ya indicado.

ARTÍCULO III

Del consentimiento de las partes contratantes

31. El consentimiento de las partes contratantes, que es de esencia del contrato de venta, consiste en la recíproca voluntad del vendedor y comprador de vender y comprar una cosa por tal precio. Cómo este consentimiento debe intervenir, y sobre qué, es lo que nos proponemos examinar (2).

(1) Página 67.

(2) Ley 3, tit. 5, Partida 5.

§ 1.º *¿De cuántas maneras el consentimiento de las partes contratantes debe intervenir en el contrato de venta?*

32. En el contrato de venta, al igual que en los demás contratos, el consentimiento de las partes puede mediar, no solamente entre presentes, sí que también entre ausentes, ya sea por cartas, ó por tercera persona, «per epistolam, aut per nuntium.»

Para que en este caso haya consentimiento, es necesario que la voluntad de la parte que ha escrito á la otra proponiéndole la venta haya perseverado hasta el preciso momento en que la otra parte haya recibido la carta y declarado que acepta la proposición hecha.

Se presume que ha mediado esta voluntad en tanto no conste nada en contrario; pero si por ejemplo he escrito á un comerciante de Livourna proponiéndole la venta de una cantidad de géneros por cierto precio, y antes que haya podido recibir mi carta le escribo otra por la que le hago saber que he desistido de la compra propuesta en mi anterior, ó que haya fallecido antes de dicho tiempo, ó que haya perdido el uso de razón; aunque este comerciante de Livourna, al recibir mi carta, ignorando mi cambio de voluntad, ó mi muerte, ó mi demencia, haya contestado que acepta la proposición hecha, sin embargo no habrá habido entre nosotros ningún contrato de venta; porque no habiendo perseverado en mi primera idea hasta que el comerciante haya podido recibir mi carta y aceptado la proposición que contenía, deja de haber el conocimiento mutuo que se requiere

para formar el contrato de venta. Así opina Bartolo y otros doctores citados por Bruneman, *ad l. 1, D. de contr. empt.*, quienes han refutado con razón la opinión contraria de la Glosa, «ad dictam legem.»

Con todo, hay que notar, que si mi carta ha ocasionado algún gasto á este comerciante para el cumplimiento de la compra que por la misma le proponía, ó que se le haya irrogado algún perjuicio; v. g.: si en el tiempo que ha mediado de una carta á otra ha bajado el precio de los géneros de suerte que la recepción de mi primera le haya privado de la ocasión de venderlos antes de tener lugar la rebaja del precio; en todos estos casos estoy en la obligación de indemnizarle. Esta obligación nace de esta regla de equidad: «Nemo ex alterius facto prægravari debet.» Debo, pues, indemnizarle de cualquier gasto y perjuicio que le haya irrogado en virtud de la proposición hecha y que le he retirado.

Por la misma razón, si este comerciante de Livourna, al recibir mi primera carta, hubiese hecho cargar por mi cuenta y remesado los géneros que le pedía antes de haber recibido mi segunda carta por la que revocaba el pedido de la anterior, aunque en este caso, propiamente no haya mediado entre nosotros ningún contrato de venta, podrá con todo obligarme, á mí ó á mis herederos, á cumplir la proposición hecha por mi carta, no en virtud de ningún contrato de venta, sino como consecuencia de la obligación que he contraído por mi carta de indemnizarle, obligación que se desprende de esta regla de equidad: «Nemo ex alterius facto prægravari debet.»

33. El contrato de venta puede tener lugar entre presentes, verbalmente y sin escrito: debiendo con todo deslindar bien si lo que las partes han tratado constituye una venta ó una simple plática de venta que á nada obliga y deja á las partes en libertad de accion.

Los jurisconsultos han abordado una cuestion encaminada á saber si por medio de estas palabras que os he dirigido, «quiero venderos »tal cosa por la cantidad de tanto,» á las que me habeis contestado «quiero dar por la misma »tal precio,» resulta ó no perfecto el contrato de venta. Cyno pretende que con las palabras transcritas no queda ajustada la venta, porque «querer vender» no es todavía vender, lo mismo que querer subir á un árbol no es que se esté ya subiendo. Fabiano «de Monte,» p. 54, sostiene al contrario, con más razon, que estas palabras constituyen una venta del todo perfeccionada. Contesta á esta objecion que es en efecto verdad que querer hacer una cosa no es estarla haciendo, cuando esta cosa consiste en un hecho exterior; así, querer subir á un árbol no puede interpretarse en el sentido de que uno esté ya subiendo. Pero querer hacer una cosa cuando depende de la voluntad que se tiene de practicarla, sin la intervencion de ningun hecho exterior, es hacerla en realidad. Por esto «querer vender» es lo mismo que «vender,» cuando hay reciprocidad en la voluntad de las partes; y decir «yo quiero vender» es lo mismo que decir «yo vendo.»

El mismo autor, *ibid.*, advierte que seria distinto si me hubiese expresado por medio del tiempo imperfecto, y en lugar de decir «yo

»quiero venderos» hubiese dicho «quisiera venderos tal cosa por tal cantidad;» porque, dice, «*verbum imperfecti temporis rem adhuc imperfectam significat:*» porque, en este caso, aunque hayais contestado que estais conforme en dar este precio, no hay todavía venta, y puedo yo cambiar de voluntad, á ménos que haya replicado en seguida «convenidos» ó cualquiera otra palabra parecida.

§ 2.º *En qué cosas debe intervenir el consentimiento*

34. El consentimiento en el contrato de venta debe mediar: 1.º sobre la cosa objeto del contrato; 2.º sobre el precio; 3.º sobre la venta misma.

Primeramente debe intervenir sobre la cosa objeto del contrato.

No existirá, pues, contrato de venta si el uno cree vender una cosa y el otro comprar otra distinta; *l. 9, D. de cont. empt.* (1). Igualmente no habrá venta si uno me vende un saco de cebada que tomo por uno de trigo, ó una caja de tumbaga por una de oro; porque aun cuando estemos convenidos respecto al objeto vendido, no lo podemos estar de ningun modo sobre la materia que constituye la sustancia: «*Nullam esse »venditionem puto, quoties in materia erratur,*» dice Ulpiano, *d. l. § 2* (2).

35. Si el error se reduce á alguna cualidad accidental de la cosa, como si uno me vendiera un paño malo por bueno, no impide que quedemos perfectamente convenidos sobre la cosa

(1) Página 9, Ley 20, tit. 5, Partida 5.

(2) Página 6.

venta, y por consiguiente habrá contrato de venta; *l. 10, dict. tit.* Si únicamente se ha equivocado el nombre de la cosa, con mayor motivo se sobreentenderá que existe el consentimiento indispensable para la validez del contrato de venta: «*Nihil facit error nominis, quum de corpore constat;*» *d. l. 9, § 1* (1).

36. Debe mediar igualmente consentimiento sobre el precio. Deja éste de existir si el uno cuenta vender la cosa por una cantidad mayor que aquella por la que el otro pretende comprarla; de lo que se sigue que por falta de consentimiento no hay contrato de venta.

Al contrario, si el comprador, por error, piensa comprar la cosa por una cantidad mayor que la suma por la que el vendedor quiere cederla, el contrato de venta se entenderá hecho por la cantidad que haya querido el vendedor, suponiéndose que las partes han quedado convenidas en esta cantidad, porque está comprendida en la mayor, por la cual quiso adquirirla el comprador: el que quiere comprar por una cantidad mayor quiere comprar por una menor, porque ésta se halla comprendida en aquélla.

37. Por último, el consentimiento debe mediar sobre la misma venta: «*Si in ipsa emptio ne dissentiant, emptio imperfecta est;*» *d. l. 9*; es decir que el uno debe querer vender, y el otro querer comprar. Pero si el uno quisiera vender al otro cierta casa por un precio determinado, por ejemplo, por 9,000 libras, y que el otro creyese tan sólo tomarla en alquiler, du-

(1) Página 9, Ley 21, tit. 5, Partida 5.

rante nueve años, por la indicada cantidad, en este caso no habría ni venta ni alquiler, por falta de consentimiento, puesto que el uno ha querido vender, al paso que el otro no ha querido comprar, pero sí alquilar. No puede decirse que el que ha pretendido alquilar la cosa haya querido, con mayor razón, comprarla por el mismo precio, porque mal podía quererla comprar si no sabía que el otro quería venderla: solo puede suponerse que, á haberlo sabido, hubiera sí querido comprarle; pero esto no puede equivaler nunca á que hubiese mediado la misma voluntad. Con este error no sucede lo propio que con el otro que hemos mencionado en el apartado anterior, referente á uno que crea comprar por diez escudos lo que se le vende por nueve; porque, conteniendo el diez al nueve, el que quiere comprar por diez con mayor motivo desea hacerlo por nueve.

38. El consentimiento sobre la venta, consistiendo en la recíproca voluntad que comprador y vendedor han de tener de comprar y vender, no habrá contrato de venta si, en virtud de ciertas circunstancias, pareciese que las partes no tienen tal voluntad, sino una intencion de disfrazar otro contrato bajo la falsa apariencia de un contrato de venta.

Se presenta este caso en el famoso contrato vulgarmente conocido con el nombre de «*Moha-tra,*» en virtud del cual usted me vende una cosa al fiado, la que incontinenti ó poco tiempo despues se la vuelvo á vender al contado, á usted mismo ó á otra persona en su representacion, por una cantidad inferior al precio por el que me fué vendida, del que le quedo á usted deudor:

es evidente que en este contrato no ha podido mediar entre nosotros una verdadera intencion de vender ni de comprar, sino un deseo de fingir bajo una falsa apariencia de contrato de venta el préstamo usurario que usted me ha hecho de esta cantidad de dinero. En esta atencion si me reclama usted el precio que me he comprometido á pagarle en virtud del pretendido contrato de venta de la cosa que le he vuelto á vender al contado, podré oponerme á ello alegando la nulidad y simulacion de este contrato, y debiendo, en consecuencia, ser absuelto de la demanda con satisfacerle tan solo la cantidad de dinero que de usted recibí.

Hasta, según los casos y circunstancias, podria haber lugar á procesar á usted criminalmente como usurero; «puta,» si la diferencia entre el precio de la cosa que me ha vendido al fiado y el otro por el cual se la he vuelto á vender fuese tan considerable que resultase una usura enorme.

Si estos contratos son reprobados y tenidos en el fuero exterior como un préstamo usurario, se debe tambien juzgárseles como tales en el fuero de la conciencia, puesto que la idea intencionada que se le ha sugerido á usted de no querer prestarme á interés la cantidad de dinero que necesitaba, y sí quererme vender la cosa al fiado al objeto de readquirirla por una cantidad inferior, es una pura y falsa apariencia de su sed insaciable de oro con la que se nos puede engañar, pero que no engañará nunca á Dios que sondea el fondo de los corazones y que no juzga al hombre por lo que ha querido imaginar falsamente, sino por lo que en realidad ha querido en el interior de su corazon. Luego, no cabe duda que, en el

caso supuesto, su verdadera voluntad, aunque la haya usted disimulado, no ha sido otra que sacar un beneficio usurario del dinero que me ha entregado, con disfrazar un préstamo bajo la forma de falsos contratos de venta y reventa de un género que ninguna falta me hacia: «Deus non irridetur.»

39. Cuando se ha hecho una venta á ínfimo precio á favor de una persona á quien las leyes prohiben hacer donacion, se presume tambien que el supuesto vendedor no ha tenido una verdadera voluntad de vender, antes bien que ha querido dar y simular su donacion bajo la falsa apariencia de un contrato de venta. Bajo este principio, si un marido ha vendido á su mujer, separada de los bienes, una finca á ínfimo precio, los herederos del marido, sin tener en cuenta la venta efectuada que será declarada nula y simulada, podrán reclamarla con devolver tan solo á la mujer la suma que satisfizo.

Neracio, que pertenecia á la secta de los Proculianos, pretendia, sin embargo, que en semejante caso se examinase si el marido habia tenido en efecto intencion de vender esta cosa, ó si únicamente habia efectuado la venta á causa de la donacion que queria hacer á su mujer; según él, solo en este último caso debe declararse nula la venta; porque en el primero, los herederos del marido no pueden reclamar sino lo que falta para completar el justo precio; por lo que la donacion que el marido ha querido hacer á su mujer no recaeria en este caso sino sobre lo que la hubiese entregado á cambio de su justo precio. Esta distincion de Neracio es buena en la teoría; pero «in praxi» y en los tribunales, opino que

debe prevalecer la opinion de Julian y de los Sabinianos al objeto de evitar las muchas cuestiones á que se daría lugar con examinar y discutir la voluntad que tuvo el marido, cuyos señores están conformes en afirmar que debe ser declarada nula y simulada la venta hecha á una persona á ínfimo precio. Constan estas dos opiniones en la ley 5, § 5, D *de donat. int. vir. et. ux.*; pareciendo que ha prevalecido la de los Sabinianos: porque Ulpiano en la ley 38 D. *de contr. empt.*, despues de haber dicho, «si quis donationis causa, minoris, vendat, venditio valet,» añade luego distintamente, «hoc inter ceteros: inter virum verò et uxorem, donationis causà venditio facta pretio viliorè, nullius momenti est.»

Segun el mismo principio, cuando un padre ha vendido á uno de sus hijos una finca á ínfimo precio, cuyo hijo venga llamado á la sucesion con sus hermanos y hermanas, esta venta debe ser declarada nula por ser una donacion fingida que el padre habia querido hacerle; quedando obligado, en consecuencia, con respecto á esta finca, á garantizarle y tenerle en cuenta para los efectos de la sucesion la suma que el hijo le haya entregado. «Véase nuestra Introduccion al título »de las sucesiones referente á la costumbre de »Orleans, n.º 77.»

SEGUNDA PARTE

De las obligaciones del vendedor y de las acciones que nacen de las mismas.

40. Las obligaciones del vendedor nacen, ó de la naturaleza misma del contrato, ó de la

buena fé que en todo contrato debe reinar, ó de las cláusulas particulares del contrato.

CAPÍTULO I

De las obligaciones del vendedor que nacen de la naturaleza del contrato de venta.

41. El vendedor, segun la definicion que hemos dado del contrato de venta, se obliga con respecto al comprador á «hacerle adquirir libremente á título de propietario» la cosa vendida.

Nacen de esto: 1.º la obligacion de entregar la cosa vendida al comprador, y de velar por su conservacion hasta tener lugar la entrega; 2.º la obligacion de garantizar las evicciones; 3.º la obligacion de responder de las cargas reales no declaradas en el contrato, á las que se pretendiera luego estar sujeta la cosa vendida; y por último, la obligacion de garantía de ciertos vicios llamados «redhibitorios.»

SECCION I

De la obligacion de entregar la cosa y de velar por su conservacion hasta verificarse la entrega.

Pasaremos, pues, á examinar: 1.º lo que comprende esta obligacion; 2.º cuándo y en dónde debe ser entregada la cosa; 3.º cómo el vendedor debe conservar la cosa hasta verificarse su entrega; 4.º en qué casos la extincion ó la pérdida de la posesion de la cosa hace cesar la obligacion de entregarla; y finalmente trataremos de la accion que nace de esta obligacion.

venderla á otro sin que antes hubiese anunciado á dicha parte la suma que se le ha ofrecido, debiendo al efecto señalársele un corto plazo para que diga si quiere comprarla con las condiciones propuestas.

28. En nuestra provincia de Orleans se ha generalizado mucho la costumbre de vender uno el vino de su cosecha al precio que los vecinos vendan el suyo. Este contrato es válido, porque el precio, aunque incierto al tiempo del contrato, ha de resultar cierto por la venta que efectuarán los vecinos; y no será ménos cierto aunque los vecinos lo vendan á diferentes precios, porque, en este caso, se supone que las partes han convenido un precio medio entre los diferentes que existan (1).

29. Será nula la venta que se efectúe de una cosa por el precio que una de las partes quisiera determinar más tarde; l. 35, § 1, D. de contr. empt. (2).

§ 3.º De la tercera cualidad del precio

30. El precio por el cual se vende una cosa debe consistir en una suma de dinero que el comprador se obliga á pagar al vendedor. En cualquiera otra cosa que consistiese, el contrato no sería un contrato de venta y sí un contrato de permuta. «Emptionem rebus fieri non posse pridem placuit;» l. 7, Cod. de rer. permut. (3).

(1) Cód. Rep. Arg. art. 32 y 35.

(2) Ley 13, tit. 38, libro 4, Código Romano. L. 9, tit. 5, Partida 5.

(3) Ley 1 y 2, tit. 15, Part. 6, Cód. República Argentina, artículo 3.

No obstante, si, además de la cantidad de dinero convenida por el precio, el comprador se obligase á dar ó hacer, como suplemento del precio, alguna otra cosa, el contrato no dejaría por esto de pasar por un contrato de venta: «Si » vendidi tibi insulam certa pecunia, et ut aliam » insulam meam reficeres agam ex vendito ut » reficias; si hoc solum ut reficeres, non intelligitur emptio venditio;» l. 6. § 1, D. de act. empt. (1).

Nos falta observar que con tal que, por el contrato, las partes hayan estipulado por precio una cantidad de dinero, aunque luego despues el comprador dé en pago otra cosa, y sin mediar entrega de cantidad alguna, el contrato no deja de ser y continuar contrato de venta: «Non enim pretii numeratio, sed conventio perficit » emptionem, » como más arriba dejamos ya indicado.

ARTÍCULO III

Del consentimiento de las partes contratantes

31. El consentimiento de las partes contratantes, que es de esencia del contrato de venta, consiste en la recíproca voluntad del vendedor y comprador de vender y comprar una cosa por tal precio. Cómo este consentimiento debe intervenir, y sobre qué, es lo que nos proponemos examinar (2).

(1) Página 67.

(2) Ley 3, tit. 5, Partida 5.

§ 1.º *¿De cuántas maneras el consentimiento de las partes contratantes debe intervenir en el contrato de venta?*

32. En el contrato de venta, al igual que en los demás contratos, el consentimiento de las partes puede mediar, no solamente entre presentes, sí que también entre ausentes, ya sea por cartas, ó por tercera persona, «per epistolam, aut per nuntium.»

Para que en este caso haya consentimiento, es necesario que la voluntad de la parte que ha escrito á la otra proponiéndole la venta haya perseverado hasta el preciso momento en que la otra parte haya recibido la carta y declarado que acepta la proposición hecha.

Se presume que ha mediado esta voluntad en tanto no conste nada en contrario; pero si por ejemplo he escrito á un comerciante de Livourna proponiéndole la venta de una cantidad de géneros por cierto precio, y antes que haya podido recibir mi carta le escribo otra por la que le hago saber que he desistido de la compra propuesta en mi anterior, ó que haya fallecido antes de dicho tiempo, ó que haya perdido el uso de razón; aunque este comerciante de Livourna, al recibir mi carta, ignorando mi cambio de voluntad, ó mi muerte, ó mi demencia, haya contestado que acepta la proposición hecha, sin embargo no habrá habido entre nosotros ningún contrato de venta; porque no habiendo perseverado en mi primera idea hasta que el comerciante haya podido recibir mi carta y aceptado la proposición que contenía, deja de haber el conocimiento mutuo que se requiere

para formar el contrato de venta. Así opina Bartolo y otros doctores citados por Bruneman, *ad l. 1, D. de contr. empt.*, quienes han refutado con razón la opinión contraria de la Glosa, «ad dictam legem.»

Con todo, hay que notar, que si mi carta ha ocasionado algún gasto á este comerciante para el cumplimiento de la compra que por la misma le proponía, ó que se le haya irrogado algún perjuicio; v. g.: si en el tiempo que ha mediado de una carta á otra ha bajado el precio de los géneros de suerte que la recepción de mi primera le haya privado de la ocasión de venderlos antes de tener lugar la rebaja del precio; en todos estos casos estoy en la obligación de indemnizarle. Esta obligación nace de esta regla de equidad: «Nemo ex alterius facto prægravari debet.» Debo, pues, indemnizarle de cualquier gasto y perjuicio que le haya irrogado en virtud de la proposición hecha y que le he retirado.

Por la misma razón, si este comerciante de Livourna, al recibir mi primera carta, hubiese hecho cargar por mi cuenta y remesado los géneros que le pedía antes de haber recibido mi segunda carta por la que revocaba el pedido de la anterior, aunque en este caso, propiamente no haya mediado entre nosotros ningún contrato de venta, podrá con todo obligarme, á mí ó á mis herederos, á cumplir la proposición hecha por mi carta, no en virtud de ningún contrato de venta, sino como consecuencia de la obligación que he contraído por mi carta de indemnizarle, obligación que se desprende de esta regla de equidad: «Nemo ex alterius facto prægravari debet.»

33. El contrato de venta puede tener lugar entre presentes, verbalmente y sin escrito: debiendo con todo deslindar bien si lo que las partes han tratado constituye una venta ó una simple plática de venta que á nada obliga y deja á las partes en libertad de accion.

Los jurisconsultos han abordado una cuestion encaminada á saber si por medio de estas palabras que os he dirigido, «quiero venderos »tal cosa por la cantidad de tanto,» á las que me habeis contestado «quiero dar por la misma »tal precio,» resulta ó no perfecto el contrato de venta. Cyno pretende que con las palabras transcritas no queda ajustada la venta, porque «querer vender» no es todavía vender, lo mismo que querer subir á un árbol no es que se esté ya subiendo. Fabiano «de Monte,» p. 54, sostiene al contrario, con más razon, que estas palabras constituyen una venta del todo perfeccionada. Contesta á esta objecion que es en efecto verdad que querer hacer una cosa no es estarla haciendo, cuando esta cosa consiste en un hecho exterior; así, querer subir á un árbol no puede interpretarse en el sentido de que uno esté ya subiendo. Pero querer hacer una cosa cuando depende de la voluntad que se tiene de practicarla, sin la intervencion de ningun hecho exterior, es hacerla en realidad. Por esto «querer vender» es lo mismo que «vender,» cuando hay reciprocidad en la voluntad de las partes; y decir «yo quiero vender» es lo mismo que decir «yo vendo.»

El mismo autor, *ibid.*, advierte que seria distinto si me hubiese expresado por medio del tiempo imperfecto, y en lugar de decir «yo

»quiero venderos» hubiese dicho «quisiera venderos tal cosa por tal cantidad;» porque, dice, «*verbum imperfecti temporis rem adhuc imperfectam significat:*» porque, en este caso, aunque hayais contestado que estais conforme en dar este precio, no hay todavía venta, y puedo yo cambiar de voluntad, á ménos que haya replicado en seguida «convenidos» ó cualquiera otra palabra parecida.

§ 2.º *En qué cosas debe intervenir el consentimiento*

34. El consentimiento en el contrato de venta debe mediar: 1.º sobre la cosa objeto del contrato; 2.º sobre el precio; 3.º sobre la venta misma.

Primeramente debe intervenir sobre la cosa objeto del contrato.

No existirá, pues, contrato de venta si el uno cree vender una cosa y el otro comprar otra distinta; *l. 9, D. de cont. empt.* (1). Igualmente no habrá venta si uno me vende un saco de cebada que tomo por uno de trigo, ó una caja de tumbaga por una de oro; porque aun cuando estemos convenidos respecto al objeto vendido, no lo podemos estar de ningun modo sobre la materia que constituye la sustancia: «*Nullam esse »venditionem puto, quoties in materia erratur,*» dice Ulpiano, *d. l. § 2* (2).

35. Si el error se reduce á alguna cualidad accidental de la cosa, como si uno me vendiera un paño malo por bueno, no impide que quedemos perfectamente convenidos sobre la cosa

(1) Página 9, Ley 20, tit. 5, Partida 5.

(2) Página 6.

venta, y por consiguiente habrá contrato de venta; *l. 10, dict. tit.* Si únicamente se ha equivocado el nombre de la cosa, con mayor motivo se sobreentenderá que existe el consentimiento indispensable para la validez del contrato de venta: «*Nihil facit error nominis, quum de corpore constat;*» *d. l. 9, § 1* (1).

36. Debe mediar igualmente consentimiento sobre el precio. Deja éste de existir si el uno cuenta vender la cosa por una cantidad mayor que aquella por la que el otro pretende comprarla; de lo que se sigue que por falta de consentimiento no hay contrato de venta.

Al contrario, si el comprador, por error, piensa comprar la cosa por una cantidad mayor que la suma por la que el vendedor quiere cederla, el contrato de venta se entenderá hecho por la cantidad que haya querido el vendedor, suponiéndose que las partes han quedado convenidas en esta cantidad, porque está comprendida en la mayor, por la cual quiso adquirirla el comprador: el que quiere comprar por una cantidad mayor quiere comprar por una menor, porque ésta se halla comprendida en aquélla.

37. Por último, el consentimiento debe mediar sobre la misma venta: «*Si in ipsa emptio ne dissentiant, emptio imperfecta est;*» *d. l. 9*; es decir que el uno debe querer vender, y el otro querer comprar. Pero si el uno quisiera vender al otro cierta casa por un precio determinado, por ejemplo, por 9,000 libras, y que el otro creyese tan sólo tomarla en alquiler, du-

(1) Página 9, Ley 21, tit. 5, Partida 5.

rante nueve años, por la indicada cantidad, en este caso no habría ni venta ni alquiler, por falta de consentimiento, puesto que el uno ha querido vender, al paso que el otro no ha querido comprar, pero sí alquilar. No puede decirse que el que ha pretendido alquilar la cosa haya querido, con mayor razón, comprarla por el mismo precio, porque mal podía quererla comprar si no sabía que el otro quería venderla: solo puede suponerse que, á haberlo sabido, hubiera sí querido comprarle; pero esto no puede equivaler nunca á que hubiese mediado la misma voluntad. Con este error no sucede lo propio que con el otro que hemos mencionado en el apartado anterior, referente á uno que crea comprar por diez escudos lo que se le vende por nueve; porque, conteniendo el diez al nueve, el que quiere comprar por diez con mayor motivo desea hacerlo por nueve.

38. El consentimiento sobre la venta, consistiendo en la recíproca voluntad que comprador y vendedor han de tener de comprar y vender, no habrá contrato de venta si, en virtud de ciertas circunstancias, pareciese que las partes no tienen tal voluntad, sino una intencion de disfrazar otro contrato bajo la falsa apariencia de un contrato de venta.

Se presenta este caso en el famoso contrato vulgarmente conocido con el nombre de «*Moha-tra,*» en virtud del cual usted me vende una cosa al fiado, la que incontinenti ó poco tiempo despues se la vuelvo á vender al contado, á usted mismo ó á otra persona en su representacion, por una cantidad inferior al precio por el que me fué vendida, del que le quedo á usted deudor:

es evidente que en este contrato no ha podido mediar entre nosotros una verdadera intencion de vender ni de comprar, sino un deseo de fingir bajo una falsa apariencia de contrato de venta el préstamo usurario que usted me ha hecho de esta cantidad de dinero. En esta atencion si me reclama usted el precio que me he comprometido á pagarle en virtud del pretendido contrato de venta de la cosa que le he vuelto á vender al contado, podré oponerme á ello alegando la nulidad y simulacion de este contrato, y debiendo, en consecuencia, ser absuelto de la demanda con satisfacerle tan solo la cantidad de dinero que de usted recibí.

Hasta, según los casos y circunstancias, podria haber lugar á procesar á usted criminalmente como usurero; «puta,» si la diferencia entre el precio de la cosa que me ha vendido al fiado y el otro por el cual se la he vuelto á vender fuese tan considerable que resultase una usura enorme.

Si estos contratos son reprobados y tenidos en el fuero exterior como un préstamo usurario, se debe tambien juzgárseles como tales en el fuero de la conciencia, puesto que la idea intencionada que se le ha sugerido á usted de no querer prestarme á interés la cantidad de dinero que necesitaba, y sí quererme vender la cosa al fiado al objeto de readquirirla por una cantidad inferior, es una pura y falsa apariencia de su sed insaciable de oro con la que se nos puede engañar, pero que no engañará nunca á Dios que sondea el fondo de los corazones y que no juzga al hombre por lo que ha querido imaginar falsamente, sino por lo que en realidad ha querido en el interior de su corazon. Luego, no cabe duda que, en el

caso supuesto, su verdadera voluntad, aunque la haya usted disimulado, no ha sido otra que sacar un beneficio usurario del dinero que me ha entregado, con disfrazar un préstamo bajo la forma de falsos contratos de venta y reventa de un género que ninguna falta me hacia: «Deus non irridetur.»

39. Cuando se ha hecho una venta á ínfimo precio á favor de una persona á quien las leyes prohiben hacer donacion, se presume tambien que el supuesto vendedor no ha tenido una verdadera voluntad de vender, antes bien que ha querido dar y simular su donacion bajo la falsa apariencia de un contrato de venta. Bajo este principio, si un marido ha vendido á su mujer, separada de los bienes, una finca á ínfimo precio, los herederos del marido, sin tener en cuenta la venta efectuada que será declarada nula y simulada, podrán reclamarla con devolver tan solo á la mujer la suma que satisfizo.

Neracio, que pertenecia á la secta de los Proculianos, pretendia, sin embargo, que en semejante caso se examinase si el marido habia tenido en efecto intencion de vender esta cosa, ó si únicamente habia efectuado la venta á causa de la donacion que queria hacer á su mujer; según él, solo en este último caso debe declararse nula la venta; porque en el primero, los herederos del marido no pueden reclamar sino lo que falta para completar el justo precio; por lo que la donacion que el marido ha querido hacer á su mujer no recaeria en este caso sino sobre lo que la hubiese entregado á cambio de su justo precio. Esta distincion de Neracio es buena en la teoría; pero «in praxi» y en los tribunales, opino que

debe prevalecer la opinion de Julian y de los Sabinianos al objeto de evitar las muchas cuestiones á que se daría lugar con examinar y discutir la voluntad que tuvo el marido, cuyos señores están conformes en afirmar que debe ser declarada nula y simulada la venta hecha á una persona á ínfimo precio. Constan estas dos opiniones en la ley 5, § 5, D *de donat. int. vir. et. ux.*; pareciendo que ha prevalecido la de los Sabinianos: porque Ulpiano en la ley 38 D. *de contr. empt.*, despues de haber dicho, «si quis donationis causa, minoris, vendat, venditio valet,» añade luego distintamente, «hoc inter ceteros: inter virum verò et uxorem, donationis causà venditio facta pretio viliorè, nullius momenti est.»

Segun el mismo principio, cuando un padre ha vendido á uno de sus hijos una finca á ínfimo precio, cuyo hijo venga llamado á la sucesion con sus hermanos y hermanas, esta venta debe ser declarada nula por ser una donacion fingida que el padre habia querido hacerle; quedando obligado, en consecuencia, con respecto á esta finca, á garantizarle y tenerle en cuenta para los efectos de la sucesion la suma que el hijo le haya entregado. «Véase nuestra Introduccion al título »de las sucesiones referente á la costumbre de »Orleans, n.º 77.»

SEGUNDA PARTE

De las obligaciones del vendedor y de las acciones que nacen de las mismas.

40. Las obligaciones del vendedor nacen, ó de la naturaleza misma del contrato, ó de la

buena fé que en todo contrato debe reinar, ó de las cláusulas particulares del contrato.

CAPÍTULO I

De las obligaciones del vendedor que nacen de la naturaleza del contrato de venta.

41. El vendedor, segun la definicion que hemos dado del contrato de venta, se obliga con respecto al comprador á «hacerle adquirir libremente á título de propietario» la cosa vendida.

Nacen de esto: 1.º la obligacion de entregar la cosa vendida al comprador, y de velar por su conservacion hasta tener lugar la entrega; 2.º la obligacion de garantizar las evicciones; 3.º la obligacion de responder de las cargas reales no declaradas en el contrato, á las que se pretendiera luego estar sujeta la cosa vendida; y por último, la obligacion de garantía de ciertos vicios llamados «redhibitorios.»

SECCION I

De la obligacion de entregar la cosa y de velar por su conservacion hasta verificarse la entrega.

Pasaremos, pues, á examinar: 1.º lo que comprende esta obligacion; 2.º cuándo y en dónde debe ser entregada la cosa; 3.º cómo el vendedor debe conservar la cosa hasta verificarse su entrega; 4.º en qué casos la extincion ó la pérdida de la posesion de la cosa hace cesar la obligacion de entregarla; y finalmente trataremos de la accion que nace de esta obligacion.

debe prevalecer la opinion de Julian y de los Sabinianos al objeto de evitar las muchas cuestiones á que se daría lugar con examinar y discutir la voluntad que tuvo el marido, cuyos señores están conformes en afirmar que debe ser declarada nula y simulada la venta hecha á una persona á ínfimo precio. Constan estas dos opiniones en la ley 5, § 5, D *de donat. int. vir. et. ux.*; pareciendo que ha prevalecido la de los Sabinianos: porque Ulpiano en la ley 38 D. *de contr. empt.*, despues de haber dicho, «si quis donationis causa, minoris, vendat, venditio valet,» añade luego distintamente, «hoc inter ceteros: inter virum verò et uxorem, donationis causà venditio facta pretio viliorè, nullius momenti est.»

Segun el mismo principio, cuando un padre ha vendido á uno de sus hijos una finca á ínfimo precio, cuyo hijo venga llamado á la sucesion con sus hermanos y hermanas, esta venta debe ser declarada nula por ser una donacion fingida que el padre habia querido hacerle; quedando obligado, en consecuencia, con respecto á esta finca, á garantizarle y tenerle en cuenta para los efectos de la sucesion la suma que el hijo le haya entregado. «Véase nuestra Introduccion al título »de las sucesiones referente á la costumbre de »Orleans, n.º 77.»

SEGUNDA PARTE

De las obligaciones del vendedor y de las acciones que nacen de las mismas.

40. Las obligaciones del vendedor nacen, ó de la naturaleza misma del contrato, ó de la

buena fé que en todo contrato debe reinar, ó de las cláusulas particulares del contrato.

CAPÍTULO I

De las obligaciones del vendedor que nacen de la naturaleza del contrato de venta.

41. El vendedor, segun la definicion que hemos dado del contrato de venta, se obliga con respecto al comprador á «hacerle adquirir libremente á título de propietario» la cosa vendida.

Nacen de esto: 1.º la obligacion de entregar la cosa vendida al comprador, y de velar por su conservacion hasta tener lugar la entrega; 2.º la obligacion de garantizar las evicciones; 3.º la obligacion de responder de las cargas reales no declaradas en el contrato, á las que se pretendiera luego estar sujeta la cosa vendida; y por último, la obligacion de garantía de ciertos vicios llamados «redhibitorios.»

SECCION I

De la obligacion de entregar la cosa y de velar por su conservacion hasta verificarse la entrega.

Pasaremos, pues, á examinar: 1.º lo que comprende esta obligacion; 2.º cuándo y en dónde debe ser entregada la cosa; 3.º cómo el vendedor debe conservar la cosa hasta verificarse su entrega; 4.º en qué casos la extincion ó la pérdida de la posesion de la cosa hace cesar la obligacion de entregarla; y finalmente trataremos de la accion que nace de esta obligacion.

ARTICULO PRIMERO

De lo que comprende la obligacion de entregar la cosa

42. El vendedor debe entregar la cosa al comprador, si es que no obre ya en su poder, debiendo practicar al efecto todo lo necesario, como consecuencia de dicha obligacion, y corriendo de su parte cualquier gasto que dicha entrega pueda originarle.

Por esta razon si la cosa vendida se encontrase empeñada en poder de algun acreedor del vendedor, éste viene obligado á sus expensas á desempeñarla para poderla entregar. Así debe interpretarse la ley 5, Cod. de evict. «Ex his prædiis quæ mercata es, si aliqua à venditore obligata, necdum tibi tradita sunt, ex empto, actione consequeris, ut à venditore liberentur.»

43. Se sigue igualmente de este principio, que no estando permitido al que ha vendido su vino entregarlo sin haber obtenido antes de la oficina de contribuciones el correspondiente permiso, debe, para colocarse en estado de cumplir su cometido, sacarlo á sus expensas y remitirlo al comprador, á ménos que se hubiese expresamente convenido que el permiso en cuestion corre de cuenta de éste.

44. Del propio modo, el que ha vendido trigo á tanto por fanega, debe hacerlo medir de su cuenta, segun una antigua ordenanza de San Luis, de 1258, á ménos que se hubiese acordado de un modo expreso que la medicion debe correr á cargo del comprador; porque no pudiéndose efectuar la entrega sin haberse hecho antes

la medicion, deberá hacerla practicar el vendedor de su cuenta para poder llevar á efecto la entrega como dejamos dicho.

45. Por idéntico motivo, cuando uno ha vendido varios géneros colocados en un lugar determinado, deberá el vendedor ó hacer llevar las llaves al comprador para que pueda recogerlos, ó nombrarle una persona que le conduzca al sitio donde estén y le facilite el retirarlos.

46. Por lo demás, todo lo referente á la conduccion queda á cargo del comprador; porque el vendedor, en cuanto atañe á la entrega de la cosa, ha cumplido plenamente su cometido con haber hecho todo lo que de él dependia al objeto de que pueda el comprador retirarla cuando quiera.

47. La obligacion de entregar una cosa encierra igualmente la de que sean entregados los accesorios de la misma.

Respecto á las cosas que son consideradas como parte de una finca en despoblado ó de una casa que esté sita en una ciudad, véase nuestra «Introduccion general sobre la costumbre de Orleans, n.º 47 y 48, y las notas sobre los artículos 353, 355 y 356 de la referida costumbre.

Los títulos y demás documentos que conciernen á una finca, son accesorios que el vendedor está en la obligacion de entregar al comprador.

Finalmente debe entregar con la cosa los frutos, tanto naturales como civiles, nacidos y percibidos con posterioridad á la entrega del precio; «Paulo, sentent. II, 17, 7; Cujac. obs. XXI, »15.»

Esta restitucion de los frutos es debida «ex natura contractus;» y no es necesario, para

que tenga lugar, el que el vendedor haya dejado vencer con exceso el plazo señalado para la entrega de la cosa; sino que, ya antes de la moratoria, debe dar cuenta exclusivamente de los frutos percibidos, al paso que despues de ella debe dar razon aun de los no percibidos, á haberlos podido percibir el comprador (1).

48. Por último, la entrega á que el vendedor se obliga, mediante el contrato de venta, es una entrega por la cual debe transferir al comprador todo el derecho que tiene en la cosa.

Pero el vendedor no se obliga precisamente por el contrato á transferir la propiedad de la cosa que vende si no es propietario de la misma; sino tan solo á poner al comprador en posesion de la cosa y á defenderle contra todos los que quisieran luego arrebatarla ó pretender sobre la misma algun derecho. «Hactenus tenetur ut rem emptori habere liceat, non etiam ut ejus

(1) En las ventas de casas se comprende todo lo que forma parte de ellas ó se tiene para su servicio l. 13 «adibus, D. de act. emp. et venditi» el pozo, cuerdas, jarros ó depósitos de aguas y sus saltos y conductos, aunque esten fuera del edificio, y los canales, l. 15, cód. se exceptúan los peces del estanque, de l. 15, pollos, gallinas y demás animales que hay en el fondo, l. 16. cód.

Se comprende además lo que está enclavado ó adherido, como las prensas, lagares, cubas, puertas; pero esto mismo es del vendedor si está suelto, y tambien la leña y el estiércol si lo tenia para vender, pero es del comprador si lo tenia para estercolar, l. 17, Cód.

No se comprende el vino y los frutos, cuadros, mármoles, adornos y alacenas, y otras cosas aunque queden colgadas en las paredes y columnas, ni los materiales amontonados para edificio. D. l. 17.

En una palabra, viene comprendido en la venta de edificios todo lo que es de uso perpétuo de los mismos, aunque se hubiese quitado para recomponer y volver á colocar, y se exceptúa lo que en el acto no es del edificio ni existe en él bajo el concepto de adhesion ó perpetuidad, D. l. 17, l. 32, D. de pignor, et hipot.

»faciat;» l. 30, § 1, de act. empt. Por esto, si alguno me ha vendido de buena fé una finca que no le pertenecia y me ha puesto en su posesion, aunque luego despues llegue yo á averiguar que no era propietario de la misma, sin embargo no tengo ninguna accion contra él mientras no me halle perturbado en mi posesion, conforme hemos visto «supra,» n.º 1.

A esta decision hay costumbre de oponer la ley «fin. ff. de cond. caus. dat.,» á la que se suele tambien contestar que la ley opuesta no puede referirse al caso de un contrato de venta, sino á otra especie de contrato, «do ut des;» por el que uno se habia formalmente obligado á transferir al otro contratante la propiedad del esclavo Sticho objeto de este contrato.

Caillet, catedrático de Poitiers, hácia principios del siglo xvii, en un concienzudo comentario «ad tit. Cod. de evict.,» que hablamos en el *Thesaurus* de M. Meerman, tomo II, ad. l. 5, d. tit., dice que el principio de los jurisconsultos romanos de que el vendedor no viene en rigor obligado á transferir al comprador la propiedad de la cosa vendida, es un principio puramente arbitrario adoptado por dichos jurisconsultos, que se aparta de la naturaleza del contrato, y que de ningun modo debe seguirse en nuestra práctica forense: este autor no cita á ningun otro en apoyo de su opinion. El principio de los jurisconsultos citados parece fundarse en la naturaleza misma del contrato y en las palabras con que se efectúa la venta: en efecto se dice que el vendedor *vende*, y para explicar esta palabra se añaden estas otras *cede, renuncia y deja*, y promete «garantir y defender

»de cualesquiera perturbacion.» Estas palabras no entrañan otra obligacion contraida por el vendedor que la de ceder al comprador con entregarle la cosa todo el derecho que tiene en la misma y la de sostenerle en su posesion siempre que en ella se viese molestado. La obligacion de transferir la propiedad de la cosa no se halla, pues, expresada por las palabras transcritas.

ARTICULO II

Del tiempo y del lugar de la entrega

§ 1. *Del tiempo*

49. Para que el vendedor cumpla con lo que está obligado, no basta que esté dispuesto á entregar la cosa vendida; es necesario tambien que la entregue en el tiempo y lugar señalados.

Si por el contrato se ha pactado que la entrega deberá hacerse en un plazo determinado, á ello deberá atenerse el vendedor; y quedaria responsable de los daños y perjuicios que pudieran irrogarse al comprador por el hecho de no haberse efectuado en el término señalado, salvo el caso en que, por una causa imprevista, le hubiese sido imposible verificarlo; «puta,» si un carpintero que me ha vendido una prensa y obligádose á hacerla y entregarla para la próxima vendimia, ha sido sorprendido por una enfermedad tan aguda que no ha podido entregarla en el tiempo marcado ni tenido ocasion para avisarme, me la procura de otro, no vendrá obligado á responderme de los perjuicios

que me haya ocasionado. *Molin. Tr. de eo quod int. n. 187.*

Aunque, segun los principios de derecho, el solo transcurso del tiempo, sin mediar interrupcion, es bastante para constituir en demora al vendedor y hacerle responsable de los daños y perjuicios del comprador, con todo en Francia es costumbre generalizada que el vendedor deba ser interpelado judicialmente, esto es, mediante citacion ó requerimiento.

50. Cuando no se ha prefijado plazo para la entrega de la cosa, deberá entregarla el vendedor tan pronto como el comprador la reclame, despues de haber pagado ú ofrecido el precio, á ménos que una justa causa viniera á retardar la entrega.

§ 2. *Del lugar*

51. Si por el contrato se ha convenido el lugar de la entrega, en este debe efectuarse; sin que el comprador esté obligado á recibirla en sitio distinto, ni el vendedor puede ser obligado á entregarla en otra parte.

52. Si no se ha señalado lugar, la entrega deberá efectuarse en donde esté la cosa. Al comprador toca mandar por ella; no pudiendo el vendedor, despues del contrato, sin una justa causa, transportarla á otro lugar donde la entrega resultase más incómoda ó gravosa al comprador; si así lo hiciese, deberia indemnizar á éste de lo que le costase de más el retirarla.

ARTICULO III

De la obligacion de conservar la cosa hasta su entrega

53. La obligacion que el vendedor contrae «*præstare emptori rem habere licere,*» encierra explícitamente la de velar por la conservacion de esta cosa hasta su entrega.

54. ¿Qué cuidado exige esta obligacion de conservar la cosa? No exige un cuidado de los más excesivos y sí tan solo un cuidado comun y ordinario, tal como lo dispone la ley 35, § 4, *de cont. empt.*, de conformidad al siguiente principio de derecho: «*In contractibus in quibus utriusque contrahendis utilitas versatur, levis culpa, non etiam levissima præstatur;*» l. 5, § 2, *commod.*

55. Esta obligacion de velar por la conservacion de la cosa cesa tan pronto el comprador se constituye en demora para retirarla; porque esta obligacion, siendo una consecuencia de la que se tiene de entregar la cosa, resulta que el vendedor no ha podido obligarse á conservarla sino hasta verificarse la entrega; por lo que se le debe declarar libre de este cuidado desde el momento que la cosa debia haberse retirado y no se ha hecho por culpa del comprador: de donde se sigue que éste no puede prolongar tal obligacion del vendedor.

Aunque el vendedor esté libre del cuidado de velar por la conservacion de la cosa vendida, no deja por esto de estar obligado con respecto á dicha cosa, á todo lo que exige la buena fé: «*Quim moram emptor adhibere cæperit, jam non culpam, sed dolum tantum præstandum a*

»*venditore;*» l. 17, D. *per. et com. rei vend.* Por esto, si despues que el comprador esté constituido en demora, el vendedor por malicia, la deja perder ó destruir, será responsable de esta pérdida. Lo mismo seria si se le pudiese atribuir una negligencia crasa, ó una grave falta; porque tales descuidos apenas difieren de la malicia, siendo todo contrario á la buena fé: «*Lata culpa dolo comparatur;* l. 1, § 1, D. *Si mens fals.* «*Dissoluta negligentia, prope dolum est;*» l. 29 D. *mand.* Por ejemplo, yo he vendido á un comerciante mi vino que éste no ha mandado retirar cuando debia; aunque este vino corra á sus riesgos, y que yo no vengo más obligado á velar por su conservacion, sin embargo, si se me avisa que está en inminente peligro de perderse, y que siéndome fácil evitarlo, dejo de hacerlo, habré incurrido en una culpa lata que tiene algo de malicia, por cuyo motivo seré responsable de la pérdida (1).

ARTÍCULO IV

La extincion ó la pérdida de la posesion de la cosa vendida cuándo hace cesar la obligacion de entregarla?

§ 1.º *De la pérdida ó extincion de la cosa.*

56. Segun los principios que hemos establecido en nuestro *Tratado de las Obligaciones*, p. 3, cap. 6, cuando se ha vendido una cosa cierta, la obligacion de entregarla cesa y se extingue si la cosa vendida perece sin culpa del vende-

(1) Tit. 6, lib. 18, del Digesto. L. 27, tit. 5, Part. 5.

dor y antes que éste se haya constituido en demora, porque no puede haber más deuda no existiendo la cosa debida.

Si quedase algún resto de la cosa vendida, vendrá únicamente obligado el vendedor á entregar lo que quede.

57. Cuando la cosa ha perecido por algún hecho ó culpa del vendedor, no queda libre de su obligación, sino que deberá satisfacer al comprador los daños y perjuicios resultantes de la pérdida de la cosa, puesto que estaba en la obligación de conservar la cosa que es accesoria de la de entregarla.

Lo propio sucede cuando la cosa ha perecido por hechos de algún dependiente, de los cuales es responsable el vendedor; «Tr. de las oblig.» n.º 456. Pero si la cosa ha perecido por hechos de algún extraño sin que hubiera podido evitar el comprador, queda el vendedor libre de su obligación; debiendo tan solo ceder al comprador sus derechos y acciones para que pueda proceder contra el que ha causado la pérdida de la cosa (1).

58. Tienen aplicación estos principios cuando la cosa ha perecido antes de constituirse en demora el deudor; pero si ha perecido después aunque sea debido á una fuerza mayor, y sin culpa del vendedor, en tal caso éste no queda siempre libre de su obligación; porque si la cosa no hubiese igualmente perecido en casa del comprador, á habersele entregado cuando se le requirió al efecto, deberá pagarle el valor correspondiente. La razón en que se apoya esta

(1) Código de la República Argentina, art. 92, tít. 3.

doctrina es la misma que la que hemos expuesto en nuestro *Tratado de las obligaciones* n.º 663, esto es, que un acreedor no puede sufrir las consecuencias de la demora del deudor: «Mora debitoris non debet esse creditori damnosa.» Así, por ejemplo, si después de haber espirado el plazo para la entrega del caballo que os he vendido, cae un rayo sobre la cuadra donde está, y lo mata; seré responsable de esta pérdida porque se habría evitado á haberse hecho entrega del caballo en tiempo oportuno.

Pero aunque la cosa haya perecido después de la demora, si igual suerte le hubiese cabido en casa ó en poder del comprador, no será el vendedor responsable de la pérdida, quedando igualmente libre de su obligación; porque en este caso no cabe decir que la pérdida sufrida es debida á la demora, como por ejemplo: si un caballo vendido muere, aunque sea después de estar en demora el vendedor, de una inflamación ú otra enfermedad que hubiera igualmente cogido estando en poder del comprador. *Tr. de las obl. n.º 664.*

Con todo, si el comprador fuese un chalan que hubiese comprado el caballo con el fin de venderlo de nuevo, quedará el vendedor responsable de la pérdida del mismo; porque el comprador hubiera podido venderlo nuevamente antes de sufrir dicha enfermedad, y por consiguiente no podría alegarse que la cosa hubiese perecido igualmente teniéndole en su poder; «ibid».

§ 2.º Del caso en que la cosa vendida ha sido puesta fuera del comercio de los hombres.

59. Si despues del contrato la cosa vendida ha dejado de estar en el comercio de los hombres, sin la intervencion de algun hecho ó culpa del vendedor, como cuando el gobierno se apodera de un campo objeto de la venta, para construir por el mismo una carretera real, cesa y queda extinguida la obligacion de entregar la cosa; quedando solamente obligado el vendedor á ceder al comprador sus derechos para hacerse debidamente indemnizar del Rey, caso que éste así lo juzgue á propósito; «*Tratado de las obligaciones n.º 650.*

§ 3.º Del caso en que el vendedor ha perdido la posesion de la cosa vendida despues del contrato.

60. Aunque la cosa que me ha sido vendida subsiste todavía, y no esté fuera del comercio de los hombres, si despues del contrato ha perdido el vendedor su posesion por causas imprevistas é inevitables, como si la cosa le hubiese sido arrebatada violentamente, cesa su obligacion de entregarla, debiendo tan solo cederme las acciones que pueda tener al objeto de recobrar yo la posesion á mis riesgos. *Tratado de las obligaciones n.º 656.*

Pero cuando el vendedor ha vendido una cosa cuya posesion no tenia al tiempo del contrato, ó que debiese ser despojado de la misma por alguna causa existente desde el tiempo del contrato, por cuyo motivo hubiera tenido que garantizarla al comprador, aun despues de habér-

sela entregado, *infra, sect. 2;* aunque en este caso no tenga el vendedor la posesion de la cosa y que no se la pueda entregar, con tal que la cosa exista, subsistirá la obligacion que ha contraido de entregarla, quedando responsable de los daños y perjuicios que resulten por la falta de cumplimiento. «*Nec obstat*» que no se puede obligar á uno á lo imposible; porque esta máxima es verdadera en cuanto á la imposibilidad absoluta, pero no en cuanto á la relativa, conforme hemos visto en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n. 133, 136.

ARTÍCULO V

De la accion que nace de la obligacion de entregar la cosa, y de los daños y perjuicios á que el vendedor debe estar condenado á falta de cumplimiento de esta obligacion.

61. De la obligacion que el vendedor contrae para con el comprador de entregarle la cosa vendida, nace la accion «*ex empto*» que éste tiene contra aquel para hacérsela entregar con todos sus anexos, títulos y frutos.

1.º Examinaremos cuál es la naturaleza de esta accion; 2.º á qué debe atenderse el comprador para que pueda intentarla; 3.º si el comprador puede, en virtud de esta accion, hacerse poner á todo trance en posesion de la cosa vendida cuando el vendedor se resiste á entregarla; 4.º cómo se resuelve esta accion á falta de tradicion, y 5.º de qué clases de daños y perjuicios queda responsable el vendedor.

§ 2.º Del caso en que la cosa vendida ha sido puesta fuera del comercio de los hombres.

59. Si despues del contrato la cosa vendida ha dejado de estar en el comercio de los hombres, sin la intervencion de algun hecho ó culpa del vendedor, como cuando el gobierno se apodera de un campo objeto de la venta, para construir por el mismo una carretera real, cesa y queda extinguida la obligacion de entregar la cosa; quedando solamente obligado el vendedor á ceder al comprador sus derechos para hacerse debidamente indemnizar del Rey, caso que éste así lo juzgue á propósito; «*Tratado de las obligaciones n.º 650.*

§ 3.º Del caso en que el vendedor ha perdido la posesion de la cosa vendida despues del contrato.

60. Aunque la cosa que me ha sido vendida subsiste todavía, y no esté fuera del comercio de los hombres, si despues del contrato ha perdido el vendedor su posesion por causas imprevistas é inevitables, como si la cosa le hubiese sido arrebatada violentamente, cesa su obligacion de entregarla, debiendo tan solo cederme las acciones que pueda tener al objeto de recobrar yo la posesion á mis riesgos. *Tratado de las obligaciones n.º 656.*

Pero cuando el vendedor ha vendido una cosa cuya posesion no tenia al tiempo del contrato, ó que debiese ser despojado de la misma por alguna causa existente desde el tiempo del contrato, por cuyo motivo hubiera tenido que garantizarla al comprador, aun despues de habér-

sela entregado, *infra, sect. 2;* aunque en este caso no tenga el vendedor la posesion de la cosa y que no se la pueda entregar, con tal que la cosa exista, subsistirá la obligacion que ha contraido de entregarla, quedando responsable de los daños y perjuicios que resulten por la falta de cumplimiento. «*Nec obstat*» que no se puede obligar á uno á lo imposible; porque esta máxima es verdadera en cuanto á la imposibilidad absoluta, pero no en cuanto á la relativa, conforme hemos visto en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n. 133, 136.

ARTÍCULO V

De la accion que nace de la obligacion de entregar la cosa, y de los daños y perjuicios á que el vendedor debe estar condenado á falta de cumplimiento de esta obligacion.

61. De la obligacion que el vendedor contrae para con el comprador de entregarle la cosa vendida, nace la accion «*ex empto*» que éste tiene contra aquel para hacérsela entregar con todos sus anexos, títulos y frutos.

1.º Examinaremos cuál es la naturaleza de esta accion; 2.º á qué debe atenderse el comprador para que pueda intentarla; 3.º si el comprador puede, en virtud de esta accion, hacerse poner á todo trance en posesion de la cosa vendida cuando el vendedor se resiste á entregarla; 4.º cómo se resuelve esta accion á falta de tradicion, y 5.º de qué clases de daños y perjuicios queda responsable el vendedor.

§ 1.º De la naturaleza de la accion «ex empto»

62. La accion «ex empto» es una accion simplemente personal, que solo puede intentarse contra el vendedor ó sus herederos: no puede tener lugar contra un tercer poseedor, á quien hubiese vendido y entregado la cosa despues de habérmela vendido á mí por contrato. Es una consecuencia del principio que hemos sentado en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n.º 151 y 152, esto es, que la obligacion de dar una cosa no confiere ningun derecho en la cosa á favor de aquel para con quien se contrajo.

Esta accion personal «ex empto» es una accion mueble ó inmueble, segun sea mueble ó inmueble la cosa vendida.

§ 2.º A qué debe atenderse el comprador para intentar la accion «ex empto»

63. Regularmente no puede intentar el comprador esta accion contra el vendedor que no le ofrezca al propio tiempo el precio convenido, caso que no lo haya satisfecho todavia: porque no es de ley que el comprador pueda exigir del vendedor el cumplimiento de su obligacion si por su parte no está dispuesto á cumplir con la suya.

Debe ofrecer el pago de todo el precio que deba: si tan solo lo ofrece en parte no tendrá derecho á pedir la entrega de la cosa que se le ha vendido ni aun en su menor parte, por tener derecho el vendedor á retenerla por via de fianza para la seguridad del completo pago del pre-

cio que se le debe. Por esto mismo, así como un deudor no puede recobrar la menor parte de la cosa que ha dado á su acreedor en garantía de una cantidad si no le satisface ésta en su totalidad, así tampoco podrá el comprador exigir la menor parte de la cosa que se le ha vendido si no está dispuesto á pagar el precio total que debe al vendedor (1).

Este es el espíritu de la ley 13, §. 8, D. *de act. empt.* «Offerri pretium venditori ab emptore debet; quum ex empto agitur; et ideó etsi pretium offerat, nondum ex empto est actio; venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem quam vendidit.»

64. Esta decision tiene lugar, no solo mientras la accion «ex empto» es indivisa, sino aun despues que ha sido dividida por muerte del comprador que ha dejado muchos herederos. Uno de estos herederos no podrá pedir la parte que le pertenezca de la cosa vendida, si no ofrece pagar el precio total de la misma, salvo el derecho de hacerse reintegrar por sus coherederos de las partes correspondientes que debian satisfacer; l. 78, §. 2, *de contr. empt.* (2)

65. El juez sin embargo puede algunas veces moderar el rigor del principio que acabamos de establecer, cuando la equidad parece exigirlo en ciertas circunstancias como en el caso siguiente: *Finge*. Un tabernero ha comprado cuarenta pipas de vino por cierta cantidad pagadera en el acto de la entrega. Este tabernero, no teniendo reunida toda la cantidad que calcula poder satisfacer dentro ocho dias, pide al vendedor que

(1) Página 29.

(2) Página 29.

le sea permitido llevarse dos pipas que necesita para quedar surtido hasta dicho tiempo, á condicion de pagarle, á cuenta del precio convenido, una cantidad mucho mayor que el valor de dichas dos pipas. Es evidente que en tal caso sería improcedente desatenderle en su demanda con interpretar demasiado al pié de la letra un principio de derecho que no faculta al comprador pedir parte de la cosa vendida antes de haber satisfecho la totalidad del precio.

66. Si el comprador hubiese pedido la cosa vendida sin ofrecer pagar el precio, y que en virtud de la demanda, mediante sentencia definitiva, ha sido condenado el vendedor á entregarla, sin que se haga mencion en dicha sentencia que es á condicion de satisfacer antes el precio, ¿podrá dejar ejecutar la sentencia sin efectuar el pago del precio? Fabian «de Monte» aborda esta cuestion en su tratado «de empt. vend.» tomo 6, pág. 1, 61; cita sobre el caso el parecer de algunos antiguos jurisconsultos que opinan por la afirmativa, y que el vendedor no puede oponerse al cumplimiento de la sentencia alegando que no le ha sido pagado el precio, puesto que las excepciones, aun las perentorias, no pueden ser opuestas despues sino antes del fallo. La opinion contraria que este autor abraza se halla más ajustada á derecho. Aunque la sentencia que condena al vendedor á entregar la cosa no haga especial mencion de que deberá cumplirse á condicion de que el comprador pague antes el precio, se supone sobreentendida esta condicion, porque es de naturaleza de la accion «ex empto» sobre la que ha mediado sentencia; y porque tambien en las cosas que no

tienden á gravar y sí á atemperar la condena, se considera que el juez la ha pronunciado relativamente y de conformidad á la naturaleza de la accion. En cuanto á las razones que se aducen en favor de la otra opinion, esto es, que las excepciones no pueden oponerse despues de la sentencia, puede contestarse que esta regla solo tiene aplicacion relativamente á aquellas que tienden á atacar é impugnar la sentencia, y no respecto á aquellas que únicamente conciernen á la ejecucion de la misma. En virtud de este fundamento era que podia oponerse, aun despues de la sentencia, la excepcion llamada «competenciæ» de que gozaban ciertas personas segun las leyes romanas, «ne ultrà quàm facere» possent ab eis exigeretur;» l. 41. § 2, D. de re jud.; y en virtud de este fundamento, si he sido condenado á pagar á otro cierta cantidad que le debía, podré igualmente, aun despues de la sentencia, oponerle la compensacion de la que aquel me deba; *Tr. de las obligaciones*, n.º 625. En el caso que cuestionamos, viene á ser una excepcion de esta especie, la que el vendedor opone encaminada á que el comprador debe pagar el precio ántes de entregársele la cosa. El vendedor, por médio de esta excepcion, no impugna la sentencia que le condena á entregar la cosa vendida que está pronto á cumplir, sino que sostiene con razon que el comprador debe de su parte cumplir lo pactado con entregarle ántes el precio.

67. El principio que acabamos de sentar, á saber, que el comprador no puede pedir que le sea entregada la cosa si no ofrece pagar el precio, no tiene lugar cuando el vendedor le ha

concedido por el contrato para el pago un plazo que no ha espirado.

Sin embargo, si despues del contrato el comprador hubiese sufrido un revés de fortuna, tal que el vendedor corriese riesgo de perder el precio, podria, no obstante el plazo concedido por el contrato, oponerse á la entrega de la cosa, á ménos que no le ofreciese ó el pago del precio, ó una caucion bastante que lo garantizase.

Hay que observar que solo un plazo de derecho señalado en la venta, puede facultar al comprador á exigir la cosa vendida antes de entregar él el precio; un término concedido por puro favor no bastaria para ello. Por ejemplo, si un comprador ha obtenido moratoria para el pago de sus deudas, no queda por esto el vendedor obligado á entregar la cosa sin mediar el pago correspondiente; el efecto de este plazo se limita á impedir las reclamaciones que se le podrian hacer para obligarle al pago; *arg. l. 50, D. de act. empt. (1)*.

§ 3.º Si el comprador puede en virtud de esta accion mandar retardar forzadamente la cosa vendida

68. Se ha suscitado la cuestion si el vendedor que ha sido compelido por sentencia á entregar la cosa que tiene en su poder, puede en rigor estar obligado á entregarla, ó si en virtud de denegarse á ello, esta obligacion y la condena se convierten en una obligacion y en una condena de daños y perjuicios. Varios

(1) Página 9.

intérpretes del derecho romano, entre otros, Sculting y Noodt participan de este último parecer. Se fundan: 1.º, en la ley 4, *Cod. de act. empt.* que dice explícitamente que el vendedor que por malicia y obstinacion no entrega la cosa, debe estar condenado á los daños y perjuicios que se hayan irrogado al comprador: «Si traditio rei venditæ procacia venditoris non fiat, quanti interesse compleri emptionem fuerit arbitratus præses, tantum in condemnationis taxationem deducere curabit.» 2.º, que el vendedor, permaneciendo propietario de la cosa vendida hasta la tradicion, seria injusto despojarle á viva fuerza de su propia cosa. Alegan, por último, que es una máxima de derecho que «nemo potest cogi præcise ad factum;» de donde concluyen que «nemo potest cogi ad traditionem.»

La opinion contraria cuenta tambien con ilustres partidarios que la defienden. Creo que esta se halla más ajustada á derecho y opino que en caso de denegarse el vendedor á entregar la cosa vendida que tiene en su poder, el juez puede permitir al comprador que la tome y se la lleve si es un mueble; y si es cosa inmueble, el que se constituya en su posesion expulsando de la misma al vendedor por medio del alguacil caso que rehusase cederla. Fácil es contestar á las razones arriba alegadas en apoyo de la primera opinion. Así pues se puede contestar á esta ley 4 *Cod. de act. empt.*, que si bien concede al comprador la accion «in id quod interest» contra el vendedor que se deniega injustamente á entregar la cosa vendida, no expresa que esta accion sea el único medio de que puede echar

mano para hacer valer su derecho. Paulo, Sent. 1, 13, 4, dice bien claro que el vendedor puede estar compelido á viva fuerza á entregar la cosa, «potest cogi ut tradat;» pero como siempre no es fácil al comprador hacerse constituir en posesion de la misma «manu militari,» puesto que el vendedor puede sustraerla y ocultarla, se le permite por esta ley tener recurso á la accion «in id quod interest;» por lo que puede utilizar cualquiera de estos dos medios. En cuanto á lo que se aduce en segundo lugar, que quedando el vendedor propietario de la cosa vendida, seria impolítico arrebatarle lo que le pertenece, puede contestarse muy bien que no seria ménos impolítico que un deudor rehusase pagar lo que debe. Por último, respecto á lo que se dice que «nemo potest cogi ad factum,» y que las obligaciones que consisten en hacer alguna cosa se resuelven «in id quod interest actoris,» contesto que esta máxima no tiene aplicacion sino cuando el hecho comprendido en la obligacion es un puro hecho de la persona del deudor, «merum factum;» como cuando alguno se me ha obligado á copiarme mis cuadernos ó á practicar la abertura de una zanja, es evidente que yo no puedo hacerle escribir ó trabajar en la zanja á despecho suyo, y que su obligacion, en caso de resistirse á hacerlo, debe necesariamente reducirse al pago de daños y perjuicios. No sucede lo propio con el hecho de la tradicion: este hecho «non est merum factum, sed magis ad dationem accedit;» y el deudor puede estar obligado á ella por embargo y ocupacion de la cosa que debe entregar. Nuestra opinion participa sobre este punto de la de Cujas, *ad l. 1, D. de*

act. emp.; de la de Zoes, *parat. ad d. t.*; de la de Perez, *Cod. ad d. t.* y de la de Davesan, *Tr. de empt. vend.*

Aun entre los que creen más ajustada al derecho romano la primera opinion de que hemos hecho mérito, hay quien conviene que en esto los romanos se separaron del derecho natural. Así opina Barbeyrac. Sin embargo en la práctica parece haber prevalecido la opinion que hemos abrazado, en lo que conviene Wissembach, aunque partidario de la opinion contraria.

Hay sin embargo ciertos casos en que, por consideraciones particulares, admite excepcion la doctrina que hemos sentado. Por ejemplo, si una persona me ha vendido una viga ó alguna otra cosa que formaba parte de una casa que piensa demoler; aunque las leyes romanas, que prohiben la venta de cosas unidas á edificios, no tengan lugar entre nosotros, y que esta venta es válida, no obstante, si el vendedor cambia de parecer, y, desistiendo de destruir la casa, rehusa entregar dichas cosas, no se me permitirá derribar su casa para que yo pueda llevarme las cosas que me ha vendido adheridas á la misma, sino que en este caso su obligacion queda limitada al pago de daños y perjuicios. Hay un interés público que se opone á la demolicion de un edificio; y por otra parte, cuando el deudor por causa del cumplimiento de su obligacion debe experimentar un daño mucho más cuantioso que el que se puede irrogar al acreedor por la falta de cumplimiento, exige la equidad que el acreedor se contente con que se le indemnice de los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado por la falta

de cumplimiento, y que no pueda obligarle en tal caso á cumplir precisamente lo prometido. Es ni más ni ménos lo que se desprende del segundo mandamiento de la ley de Dios que nos obliga á amar á nuestro prójimo como á nosotros mismos.

7. 4.º A qué se reduce la accion «ex empto» á falta de tradicion.

69. Los comentadores del derecho romano que han escrito despues de Dumoulin, en defecto de tradicion y en caso de eviccion, no reconocian más que un solo objeto en las conclusiones secundarias de la accion «ex empto»; saber la cõdena de la cantidad á que debia estar estimado el interés presente que tiene el comprador de poseer la cosa que no le ha sido entregada, ó de la que ha sufrido eviccion. De este principio sacan esta consecuencia, que si habida consideracion del estado presente de la cosa vendida, cuyo precio se hubiese considerablemente disminuido despues del contrato, la estimacion del interés que tiene el comprador de poseer esta cosa fuese de menor cantidad que el precio por el que habia sido vendida, el vendedor tan solo debia devolver esta suma y podia retener el exceso del precio. «Domat, *lib. I,* »t. 2, del Contrato de Venta sec. 10, n.º 15,» aunque haya escrito mucho tiempo despues de Dumoulin, ha seguido tambien la antigua opinion: Caillet, catedrático de Poitiers, la ha sostenido igualmente en el brillante comentario que ha hecho sobre el título del Código «de »evict.» Dumoulin que ha profundizado esta materia mejor que ningun otro comentador

en su tratado «de es quod interest números 68, 69, etc.,» refuta esta opinion y demuestra que la accion «ex empto in id quod interest,» en defecto de tradicion, al igual que en caso de eviccion, tiene dos objetos, el principal es la restitution del precio que ha sido pagado, ó la exoneracion del que se debiese todavía, y el segundo es el pago de todo el perjuicio que el comprador ha experimentado por la falta de tradicion ó por la eviccion. Estos dos objetos se hallan explicitamente distinguidos en la ley 43, *D. de act. empt.* «Non pretium continet tantum, »sed omne quod interest emptoris» (1).

Así, pues, cuando la cosa que he comprado ha sido considerablemente deteriorada despues del contrato, ya sea por mi negligencia, ya por caso fortuito; v. g., si he comprado una casa por el precio de 20,000 libras, y que despues del contrato una parte de esta casa haya sido consumida por la caída de un rayo, en términos que el valor de esta casa quede reducido á 10,000, y que en consecuencia el interés que actualmente tengo de poseer ó retener esta casa sea de un valor muy inferior al precio de 20,000 libras por el que la he comprado, tengo derecho no obstante, en caso de falta de tradicion ó de eviccion, á pedir á mi vendedor la restitution del precio total de 20,000 libras. El por qué de esto es que es de naturaleza de todos los contratos conmutativos y sinalagmáticos, tal es el contrato de venta, que una de las partes no

(1) En España la duracion de las acciones *ex-empto* y *venditi* no tiene importancia, porque la Novisima Recopilacion dice que de cualquier modo que se pruebe que uno se obligó queda obligado.

contrae su obligacion para con la otra sino á condicion que ésta no falte á la suya. Por esta no habiendo contraido conmigo el vendedor la obligacion de pagarle el precio sino á condicion de que él me entregue la cosa, y habiendo faltado á este pacto esencial por falta de tradicion, ó por no haberme defendido de la eviccion sufrida, quedan nulas ambas obligaciones con sus efectos. Mi vendedor cesa desde entonces de tener ningun derecho en lo que yo me he obligado á pagarle; de donde se sigue que nada puede exigir, y que si ha sido pagado, nada puede retener, pudiéndole yo en cambio reclamar el total del precio, «*condicione sine causa.*» Por otra parte, seria contra toda equidad que mi vendedor que ha faltado con venderme una cosa que no le pertenece, y que me está engañando, aprovechase tal circunstancia para quedarse una parte del precio. Contra este sentido se opondrá inútilmente la ley 23, *Cod. de evict.*, en la que se expresa que se debe al comprador, en caso de eviccion, «*quanti tua interest, non quantum pretii nomine dedisti;*» porque debe eso entenderse en el sentido, «*non (solum) quantum pretii nomine dedisti.*» Se opondrá igualmente la ley 8, *D. de hæc. vend.* en la que se dice que en el caso de la accion que tiene el comprador contra el que le ha vendido ciertos derechos sucesivos como á él pertenecientes sin que en realidad le perteneciesen, debe estimarse lo que valen dichos derechos. Dumoulin contesta muy bien á esta objecion diciendo que esta estimacion no se practica sino en favor del comprador contra el vendedor, quien debe estar condenado á pagar todo el va-

lor de tales derechos sucesivos, caso que importasen más que el precio por el que fueron vendidos; con la circunstancia de que debe devolver todo el precio aun cuando valieran menos.

Relativamente á la ley 70, *D. de evict.*, sobre la que se funda Domat, y en la que dice Paulo: «*Evictâ re ex empto actio, non ad pretium duntaxat recipiendum sed ad id quod interest competit; ergo et si minor esse coepit, damnum emptoris est.*» Dumoulin contesta que «estas palabras «*damnum emptoris est,*» no se refieren «*ad pretium recipiendum,*» toda vez que el precio se ha de restituir siempre por entero al comprador en caso de eviccion, sino que se refieren exclusivamente «*ad id quod interest emptoris;*» porque del mismo modo que el «*id quod interest emptoris non habere licere*» aumenta á medida que la cosa aumenta en valor, así tambien disminuye y se reduce á nada cuando la cosa disminuye de valor; en cuyo sentido, «*si res minor esse coepit, damnum emptoris est.*» Lo propio debe contestarse á la ley 45, *D. de act. emp.* que tambien cita Domat en apoyo de su opinion. Lo que se dice en esta ley, que «*minuitur præstatio, si servus deterior apud emptorem effectus sit, quum evincitur;*» no debe interpretarse en el sentido de «*ut minuat præstatio quantum ad restitutionem pretii,*» sino solamente en el de «*ut minuat præstatio ejus quod ultra pretium interesse potest emptoris;*» porque este «*hoc quantum interest*» se regula teniendo en cuenta el estado en que se encuentra la cosa al tiempo de la eviccion y no

aquel en que se encontraba al tiempo del contrato.

La ley *ex mille*, 64, que es igualmente citada por Domat, no tiene aplicacion ninguna á esta cuestion, porque no se refiere al caso en que una cosa hubiese sido simplemente deteriorada ó menoscabada, sino al que una parte de la misma se hubiese completamente destruido, de la que por consiguiente no puede el comprador ser despojado puesto que ha dejado de subsistir: de donde se desprende que si luego despues el comprador sufre eviccion de una parte de lo que queda de esta cosa, el vendedor no estará obligado á la restitution del precio sino en cuanto á la parte de que el comprador ha sido despojado, y de ningun modo en cuanto al correspondiente á la parte que ya no subsiste, por la razon indicada de que no puede ser despojado de la misma. Véase la explicacion que de esta ley da Dumoulin que citaremos «*infra*» número 153. Por último, de la ley 66, § *fin.* D. *de evict.* No se puede sacar ningun argumento contra la doctrina de Dumoulin, porque los principios en que se funda la garantía de las divisiones de que se hace mencion en esta ley difieren de los de la garantía que debe prestar un vendedor, como tendremos ocasion de ver «*infra*, part.» 7, sec. 6. Además de los argumentos extraidos de estas leyes, Caillet opone todavía que la opinion de Dumoulin es contraria al principio de derecho segun el cual debe recaer sobre el comprador la disminucion que sobreviene despues del contrato de venta. Luego, dice, no recaeria sobre el mismo, si, no obstante esta disminucion, tuviese derecho á recla-

mar en caso de eviccion la totalidad del precio que ha pagado. Puede contestarse á este argumento que, segun los principios del derecho, la disminucion que experimenta la cosa vendida debe recaer sobre el comprador, en tanto éste la conserva y el vendedor no contraviene á su obligacion; pero si contraviene no impiden estos principios de derecho que deba restituir por entero el precio. Al contrario, los principios de derecho, y el solo buen sentido, demuestran que no cumpliendo el vendedor lo pactado, el comprador queda á su vez exonerado de la obligacion que habia contraido de pagarle el precio. Caillet insiste y dice que las razones de Dumoulin van solamente dirigidas contra el vendedor de mala fé; y que el de buena fé llena debidamente su cometido con ofrecer los daños y perjuicios. A esto se contesta que la obligacion de los daños y perjuicios no es mas que secundaria, obligacion que supone la falta de cumplimiento de la obligacion principal del vendedor: luego basta que haya habido una falta de cumplimiento de la obligacion principal del vendedor para que el comprador quede libre de la suya. Ha sido igualmente inoportuno el que Caillet se haya adelantado á manifestar que Dumoulin cambia de parecer en el n.º 124 del mismo Tratado; porque la cuestion que ventila en el mismo no se resuelve por medio de principios generales, como tendremos ocasion de ver «*infra*,» n.º 163, en el que nos ocuparemos nuevamente de esta cuestion.

§ 5.ª ¿De qué clase de daños y perjuicios queda responsable el vendedor á falta de tradicion?

70. Constituyen daños y perjuicios de que ordinariamente es responsable el vendedor á falta de tradicion, al igual que en caso de eviccion, todo lo que pierde el comprador ó deja de lucrar con respecto á la cosa misma que forma el objeto del contrato, además del precio que ha pagado, «*id quod interest propter ipsam rem non habitam.*»

71. Todo lo que ha satisfecho el comprador además del precio, forma parte de estos daños y perjuicios, tales son los gastos del contrato, los derechos pagados á los señores, los gastos de viaje para visitar la finca, etc.

72. Lo que la cosa puede valer de más de lo que al tiempo del contrato valia en virtud del aumento de precio que han experimentado las cosas de esta especie, entra igualmente á formar parte de los daños y perjuicios. Así es que si por ejemplo, se me ha vendido una pipa de vino, y que el vino haya mejorado desde el contrato, el vendedor, á falta de la entrega del vino que me ha vendido, me ha de dar cuenta del aumento del precio, porque por falta de tradicion es que yo he perdido la ganancia que este aumento me hubiera proporcionado, ganancia que hubiera muy bien podido hacer efectiva á haberseme entregado la cosa.

73. Por lo demás, esta accion, como llevamos dicho, no abraza ordinariamente otros daños y perjuicios que los sufridos por el comprador con respecto á la cosa misma que le ha

sido vendida; que por regla general son los que han sido previstos y aquellos á quienes el vendedor haya entendido sujetarse. Por esto esta accion por punto general no se extiende á los daños y perjuicios que el comprador ha experimentado «*extrinsecus.*» de los que la falta de cumplimiento del contrato no ha sido más que una causa remota. Esto mismo decide Paulo, *d. l. 21, § 3:* «*Quum per venditorem steterit quominus rein tradat, omnis utilites emptoris in æstimationem venit, quæ modo circa ipsam rem consistit.*» Por ejemplo, si á un labrador se ha vendido una cantidad de avena, el daño que la falta de entrega le ha ocasionado, primero en sus caballos que no habiendo sido alimentados han llegado á un estado de enflaquecimiento, y luego en sus campos que no han podido ser labrados por sus caballos como correspondia por causa de no haber sido alimentados, no podrá ser reclamado del vendedor por no ser un daño que el comprador ha sufrido «*circa ipsam rem venditam,*» y cuya falta de entrega no ha sido sino una causa ocasional y remota. La ley citada refiere otros ejemplos parecidos al que acabamos de exponer.

74. Algunas veces, sin embargo, la accion «*empto*» se extiende á los daños y perjuicios que el comprador ha experimentado «*extrinsecus*» y en sus demás bienes; tiene lugar esto todas las veces que en virtud de ciertas circunstancias parezca han sido previstos al tiempo del contrato, y que el vendedor haya convenido en ellos á lo ménos tácitamente, en caso de falta de cumplimiento de su obligacion. Puede citarse como ejemplo el caso en que un carpintero, ad-

vertido de la inminente ruina que amenaza mi casa, me hubiese vendido unos puntales con obligacion de entregármelos y colocarlos seguidamente al objeto de prevenir la ruina. Si este carpintero por negligencia me ha faltado á la entrega de tales puntales en el tiempo marcado, y que mi casa por falta de no haber sido apuntalada, se haya venido abajo al dia siguiente, este carpintero será responsable de la pérdida que he sufrido por el desplomo de mi casa; porque aun cuando este daño en nada concierne á la cosa misma que ha sido vendida, parece sin embargo que ha sido previsto al tiempo del contrato y al que este carpintero que me ha vendido los puntales se ha sujetado fácilmente en caso de falta de cumplimiento de la obligacion que ha contraido para conmigo de entregarlos y colocarlos en el acto, toda vez que ha sido advertido de la inminente ruina que mi casa amenazaba; habida consideracion además que el fin principal del contrato ha sido prevenir esta ruina, por cuyo motivo quiso obligarse á entregarme y colocar en el acto los puntales.

Véanse en nuestro *Tratado de las obligaciones* (n.º 159 y siguientes) las reglas generales que hemos establecido sobre los daños y perjuicios que resultan del no cumplimiento de la obligacion de dar una cosa. Estas reglas se aplican al contrato de venta lo propio que á los demás contratos.

§ 6.º *De los daños y perjuicios que pueden exigirse del vendedor en virtud de la demora con que ha efectuado la tradicion.*

75. Cuando el vendedor se ha constituido en

demora de entregar la cosa vendida en el tiempo señalado al efecto, aunque ofrezca hacerlo más tarde, no siempre se libra de su obligacion con entregarla: porque si esta tardanza ha ocasionado algun perjuicio al comprador, el vendedor deberá estar condenado á indemnizárselo.

Estos daños y perjuicios consisten en indemnizar al comprador tanto de las pérdidas que le ha ocasionado la demora, como de los lucros de que por ella se ha visto privado con respecto á la cosa que le fué vendida. Así 1.º si la cosa que usted me ha vendido ha sido deteriorada, aunque por una fuerza mayor, despues que haya sido constituido en demora de entregármela, queda usted obligado á darme cuenta de lo que la cosa valga de menos con respecto á esta deterioracion.

Esta decision tiene lugar en el caso que el accidente en virtud del cual esta cosa ha sido deteriorada, no hubiese sobrevenido á haberse entregado, aun tendrá lugar alguna vez en el caso que este accidente hubiese igualmente sobrevenido, esto es cuando en virtud de mi calidad de comerciante, se desprendiese que habia comprado esta cosa para venderla de nuevo, y que hubiera tenido el tiempo necesario para verificarlo antes de este suceso imprevisto, si usted me la hubiese entregado en tiempo oportuno.

Pero esta resolucion no tiene lugar en el caso que yo hubiese experimentado igualmente la pérdida de esta deterioracion, aun cuando no se hubiese retardado la entrega de la cosa. Por ejemplo, si despues que se ha dejado espirar el

plazo señalado para la entrega de una hacienda que se me ha vendido, ha sobrevenido una inundación que ha arenado varias piezas de tierra dependientes de la misma, no hay razón para pedir que me resarza el vendedor de esta pérdida; porque la hubiese yo experimentado igualmente aun cuando me la hubiese entregado en tiempo oportuno; no es, pues, un daño que resulta de este retardo (1).

76. Respecto á los dos primeros casos en que el vendedor es responsable de la deterioración que ha experimentado la cosa, no solamente puede pedir el comprador que el vendedor le dé cuenta de lo que la cosa vale de ménos, como hemos dicho más arriba, sí que también puede alguna vez, en lugar de eso, rehusar tomar la cosa, y exigir del vendedor la restitución del precio con los daños y perjuicios al igual que en el caso de falta de tradición; esto tiene lugar cuando los daños son de importancia, y tal que no hubiese querido el comprador adquirir la cosa, á haberla hallado en este estado.

77. 2.º También se considera como consecuencia de los daños y perjuicios que resultan de la demora con que el vendedor ha llenado su obligación, el que deba dar cuenta al comprador de la pérdida sufrida por éste ó del lucro que se ha visto privado de hacer por las rebajas sobrevenidas después de la demora en el precio de la cosa vendida, v. g.: yo he vendido mi vino á un comerciante al tipo de cien libras la pipa. Después del contrato el precio del vino ha subido á ciento veinte libras, y después de finir el

1) Código de la República Argentina, art. 91, L. 27, tit. 5, Part. 5 y L. 5, tit. 5, Part. 5.

plazo señalado para la entrega, el precio de este vino que hubiera podido revender á ciento veinte libras si se lo hubiese yo entregado en el tiempo que debía, ha bajado de nuevo á cien libras. Pues bien; en tal caso deberé estar condenado á darle cuenta de la ganancia de veinte libras por pipa que mi demora le ha impedido reportar.

78. 3.º Los gastos de los carreteros que el comprador ha enviado para recoger los géneros del lugar donde debían ser entregados, los cuales han regresado sin carga por haberse negado á entregarlos el vendedor, constituyen igualmente una pérdida que el comprador experimenta por la demora del vendedor, por cuyo motivo debe éste indemnizarle de los mismos.

79. Por punto general, si la demora del vendedor ha ocasionado al comprador gastos necesarios de los que hubiera podido prescindir sin este retardo, estará obligado á indemnizarle. Por ejemplo, si durante mi estancia en París, he comprado dos caballos con destino á mi coche, y después de haber espirado el plazo durante el cual debían entregármese, me haya visto en la necesidad para atender á mis propios asuntos, de alquilar dos coches que ninguna falta me hubieran hecho á poder disponer de los caballos comprados, deberá indemnizarme de este gasto de alquiler de los dos coches con deducción del importe de pasto que hubiera necesitado para alimentarlos durante el tiempo que el vendedor los ha retenido.

Por la misma razón, si yo he comprado una casa en una población donde debía ir á estable-

cerme, cuyas llaves debia mandarme el vendedor á San Juan, y que habiendo ido yo á establecerme en el tiempo marcado ha dejado él de mandármelas, deberá indemnizarme del gasto que haya experimentado durante el tiempo que ha estado en demora para hospedarme en otra parte con los muebles que hubiera transportado.

Hay que advertir que los gastos que un comprador pretenda habérsele originado por la falta de tradicion, deben estimarse con moderacion, y solamente en el caso que parezcan verosímiles y haber sido necesarios.

80. 4.º Otro efecto de la demora es que el vendedor, que antes de la misma debiera restituir los frutos por él percibidos despues del pago del precio, esté obligado despues de la demora á dar cuenta, no solo de los que ha percibido si que tambien de aquellos que ni ha percibido ni podido percibir, y que hubieran sido percibidos por el comprador si la cosa le hubiese sido entregada cuando la pidió. Por ejemplo, si yo he vendido un caballo á uno de los que alquilan y que haya retardado su entrega, deberé indemnizarle de toda la ganancia que hubiera podido reportar con alquilar este caballo durante todo el tiempo que he estado en demora de entregárselo.

81. Nos falta observar que en los daños y perjuicios que resultan de la demora, ordinariamente no se comprende sino lo que el comprador ha sufrido ó dejado de lucrar con respecto á la cosa vendida, y nunca el perjuicio que ha podido sufrir «extrinsecus.» Sobre todo dejan de comprenderse en los mismos aquellas

pérdidas cuya demora no ha sido sino una obligacion remota. Aquí tienen aplicacion los principios que hemos apuntado en los párrafos precedentes y que hemos sentado con mayor extension en nuestro *Tratado de las obligaciones*, número 159 y siguientes.

SECCION II

De la obligacion de responder al comprador de las evicciones

82. La obligacion del vendedor no queda del todo cumplida con la tradicion que ha hecho de la cosa vendida; queda todavía obligado, despues de esta tradicion, á defender y garantir al comprador de toda eviccion que se relacione con esta cosa: llámase esta obligacion, «obligacion de garantía.»

Así resulta de la siguiente máxima de Pomponius citada en la ley 3, D. *de act. empt.* «Datio possessionis quæ à venditore fieri debet, talis est, ut si quis eam possessionem jure avoverit, tradita possessio non intelligatur.»

1.º Veremos qué se entiende por eviccion; 2.º Qué evicciones dan lugar á la garantía; 3.º Á quien ha de ser quitada la cosa; 4.º Sobre qué cosa ha de recaer la eviccion para que haya lugar á la garantía, y 6.º trataremos de la excepcion que nace de la misma en aquellos casos en que dicha obligacion de garantía no tiene lugar.

contrae su obligacion para con la otra sino á condicion que ésta no falte á la suya. Por esta no habiendo contraido conmigo el vendedor la obligacion de pagarle el precio sino á condicion de que él me entregue la cosa, y habiendo faltado á este pacto esencial por falta de tradicion, ó por no haberme defendido de la eviccion sufrida, quedan nulas ambas obligaciones con sus efectos. Mi vendedor cesa desde entonces de tener ningun derecho en lo que yo me he obligado á pagarle; de donde se sigue que nada puede exigir, y que si ha sido pagado, nada puede retener, pudiéndole yo en cambio reclamar el total del precio, «*condictione sine causa.*» Por otra parte, seria contra toda equidad que mi vendedor que ha faltado con venderme una cosa que no le pertenece, y que me está engañando, aprovechase tal circunstancia para quedarse una parte del precio. Contra este sentido se opondrá inútilmente la ley 23, *Cod. de evict.*, en la que se expresa que se debe al comprador, en caso de eviccion, «*quanti tua interest, non quantum pretii nomine dedisti;*» porque debe eso entenderse en el sentido, «*non (solum) quantum pretii nomine dedisti.*» Se opondrá igualmente la ley 8, *D. de hæc. vend.* en la que se dice que en el caso de la accion que tiene el comprador contra el que le ha vendido ciertos derechos sucesivos como á él pertenecientes sin que en realidad le perteneciesen, debe estimarse lo que valen dichos derechos. Dumoulin contesta muy bien á esta objecion diciendo que esta estimacion no se practica sino en favor del comprador contra el vendedor, quien debe estar condenado á pagar todo el va-

lor de tales derechos sucesivos, caso que importasen más que el precio por el que fueron vendidos; con la circunstancia de que debe devolver todo el precio aun cuando valieran menos.

Relativamente á la ley 70, *D. de evict.*, sobre la que se funda Domat, y en la que dice Paulo: «*Evictâ re ex empto actio, non ad pretium duntaxat recipiendum sed ad id quod interest competit; ergo et si minor esse coepit, damnum emptoris est.*» Dumoulin contesta que «estas palabras «*damnum emptoris est,*» no se refieren «*ad pretium recipiendum,*» toda vez que el precio se ha de restituir siempre por entero al comprador en caso de eviccion, sino que se refieren exclusivamente «*ad id quod interest emptoris:*» porque del mismo modo que el «*id quod interest emptoris non habere licere*» aumenta á medida que la cosa aumenta en valor, así tambien disminuye y se reduce á nada cuando la cosa disminuye de valor; en cuyo sentido, «*si res minor esse coepit, damnum emptoris est.*» Lo propio debe contestarse á la ley 45, *D. de act. emp.* que tambien cita Domat en apoyo de su opinion. Lo que se dice en esta ley, que «*minuitur præstatio, si servus deterior apud emptorem effectus sit, quum evincitur;*» no debe interpretarse en el sentido de «*ut minuat præstatio quantum ad restitutionem pretii,*» sino solamente en el de «*ut minuat præstatio ejus quod ultra pretium interesse potest emptoris;*» porque este «*hoc quantum interest*» se regula teniendo en cuenta el estado en que se encuentra la cosa al tiempo de la eviccion y no

aquel en que se encontraba al tiempo del contrato.

La ley *ex mille*, 64, que es igualmente citada por Domat, no tiene aplicacion ninguna á esta cuestion, porque no se refiere al caso en que una cosa hubiese sido simplemente deteriorada ó menoscabada, sino al que una parte de la misma se hubiese completamente destruido, de la que por consiguiente no puede el comprador ser despojado puesto que ha dejado de subsistir: de donde se desprende que si luego despues el comprador sufre eviccion de una parte de lo que queda de esta cosa, el vendedor no estará obligado á la restitution del precio sino en cuanto á la parte de que el comprador ha sido despojado, y de ningun modo en cuanto al correspondiente á la parte que ya no subsiste, por la razon indicada de que no puede ser despojado de la misma. Véase la explicacion que de esta ley da Dumoulin que citaremos «*infra*» número 153. Por último, de la ley 66, § *fin.* D. *de evict.* No se puede sacar ningun argumento contra la doctrina de Dumoulin, porque los principios en que se funda la garantía de las divisiones de que se hace mencion en esta ley difieren de los de la garantía que debe prestar un vendedor, como tendremos ocasion de ver «*infra*, part.» 7, sec. 6. Además de los argumentos extraidos de estas leyes, Caillet opone todavía que la opinion de Dumoulin es contraria al principio de derecho segun el cual debe recaer sobre el comprador la disminucion que sobreviene despues del contrato de venta. Luego, dice, no recaeria sobre el mismo, si, no obstante esta disminucion, tuviese derecho á recla-

mar en caso de eviccion la totalidad del precio que ha pagado. Puede contestarse á este argumento que, segun los principios del derecho, la disminucion que experimenta la cosa vendida debe recaer sobre el comprador, en tanto éste la conserva y el vendedor no contraviene á su obligacion; pero si contraviene no impiden estos principios de derecho que deba restituir por entero el precio. Al contrario, los principios de derecho, y el solo buen sentido, demuestran que no cumpliendo el vendedor lo pactado, el comprador queda á su vez exonerado de la obligacion que habia contraido de pagarle el precio. Caillet insiste y dice que las razones de Dumoulin van solamente dirigidas contra el vendedor de mala fé; y que el de buena fé llena debidamente su cometido con ofrecer los daños y perjuicios. A esto se contesta que la obligacion de los daños y perjuicios no es mas que secundaria, obligacion que supone la falta de cumplimiento de la obligacion principal del vendedor: luego basta que haya habido una falta de cumplimiento de la obligacion principal del vendedor para que el comprador quede libre de la suya. Ha sido igualmente inoportuno el que Caillet se haya adelantado á manifestar que Dumoulin cambia de parecer en el n.º 124 del mismo Tratado; porque la cuestion que ventila en el mismo no se resuelve por medio de principios generales, como tendremos ocasion de ver «*infra*,» n.º 163, en el que nos ocuparemos nuevamente de esta cuestion.

§ 5.º ¿De qué clase de daños y perjuicios queda responsable el vendedor á falta de tradicion?

70. Constituyen daños y perjuicios de que ordinariamente es responsable el vendedor á falta de tradicion, al igual que en caso de eviccion, todo lo que pierde el comprador ó deja de lucrar con respecto á la cosa misma que forma el objeto del contrato, además del precio que ha pagado, «*id quod interest propter ipsam rem non habitam.*»

71. Todo lo que ha satisfecho el comprador además del precio, forma parte de estos daños y perjuicios, tales son los gastos del contrato, los derechos pagados á los señores, los gastos de viaje para visitar la finca, etc.

72. Lo que la cosa puede valer de más de lo que al tiempo del contrato valia en virtud del aumento de precio que han experimentado las cosas de esta especie, entra igualmente á formar parte de los daños y perjuicios. Así es que si por ejemplo, se me ha vendido una pipa de vino, y que el vino haya mejorado desde el contrato, el vendedor, á falta de la entrega del vino que me ha vendido, me ha de dar cuenta del aumento del precio, porque por falta de tradicion es que yo he perdido la ganancia que este aumento me hubiera proporcionado, ganancia que hubiera muy bien podido hacer efectiva á haberseme entregado la cosa.

73. Por lo demás, esta accion, como llevamos dicho, no abraza ordinariamente otros daños y perjuicios que los sufridos por el comprador con respecto á la cosa misma que le ha

sido vendida; que por regla general son los que han sido previstos y aquellos á quienes el vendedor haya entendido sujetarse. Por esto esta accion por punto general no se extiende á los daños y perjuicios que el comprador ha experimentado «*extrinsecus.*» de los que la falta de cumplimiento del contrato no ha sido más que una causa remota. Esto mismo decide Paulo, *d. l. 21, § 3:* «*Quum per venditorem steterit quominus rein tradat, omnis utilites emptoris in æstimationem venit, quæ modo circa ipsam rem consistit.*» Por ejemplo, si á un labrador se ha vendido una cantidad de avena, el daño que la falta de entrega le ha ocasionado, primero en sus caballos que no habiendo sido alimentados han llegado á un estado de enflaquecimiento, y luego en sus campos que no han podido ser labrados por sus caballos como correspondia por causa de no haber sido alimentados, no podrá ser reclamado del vendedor por no ser un daño que el comprador ha sufrido «*circa ipsam rem venditam,*» y cuya falta de entrega no ha sido sino una causa ocasional y remota. La ley citada refiere otros ejemplos parecidos al que acabamos de exponer.

74. Algunas veces, sin embargo, la accion «*empto*» se extiende á los daños y perjuicios que el comprador ha experimentado «*extrinsecus*» y en sus demás bienes; tiene lugar esto todas las veces que en virtud de ciertas circunstancias parezca han sido previstos al tiempo del contrato, y que el vendedor haya convenido en ellos á lo ménos tácitamente, en caso de falta de cumplimiento de su obligacion. Puede citarse como ejemplo el caso en que un carpintero, ad-

vertido de la inminente ruina que amenaza mi casa, me hubiese vendido unos puntales con obligacion de entregármelos y colocarlos seguidamente al objeto de prevenir la ruina. Si este carpintero por negligencia me ha faltado á la entrega de tales puntales en el tiempo marcado, y que mi casa por falta de no haber sido apuntalada, se haya venido abajo al dia siguiente, este carpintero será responsable de la pérdida que he sufrido por el desplomo de mi casa; porque aun cuando este daño en nada concierne á la cosa misma que ha sido vendida, parece sin embargo que ha sido previsto al tiempo del contrato y al que este carpintero que me ha vendido los puntales se ha sujetado fácilmente en caso de falta de cumplimiento de la obligacion que ha contraido para conmigo de entregarlos y colocarlos en el acto, toda vez que ha sido advertido de la inminente ruina que mi casa amenazaba; habida consideracion además que el fin principal del contrato ha sido prevenir esta ruina, por cuyo motivo quiso obligarse á entregarme y colocar en el acto los puntales.

Véanse en nuestro *Tratado de las obligaciones* (n.º 159 y siguientes) las reglas generales que hemos establecido sobre los daños y perjuicios que resultan del no cumplimiento de la obligacion de dar una cosa. Estas reglas se aplican al contrato de venta lo propio que á los demás contratos.

§ 6.º *De los daños y perjuicios que pueden exigirse del vendedor en virtud de la demora con que ha efectuado la tradicion.*

75. Cuando el vendedor se ha constituido en

demora de entregar la cosa vendida en el tiempo señalado al efecto, aunque ofrezca hacerlo más tarde, no siempre se libra de su obligacion con entregarla: porque si esta tardanza ha ocasionado algun perjuicio al comprador, el vendedor deberá estar condenado á indemnizárselo.

Estos daños y perjuicios consisten en indemnizar al comprador tanto de las pérdidas que le ha ocasionado la demora, como de los lucros de que por ella se ha visto privado con respecto á la cosa que le fué vendida. Así 1.º si la cosa que usted me ha vendido ha sido deteriorada, aunque por una fuerza mayor, despues que haya sido constituido en demora de entregármela, queda usted obligado á darme cuenta de lo que la cosa valga de menos con respecto á esta deterioracion.

Esta decision tiene lugar en el caso que el accidente en virtud del cual esta cosa ha sido deteriorada, no hubiese sobrevenido á haberse entregado, aun tendrá lugar alguna vez en el caso que este accidente hubiese igualmente sobrevenido, esto es cuando en virtud de mi calidad de comerciante, se desprendiese que habia comprado esta cosa para venderla de nuevo, y que hubiera tenido el tiempo necesario para verificarlo antes de este suceso imprevisto, si usted me la hubiese entregado en tiempo oportuno.

Pero esta resolucion no tiene lugar en el caso que yo hubiese experimentado igualmente la pérdida de esta deterioracion, aun cuando no se hubiese retardado la entrega de la cosa. Por ejemplo, si despues que se ha dejado espirar el

plazo señalado para la entrega de una hacienda que se me ha vendido, ha sobrevenido una inundación que ha arenado varias piezas de tierra dependientes de la misma, no hay razón para pedir que me resarza el vendedor de esta pérdida; porque la hubiese yo experimentado igualmente aun cuando me la hubiese entregado en tiempo oportuno; no es, pues, un daño que resulta de este retardo (1).

76. Respecto á los dos primeros casos en que el vendedor es responsable de la deterioración que ha experimentado la cosa, no solamente puede pedir el comprador que el vendedor le dé cuenta de lo que la cosa vale de ménos, como hemos dicho más arriba, sí que también puede alguna vez, en lugar de eso, rehusar tomar la cosa, y exigir del vendedor la restitución del precio con los daños y perjuicios al igual que en el caso de falta de tradición; esto tiene lugar cuando los daños son de importancia, y tal que no hubiese querido el comprador adquirir la cosa, á haberla hallado en este estado.

77. 2.º También se considera como consecuencia de los daños y perjuicios que resultan de la demora con que el vendedor ha llenado su obligación, el que deba dar cuenta al comprador de la pérdida sufrida por éste ó del lucro que se ha visto privado de hacer por las rebajas sobrevenidas después de la demora en el precio de la cosa vendida, v. g.: yo he vendido mi vino á un comerciante al tipo de cien libras la pipa. Después del contrato el precio del vino ha subido á ciento veinte libras, y después de finir el

1) Código de la República Argentina, art. 91, L. 27, tit. 5, Part. 5 y L. 5, tit. 5, Part. 5.

plazo señalado para la entrega, el precio de este vino que hubiera podido revender á ciento veinte libras si se lo hubiese yo entregado en el tiempo que debía, ha bajado de nuevo á cien libras. Pues bien; en tal caso deberé estar condenado á darle cuenta de la ganancia de veinte libras por pipa que mi demora le ha impedido reportar.

78. 3.º Los gastos de los carreteros que el comprador ha enviado para recoger los géneros del lugar donde debían ser entregados, los cuales han regresado sin carga por haberse negado á entregarlos el vendedor, constituyen igualmente una pérdida que el comprador experimenta por la demora del vendedor, por cuyo motivo debe éste indemnizarle de los mismos.

79. Por punto general, si la demora del vendedor ha ocasionado al comprador gastos necesarios de los que hubiera podido prescindir sin este retardo, estará obligado á indemnizarle. Por ejemplo, si durante mi estancia en París, he comprado dos caballos con destino á mi coche, y después de haber espirado el plazo durante el cual debían entregármese, me haya visto en la necesidad para atender á mis propios asuntos, de alquilar dos coches que ninguna falta me hubieran hecho á poder disponer de los caballos comprados, deberá indemnizarme de este gasto de alquiler de los dos coches con deducción del importe de pasto que hubiera necesitado para alimentarlos durante el tiempo que el vendedor los ha retenido.

Por la misma razón, si yo he comprado una casa en una población donde debía ir á estable-

cerme, cuyas llaves debia mandarme el vendedor á San Juan, y que habiendo ido yo á establecerme en el tiempo marcado ha dejado él de mandármelas, deberá indemnizarme del gasto que haya experimentado durante el tiempo que ha estado en demora para hospedarme en otra parte con los muebles que hubiera transportado.

Hay que advertir que los gastos que un comprador pretenda habérsele originado por la falta de tradicion, deben estimarse con moderacion, y solamente en el caso que parezcan verosímiles y haber sido necesarios.

80. 4.º Otro efecto de la demora es que el vendedor, que antes de la misma debiera restituir los frutos por él percibidos despues del pago del precio, esté obligado despues de la demora á dar cuenta, no solo de los que ha percibido si que tambien de aquellos que ni ha percibido ni podido percibir, y que hubieran sido percibidos por el comprador si la cosa le hubiese sido entregada cuando la pidió. Por ejemplo, si yo he vendido un caballo á uno de los que alquilan y que haya retardado su entrega, deberé indemnizarle de toda la ganancia que hubiera podido reportar con alquilar este caballo durante todo el tiempo que he estado en demora de entregárselo.

81. Nos falta observar que en los daños y perjuicios que resultan de la demora, ordinariamente no se comprende sino lo que el comprador ha sufrido ó dejado de lucrar con respecto á la cosa vendida, y nunca el perjuicio que ha podido sufrir «extrinsecus.» Sobre todo dejan de comprenderse en los mismos aquellas

pérdidas cuya demora no ha sido sino una obligacion remota. Aquí tienen aplicacion los principios que hemos apuntado en los párrafos precedentes y que hemos sentado con mayor extension en nuestro *Tratado de las obligaciones*, número 159 y siguientes.

SECCION II

De la obligacion de responder al comprador de las evicciones

82. La obligacion del vendedor no queda del todo cumplida con la tradicion que ha hecho de la cosa vendida; queda todavía obligado, despues de esta tradicion, á defender y garantir al comprador de toda eviccion que se relacione con esta cosa: llámase esta obligacion, «obligacion de garantía.»

Así resulta de la siguiente máxima de Pomponius citada en la ley 3, D. *de act. empt.* «Datio possessionis quæ à venditore fieri debet, talis est, ut si quis eam possessionem jure avoverit, tradita possessio non intelligatur.»

1.º Veremos qué se entiende por eviccion; 2.º Qué evicciones dan lugar á la garantía; 3.º Á quien ha de ser quitada la cosa; 4.º Sobre qué cosa ha de recaer la eviccion para que haya lugar á la garantía, y 6.º trataremos de la excepcion que nace de la misma en aquellos casos en que dicha obligacion de garantía no tiene lugar.

cerme, cuyas llaves debia mandarme el vendedor á San Juan, y que habiendo ido yo á establecerme en el tiempo marcado ha dejado él de mandármelas, deberá indemnizarme del gasto que haya experimentado durante el tiempo que ha estado en demora para hospedarme en otra parte con los muebles que hubiera transportado.

Hay que advertir que los gastos que un comprador pretenda habérsele originado por la falta de tradicion, deben estimarse con moderacion, y solamente en el caso que parezcan verosímiles y haber sido necesarios.

80. 4.º Otro efecto de la demora es que el vendedor, que antes de la misma debiera restituir los frutos por él percibidos despues del pago del precio, esté obligado despues de la demora á dar cuenta, no solo de los que ha percibido si que tambien de aquellos que ni ha percibido ni podido percibir, y que hubieran sido percibidos por el comprador si la cosa le hubiese sido entregada cuando la pidió. Por ejemplo, si yo he vendido un caballo á uno de los que alquilan y que haya retardado su entrega, deberé indemnizarle de toda la ganancia que hubiera podido reportar con alquilar este caballo durante todo el tiempo que he estado en demora de entregárselo.

81. Nos falta observar que en los daños y perjuicios que resultan de la demora, ordinariamente no se comprende sino lo que el comprador ha sufrido ó dejado de lucrar con respecto á la cosa vendida, y nunca el perjuicio que ha podido sufrir «extrinsecus.» Sobre todo dejan de comprenderse en los mismos aquellas

pérdidas cuya demora no ha sido sino una obligacion remota. Aquí tienen aplicacion los principios que hemos apuntado en los párrafos precedentes y que hemos sentado con mayor extension en nuestro *Tratado de las obligaciones*, número 159 y siguientes.

SECCION II

De la obligacion de responder al comprador de las evicciones

82. La obligacion del vendedor no queda del todo cumplida con la tradicion que ha hecho de la cosa vendida; queda todavía obligado, despues de esta tradicion, á defender y garantir al comprador de toda eviccion que se relacione con esta cosa: llámase esta obligacion, «obligacion de garantía.»

Así resulta de la siguiente máxima de Pomponius citada en la ley 3, D. *de act. empt.* «Datio possessionis quæ à venditore fieri debet, talis est, ut si quis eam possessionem jure avoverit, tradita possessio non intelligatur.»

1.º Veremos qué se entiende por eviccion; 2.º Qué evicciones dan lugar á la garantía; 3.º Á quien ha de ser quitada la cosa; 4.º Sobre qué cosa ha de recaer la eviccion para que haya lugar á la garantía, y 6.º trataremos de la excepcion que nace de la misma en aquellos casos en que dicha obligacion de garantía no tiene lugar.

ARTICULO PRIMERO

Qué es evicción

83. La palabra despojar significa propiamente quitar alguna cosa á alguno en virtud de de sentencia; «evincere est aliquid vincendo »auferre.»

Evicción es el abandono forzoso que el poseedor de una cosa tiene que hacer de ella en virtud de una sentencia que á ello le obliga. Llámase también *evicción* la sentencia que ordena el abandono, y aun la demanda que se interpone para obtenerlo. Por esto á las demandas de reivindicación, de acción hipotecaria que se han interpuesto contra alguno, se las llama *evicciones* en estilo forense.

En este sentido es que se dice que el vendedor está obligado á defender y garantizar al comprador de *toda evicción* con respecto á la cosa vendida; es decir, que está en el caso de defenderle de cualquier demanda, ya sea de reivindicación, ya sea de acción hipotecaria y de cualquiera otra que pueda establecerse contra él por cualquiera persona que fuese, al objeto de hacerle abandonar la cosa vendida, y de salirle responsable de cualesquiera condena que recayese en su contra por efecto de dichas demandas; y que en el caso de que el vendedor no pudiera impedir que fuese obligado á dicho abandono, deba resarcirle los daños y perjuicios ocasionados (1).

(1) La palabra evicción en su acepción etimológica, que fué también su primera acepción, expresa la idea de una desposesión, á consecuencia de una sentencia judicial. Pero desde

84. Se dá también el nombre de *evicción*, no solo á la sentencia que pura y simplemente condena á entregar una cosa, si que también á la que condena á entregar una cosa, pagar, ú obligarse á hacer una cosa. Por esta razón, si el comprador de una finca, en virtud de haberse interpuesto acción hipotecaria, se ve obligado al pago del crédito hipotecario para evitar el abandono de la misma, que vale tanto ó más que el crédito del demandante, este comprador, en tal caso, sufre evicción de la cosa que se le ha vendido, que no puede conservar sino á fuerza de entregar dinero; por lo que queda el vendedor obligado á responderle de esta evicción con reembolsarle lo que pagó por él.

85. Igualmente se llama *evicción* no solo la sentencia por la que está el comprador condenado á entregar la cosa vendida á un tercero, sino también aquella que le denegase la demanda de reivindicación que hubiera entablado contra la tercera persona que la poseyera.

La ley 16, § 1, D. de evict. comprende todas estas especies de evicciones cuando dice: «Duplex stipulatio committi dicitur, tunc quim res restituta est petitori, vel damnatus est (emptor) litis aestimatione, vel possessor ab emptore conventus absolutus est.»

86. Aunque la palabra *evicción* propiamente no conviene sino al caso en que el comprador se vé privado, en virtud de una sentencia, de

mucho tiempo, dice Demolombe, la palabra evicción ha cesado de tener en la ciencia y en la práctica la acción limitada que antes tenía, y se emplea, al contrario, en un sentido más extenso para designar toda especie de pérdida, de turbación ó de perjuicio, que sufra el que adquirió la cosa. Código de la República Argentina, art. 1, tít. 13.

la cosa que le ha sido vendida; sin embargo, comprende tambien bajo esta palabra, aunque en sentido menos propio, el caso en que el comprador se ve privado, aun sin mediar sentencia, de poder retener la cosa que se le ha vendido; pudiendo tambien este caso dar lugar á la garantía, como veremos en el artículo siguiente.

ARTICULO II

Qué evicciones dan lugar á la garantía

§ 1.º PRIMERA MÁXIMA

87. El vendedor responde de las evicciones cuya causa, ó cuando menos un gérmen de la misma, existe desde el tiempo del contrato, tanto si proceden ó no de un hecho suyo.

Por ejemplo, si alguno ha vendido una cosa que no era suya, ó que estaba hipotecada, ya para responder de deudas propias, ya ajenas, ó que estuviese afecta á un derecho cualquiera, perfecto ó imperfecto, que algun dia diese ó debiese dar á alguno una accion para hacérsela dejar, en todos estos casos el vendedor responde de las evicciones que puedan sobrevenir, ora sea de parte del propietario, ora de parte de los acreedores hipotecarios ó de aquellos que desde el tiempo del contrato tenian un derecho perfecto ó todavía informe, para obtener el dominio de dicha cosa; porque en todos estos casos la causa origen de la eviccion existia desde el tiempo del contrato.

88. Del principio que acabamos de sentar se exceptúa el caso en que el comprador está gra-

bado de ciertas evicciones, ya sea en virtud de lo dispuesto por la ley municipal, ya mediante una cláusula particular del contrato de venta.

Por ejemplo, si en virtud de una demanda de retracto, un comprador ha sufrido eviccion de una finca que le ha sido vendida, aunque la ley, que es la causa de esta clase de evicciones, sea una causa que existia desde el tiempo del contrato de venta, el vendedor no responde de estas evicciones porque la ley municipal grava al comprador, quien se supone compra conviniendo en los cargos establecidos de costumbre. Igualmente, si por una cláusula del contrato se previene que la finca objeto de la venta está gravada de un derecho de retroventa, ó de reversion despues de transcurrido cierto tiempo, etc., etc., y que el comprador venga obligado á abandonar la finca en virtud de la accion interpuesta por aquel á quien pertenece este derecho; aunque esta eviccion tenga una causa que existia desde el tiempo del contrato, el vendedor deja de ser responsable de la misma por ser una carga que corresponde al comprador como consecuencia de la cláusula del contrato de venta por la que ha advertido el vendedor que la finca quedaba á ella sujeta.

89. Exceptúanse en segundo lugar de dicho principio las evicciones que han quedado sin efecto. Así, pues, si he sido condenado mediante sentencia á entregar á un tercero la finca que me habia sido vendida, la eviccion que resulta de esta sentencia no dará lugar contra el vendedor al saneamiento, si, no habiendo nadie pedido su ejecucion, he permanecido siempre en posesion de la misma; «puta,» porque aquel en cuyo favor

habia sido dictada, habiendo muerto poco despues insolvente, nadie se ha cuidado de reclamar los derechos pertenecientes á su sucesion. Este caso se halla citado por la ley 57, D. *de evict.*

90. Exceptuase en tercer lugar aquella eviccion de la que el mismo comprador debe defender al vendedor. Por ejemplo: yo he vendido una finca despues de haberla comprado á Pedro. Esta misma finca ha debido el vendedor entregarla luego á Santiago por pertenecerle ya antes de haberla yo adquirido de Pedro de quien ha llegado aquel á ser heredero. Por consiguiente, no podrá el comprador proceder contra mí para garantizarle de esta eviccion, porque siendo heredero de Pedro, el comprador está obligado á defenderme de la misma.

91. Sufre por último excepcion nuestro principio, cuando la eviccion procede de un hecho del comprador, aunque la causa sea anterior al contrato. Por ejemplo, Diego ha accedido á hipotecar su finca para responder de una deuda de Pedro: seguidamente ha hecho Diego donacion de esta finca á Jaime, quien me la ha vendido, y poco tiempo despues se la he vuelto á vender al primero. Si sufre éste eviccion de esta finca de parte del acreedor de Pedro, aunque la causa de esta eviccion sea anterior á la venta que yo le he hecho, no podrá Diego proceder contra mí para responderle de esta eviccion, porque procede de su propio hecho, y porque él mismo impuso esta hipoteca cuando en un principio era propietario de la finca en cuestion. Examinado con detencion no es Diego, en este caso, mi garante por razon de esta eviccion, como en el precedente, puesto

que no es éste quien me ha vendido la finca, y si Jaime quien la adquirió á título de donacion, título que no entraña garantía ninguna; pero es suficiente que la eviccion proceda de su propio hecho para que no tenga de qué quejarse ni motivos para proceder contra mí en reclamacion de la correspondiente garantía.

SEGUNDA MÁXIMA

Las evicciones cuya causa no ha empezado á existir sino despues del contrato, dan lugar á la garantía cuando esta causa procede de un hecho del vendedor; de otro modo no hay lugar á la misma.

92. Es evidente la primera parte de esta máxima. Por ejemplo, si se me ha vendido una finca, y que despues del contrato de venta, y antes de que me haya hecho tradicion de la misma, la ha hipotecado á favor de alguno, sufriendo yo luego eviccion de esta finca en virtud de la accion hipotecaria interpuesta por este acreedor; aunque esta hipoteca, causa de esta eviccion, no haya nacido sino despues del contrato de venta, es evidente que deberá aquel estar de eviccion; porque al contratar esta hipoteca que me impide retener la finca, ha contraído el vendedor á la obligacion contraida para conmigo «*præstare mihi eum fundum habere licere.*»

93. No es ménos evidente la segunda parte de esta máxima.

La cosa vendida, debiendo quedar á los riesgos del comprador despues del contrato, es consecuente que ningun recurso de garantía

tiene para las evicciones cuya causa no ha nacido sino despues del contrato y que no proceden de hecho ninguno del vendedor. Segun este principio, si despues de la venta que me ha sido hecha de una finca, se ha publicado una Real orden en cuya virtud me ha sido tomada una parte con destino á camino público, mi vendedor no estará de eviccion de una cosa cuya causa nació despues del contrato.

94. Por idéntica razon, si el comprador deja usurpar la posesion de la cosa que le ha sido vendida, y que el usurpador obtenga por medio de la prescripcion la absolucion de la demanda de reivindicacion que el comprador ha intentado contra él, el vendedor en virtud de esta sentencia queda fuera de toda eviccion con respecto al comprador; porque la causa de la misma viene á ser la usurpacion verificada despues de la venta, y por consiguiente no existia al tiempo del contrato. Por otra parte, dimanando la eviccion de la falta del comprador, le cierra el paso para toda reclamacion.

95. Si por injusticia manifiesta del juez, por haber dado lugar á una demanda improcedente, el comprador ha sido condenado á abandonar la cosa, el vendedor no estará de eviccion por no reconocer otra causa que la injusticia del juez, causa que estaba lejos de existir al tiempo del contrato de venta; *l. 51, D. de evict; l. 8, §. 1, Cod. h. tit.*

No habrá lugar á esta cuestion sino cuando el comprador ha omitido dar aviso al vendedor de habérsele movido pleito; porque si le hubiese avisado, estaria obligado á tomar por su cuenta la defensa de la causa, y la sentencia recaerá

ria contra el vendedor y no contra el comprador.

TERCERA MÁXIMA

El abandono de la cosa vendida que hace el comprador, aun sin mediar sentencia, á un tercero que era propietario de la misma desde el tiempo del contrato de venta, ó que desde dicho tiempo tuviese un derecho á lo ménos informe de hacérsela entregar, da lugar á la prestacion de eviccion con justificar el comprador que aquel á quien la ha entregado tenia efectivamente este derecho.

96. «Finge.» Jaime me ha vendido una finca que le habia sido dada por un sugeto que no tenia hijos sin declararme la procedencia: despues del contrato de venta dicho sugeto ha contraido matrimonio del que nació un hijo que anuló de pleno derecho la donacion que le habia hecho, en cuya virtud le he hecho entrega de la finca sin esperar á verme obligado á ello por sentencia ni á emplazarme; por consiguiente, tendré igual accion de garantía contra Jaime, porque basta que le justifique á éste con motivo de la donacion que se le hizo, que este hombre á quien he hecho entrega de esta finca tenia un derecho informe de hacérsela entregar por el nacimiento de algun hijo; en virtud de dicha donacion, y por lo tanto, desde el tiempo en que se efectuó, así como desde el tiempo de la venta que se me hizo.

La equidad de la máxima que acabamos de exponer es por demás evidente. Aunque la palabra eviccion, en su sentido propio, no convie-

ne sino al abandono que alguno está obligado á hacer mediante sentencia del juez, sin embargo cuando queda justificado que aquel á quien el comprador ha entregado la cosa, aunque sea sin mediar sentencia, tenia el derecho de apropiársela y que solo se ha adelantado la entrega para prevenir la sentencia y evitar los gastos consiguientes, no cabe duda ninguna que en este caso no ha estado en manos del comprador el retener la cosa, y por consiguiente que el vendedor no ha llenado para con él la obligacion que habia contraido «*præstare ipsi rem habere licere.*» lo que da lugar al saneamiento.

Aunque la dejacion hecha sin sentencia da lugar á la prestacion de eviccion cuando queda justificado que aquel á quien se ha hecho tenia efectivamente el derecho de hacerse entregar la cosa; sin embargo andará cuerdamente el comprador con dejarse emplazar y dar aviso á su vez al vendedor de habersele movido pleito, al objeto de librarse de la justificacion de su derecho y evitar los inconvenientes de un abandono demasiado precipitado.

CUARTA MÁXIMA

Será una especie de eviccion que da lugar al saneamiento el que despues de la venta que se me ha hecho de una cosa, la vuelvo á adquirir de un tercero que era el verdadero propietario, ya sea á título universal, ya á título singular y y aun á título lucrativo.

97. Esta máxima se funda sobre la decision de varios textos de derecho. Ulpiano, en la ley 13, § 15, D de «*act. empt.*», dice: «*Si fundum*

mihi alienum vendideris, et hic ex causâ lucrativâ meus factus sit, nihilominus ex empto mihi adversus te actio competit. «Julian, en la ley 29, D *d. tit.*, dice igualmente:» *Cui res sub conditione legata erat, is eam imprudens ab hærede emit, actione ex empto poterit consequi emptor prætium, quia nunc ex causa legati rem habet.*» Añádase á estas la ley 84, § 5, D de *legat. 1.º*; l. 9; l. 41, § D de *evict.* Veamos la razon. Cuando despues de haber comprado á uno una cosa que no le pertenecia, ó que le pertenecia solo por cierto tiempo, sucede al que es su propietario á cualquier título que sea, resultará que solo en virtud de este nuevo título retendré en adelante esta cosa; no en virtud de la venta que se me ha hecho: por lo que desde entónces se anulará su obligacion para conmigo, «*non jam præstas mihi rem habere licere;*» y por consiguiente deberá el vendedor devolverme el precio que recibíó.

Hay que notar que por derecho romano, esta máxima, lo propio que la precedente, no tenian lugar sino con respecto á la accion «*ex empto,*» y no con relacion á la accion «*ex stipulatu,*» que siendo una accion «*stricti juris*» no reconocia otra eviccion que la eviccion propiamente dicha que resultaba de una sentencia. Esta distincion no puede tener lugar en nuestro derecho francés, en que no está en usola distincion de acciones «*stricti juris*» y las de «*bona fidei,*» y en el que por otra parte no se conoce otra accion, en caso de garantía, que la accion «*ex empto.*»

ARTICULO III

¿Quién se ha de haber quitado la cosa para que haya lugar al saneamiento?

98. No implica que sea quitada al mismo comprador ó al que le haya sucedido en la misma para que el comprador tenga la accion de garantía. Porque si yo he vendido á Jaime una finca y que á su vez éste ha vuelto á vender á Pedro y que éste sea despojado de la misma, Jaime tendrá la accion de garantía contra mí, como si fuese el mismo el despojado; porque yo la he vendido á Jaime y todos sus sucesores; yo he contraído mi obligacion para que él y todos sus sucesores gocen de la finca vendida; y le interesa que yo defiendá á Pedro de esta eviccion, de la que Jaime mismo debe garantizarle.

Quid, si uno hubiese dado ó legado á Pedro la finca que le he vendido, ¿la eviccion que Pedro sufriría daría lugar á la garantía contra mí ó contra mi heredero? No; porque la eviccion que sufre el sucesor del comprador no da lugar á la accion de garantía sino en tanto que esta eviccion interesa al comprador ó á sus herederos; *arg. l. Pater, 71, D. de evic.* Luego, como no es el vendedor garante con respecto á Pedro de la cosa que le ha dado, y que su heredero no lo es tampoco de la que le ha legado, la eviccion que Pedro sufre es una eviccion que no le interesa ni tampoco á su heredero, y por consiguiente no puede dar lugar á la accion de garantía.

Mas si, en virtud de la donacion que de esta cosa ha hecho á Pedro, le hubiese cedido

todos los derechos y acciones inherentes á la misma, en que irian comprendidos los resultantes de la obligacion de que vengo obligado para con el comprador, habria lugar en tal caso á la accion de garantía que Pedro, en uso de tales derechos, podria interponer contra mí; porque interesa á él en este caso que la eviccion que sufre Pedro dé lugar á dicha accion en tanto que viene obligado á cedérsela: así resulta de la ley 59, D. *de evict.* «Si res quam á Titio emi legata est a me, non potest legaforius conventus a domino rei, venditori meo denunciare, nisi »cessæ ei fuerint actiones (1).

99. Uno me ha vendido una finca; yo la he vuelto á vender á Pedro: poco tiempo despues me encuentro heredero de éste, en virtud de cuya sucesion me he reincorporado de esta finca de la que más tarde he sido despojado. Se ha suscitado la cuestion si en este caso tengo la accion de garantía contra el vendedor. Puede alegarse en sentido negativo que yo no he sido despojado por causa de mi principal, sino como heredero de Pedro, puesto que habiendo revendido á este la finca, la poseía en calidad de heredero del mismo: así es que propiamente la sucesion de Pedro es la que sufre la eviccion. Luego, para que esta eviccion pueda darme contra una accion de garantía que yo no puedo tener sino de mi principal, puesto que no se ha obligado para con Pedro sino para conmigo, me seria necesario un interés de parte de mi principal en que la sucesion de Pedro no su-

(1) Art. 8, tit. 13, Código de la República Argentina. Mercadé, Duranton, Troplong y Duvergier, combaten esta opinion de Pothier.

friese esta evicción. Pero no se ve cuál puede ser este interés. Porque no se puede decir, como en el caso precedente, que yo tenga interés en que el segundo acreedor ó sus sucesores sufran evicción en lo que yo mismo estoy obligado á responder, en caso de evicción, con respecto á este segundo comprador; porque como heredero de dicho segundo comprador que he venido á ser, no puedo estar obligado para conmigo mismo. No obstante estas razones, Paulo, en la ley 41, § 2, de *evict.*, decide que me compete en este caso la acción de garantía contra él y contra las cauciones que me ha conferido para la garantía de la finca que me ha vendido. Cita en su apoyo la siguiente razón que sirve al propio tiempo de contestación á las expresadas en sentido contrario, y que, aun cuando sutil, no es ménos sólida y verdadera: «*Quoniam, dice, »et quum debitor creditori suo hæres extiterit, »ratio quædam inter hæredem et hæreditatem »ponitur, et intelligitur major hæreditas ad debi- »bitorem pervenire; quosi solutâ pecunia quæ »debeatur hæreditati et per hoc minus in bonis »hæredis esse.*» Es como si dijese el jurisconsulto: Prescindiendo de que soy yo el heredero de Pedro, la sucesión de éste tenía un crédito, «*puta,*» de 10,000 libras por razón de la evicción que ha sufrido; del que yo era el deudor por haberle vendido la finca: porque así como si hubiese sido otro el heredero de Pedro hubiera tenido yo que desembolsar 10,000 libras de mis propios bienes para hacer efectivo el crédito en cuestión al heredero de Pedro, así también, siendo yo el heredero de Pedro, se me considera haberme pagado á mí mismo, en mi calidad de

heredero suyo, esta suma que viene á menos-
cabar en otro tanto mi propio patrimonio al se-
pararlo de lo que compone la sucesión que me
ha recaído de Pedro. Si esta cantidad permane-
ce en mi cofre, debe considerarse como parte,
no de mis propios bienes, sino de la sucesión
de Pedro á quien es debida y de la que la he ad-
quirido. Resulta, pues, probado que he pagado
á mi principal de mi propio patrimonio los da-
ños y perjuicios resultantes de la evicción que
he sufrido en mi calidad de heredero de Pedro;
de donde se sigue que tengo acción de mi prin-
cipal contra el vendedor, como mi garante, y
contra sus cauciones para quedar debidamente
indemnizado.

Lo propio hay que decidir en el caso inverso,
esto es, si Pedro, á quien he revendido la finca,
hubiese llegado á ser mi heredero, y hubiera
luego sufrido la evicción de la misma; porque
se consideraría haberse pagado de los bienes de
mi sucesión los daños y perjuicios resultantes
de esta evicción; «*Et sic minus in hæreditate*
»videtur: tanquam ipsa hæredi solverit;» dicet.
l. 41, § 2. Luego como garante de mi sucesión,
está obligado á resarcirla de estos gastos; y por
consiguiente, Pedro, en su calidad de mi here-
dero, tiene la acción de garantía contra el ven-
dedor por dichos daños y perjuicios.

ARTICULO IV

Qué cosa ha de ser quitada para que haya lugar al saneamiento

100. No solamente da lugar al saneamiento
la evicción de toda la cosa vendida sino la de

cualquier parte que sea de esta cosa, tanto si es una parte alicuota é indivisa, como cuando el comprador ha sido condenado á entregar el tercio, el cuarto, etc., como si es una parte integrante, como cuando el comprador de un corral ha sido condenado á abandonar cierta pieza de tierra que dependia del mismo.

Tiene lugar esta decision aun cuando lo que restase al comprador valiera todavía más que el precio que ha pagado por toda la cosa; *l. 47, D. de evict.*

101. Pero si se hubiesen vendido derechos sucesivos, la eviccion que sufriria el comprador de una cosa singular encontrada entre los bienes de la sucesion no da lugar al saneamiento. Esta diferencia consiste en que aquel que vende una tierra, vende todas las partes que la componen, de las que esté en posesion al tiempo de verificarse la venta; pero el que vende derechos sucesivos no vende los diferentes cuerpos que parecen pertenecer á esta sucesion, sino solamente el derecho sucesivo que únicamente encierra las cosas á que la sucesion tiene un derecho efectivo. Véase «*infra*,» *part. 6 cap. 3.*

102. La eviccion de la cosa vendida ó de alguna de sus partes, no es tampoco la única que da lugar al saneamiento, sino que tambien lo produce la eviccion de los restos de una cosa despues de su extincion, ó de lo que ha dimanado de la misma. Por ejemplo, si uno me ha vendido una yegua que no era suya, y que despues de haber ésta muerto, el verdadero propietario me haya hecho condenar á devolverle la piel; aunque esta piel no forme propiamente parte de la yegua que ya no existe, con todo el

vendedor debe responder de esta eviccion al comprador con devolverle el precio de la piel que le ha sido quitada.

Lo propio sucederá si el comprador ha sido condenado á la entrega de un potro nacido de la misma.

El por qué de todo esto, es que la obligacion del vendedor de hacer adquirir al comprador á título de propietario la cosa vendida, entraña la de hacerle igualmente dueño de todo lo que puede quedar ó prevenir de esta cosa; así resulta de la ley 8, *D. de evict.* Las leyes 36, 42 y 43, *D. d. t.* parecen decidir lo contrario; pero estas leyes no se ocupan sino de la accion «*ex stipulatione duplæ*» que en este punto difiere de la accion «*ex empto*». En este sentido se halla identificada la opinion de Dumoulin. *Tr. de es quod interest*, n.º 148, y la de todos los interpretores. Dicha accion «*ex stipulatione duplæ*» no se la conoce en nuestro derecho francés, como llevamos dicho en otro lugar.

ARTÍCULO V

De la accion que nace de la obligacion de saneamiento.

De la obligacion de garantía ó saneamiento nace la accion del mismo nombre. 1.º Veremos lo que es esta accion, y lo que da lugar á la misma, cuál es su objeto primitivo, cuál el secundario, y cómo debe responder de la misma cada uno de los herederos del vendedor; 2.º cuándo debe intentarse esta accion; 3.º contra quién; 4.º trataremos de cuándo el vendedor se asume la defensa, y cuándo rehusa hacerlo; 5.º nos ocu-

cualquier parte que sea de esta cosa, tanto si es una parte alicuota é indivisa, como cuando el comprador ha sido condenado á entregar el tercio, el cuarto, etc., como si es una parte integrante, como cuando el comprador de un corral ha sido condenado á abandonar cierta pieza de tierra que dependia del mismo.

Tiene lugar esta decision aun cuando lo que restase al comprador valiera todavía más que el precio que ha pagado por toda la cosa; *l. 47, D. de evict.*

101. Pero si se hubiesen vendido derechos sucesivos, la eviccion que sufriria el comprador de una cosa singular encontrada entre los bienes de la sucesion no da lugar al saneamiento. Esta diferencia consiste en que aquel que vende una tierra, vende todas las partes que la componen, de las que esté en posesion al tiempo de verificarse la venta; pero el que vende derechos sucesivos no vende los diferentes cuerpos que parecen pertenecer á esta sucesion, sino solamente el derecho sucesivo que únicamente encierra las cosas á que la sucesion tiene un derecho efectivo. Véase «*infra*,» *part. 6 cap. 3.*

102. La eviccion de la cosa vendida ó de alguna de sus partes, no es tampoco la única que da lugar al saneamiento, sino que tambien lo produce la eviccion de los restos de una cosa despues de su extincion, ó de lo que ha dimanado de la misma. Por ejemplo, si uno me ha vendido una yegua que no era suya, y que despues de haber ésta muerto, el verdadero propietario me haya hecho condenar á devolverle la piel; aunque esta piel no forme propiamente parte de la yegua que ya no existe, con todo el

vendedor debe responder de esta eviccion al comprador con devolverle el precio de la piel que le ha sido quitada.

Lo propio sucederá si el comprador ha sido condenado á la entrega de un potro nacido de la misma.

El por qué de todo esto, es que la obligacion del vendedor de hacer adquirir al comprador á título de propietario la cosa vendida, entraña la de hacerle igualmente dueño de todo lo que puede quedar ó prevenir de esta cosa; así resulta de la ley 8, *D. de evict.* Las leyes 36, 42 y 43, *D. d. t.* parecen decidir lo contrario; pero estas leyes no se ocupan sino de la accion «*ex stipulatione duplæ*» que en este punto difiere de la accion «*ex empto*». En este sentido se halla identificada la opinion de Dumoulin. *Tr. de es quod interest*, n.º 148, y la de todos los interpretores. Dicha accion «*ex stipulatione duplæ*» no se la conoce en nuestro derecho francés, como llevamos dicho en otro lugar.

ARTÍCULO V

De la accion que nace de la obligacion de saneamiento.

De la obligacion de garantía ó saneamiento nace la accion del mismo nombre. 1.º Veremos lo que es esta accion, y lo que da lugar á la misma, cuál es su objeto primitivo, cuál el secundario, y cómo debe responder de la misma cada uno de los herederos del vendedor; 2.º cuándo debe intentarse esta accion; 3.º contra quién; 4.º trataremos de cuándo el vendedor se asume la defensa, y cuándo rehusa hacerlo; 5.º nos ocu-

paremos de las reglas generales sobre la clase de condena que corresponde al vendedor cuando cede bajo la accion de garantía; 6.º á lo que debe estar condenado cuando se presenta el caso particular de la eviccion de una parte, ya sea indivisa, ya integrante, de la cosa vendida ó de la que haya provenido de otra; 7.º á lo que debe estar condenado el vendedor cuando el despojado es un segundo comprador; 8.º trataremos del efecto que causa, con respecto á la accion de garantía, la cláusula por la que el vendedor se hubiera obligado á restituir, en caso de eviccion, el precio con cierto aumento; 9.º expon-dremos varios casos particulares que dan márgen á cuestiones sobre la accion de garantía.

§ 1.º *Qué se entiende por accion de garantía y á qué da lugar, cuál es su objeto primitivo y cuál el secundario, y cómo debe responder de la misma cada uno de los herederos del vendedor.*

103. La accion de garantía es una ramificación de la accion personal «ex empto,» que nace de la obligacion que el vendedor ha contraido para con el comprador en virtud del contrato de venta, «præstare ei rem habere licere.»

Esta obligacion encierra la de defender al comprador de toda «perturbacion y de las evic-ciones.» Por esto es que no solo la «eviccion,» es decir, el abandono que el comprador seria obligado á hacer á un tercero de la finca que le ha sido vendida, da lugar á esta accion, si que tambien la simple «perturbacion,» esto es, la simple demanda que entabla contra el comprador una tercera persona que pretende tener sobre la misma un derecho existente desde el

tiempo del contrato de venta al objeto de hacér-sele entregar.

Cuando el comprador no está en posesion de la cosa vendida, la perturbacion consiste en denegarse á abandonarla la tercera persona que la posee.

104. El objeto inmediato y primitivo de esta accion es la defensa de la causa del comprador de la que el vendedor está obligado á encargarse «factum defendendi» (1).

105. Este hecho es indivisible; «quia respicit unicum et integram totius controversiæ defensionem, quasi certam quandam forman;» *Molin. Tr. de div. et indiv. p. 2, n.º 496.* De donde se sigue que esta accion es indivisible. Así es que cuando el vendedor de una cosa divisible ha dejado varios herederos, aunque la obligacion que ha encontrado «præstare emptori rem habere licere,» teniendo por objeto una cosa divisible, sea una obligacion tambien divisible que no pasa á ninguno de sus herederos sino por la parte de que es heredero; sin embargo esta accion de garantía que nace de la misma, teniendo por objeto un hecho indivisible, tiene lugar por el todo contra cada uno de

(1) Código de la República Argentina, art. 10, tit. 13. Eprantier ha escrito una extensa é ilustrada disertacion sobre la indivisibilidad ó divisibilidad de la obligacion de garantía. Sostiene que la obligacion de garantía es indivisible, activa y pasivamente, si la cosa vendida no es susceptible de partes; que fuera de este caso, no habiendo convencion en contrario, es divisible. Si es divisible, el adquirente no puede obrar contra cada uno de los gautes, sino por su parte ó porcion, bien sea por vía de accion, ó por vía de excepcion. Pero podrá demandar la resolucion de la venta contra los vendedores conjuntos, ó los herederos del deudor, cuando la eviccion es tan importante, que se puede pensar que no habia comprado la cosa sin la parte vencida. *Revista de legislacion*, tomo 11, pág. 318.

los herederos del vendedor; y el comprador puede dirigirse contra uno solo de los herederos para que asuma la defensa total del litigio.

Si este heredero limitase la defensa á su parte, ni aun por lo que á esta su parte se refiere cumpliría con la obligacion de «*præstanti ei rem habere licere*;» porque el comprador, habiendo adquirido la cosa para tenerla entera, la obligacion «*præstandi ei dem habere licere*,» aunque divisible «*obligatione*,» es indivisible «*solutione*;» por lo que cada uno de los herederos del vendedor no defender á validamente al comprador, si no le defiende por la totalidad de la cosa.

106. Pero si este heredero una vez emplazado para la prestacion de eviccion rehusa tomar para sí la defensa del pleito, «*puta*,» porque cree que no hay motivo para defenderle, ó si aceptada la defensa, pierde el pleito; en uno y otro caso, su obligacion de defender se convierte en una obligacion divisible de pagar al comprador los daños y perjuicios que resulten de la eviccion correspondientes á la parte de que es heredero. Así lo resuelve la ley 85, §. 5, *D. de verb. obl.* «*Insolidum agi oportet, et partitis solutio adfert liberationem, quum ex causa evictionis intendimus; non auctoris hæredes in solidum omnes conveniendi sunt, omnesque debent subsistere, et quolibet defugiente omnes tenebuntur; sed unicuique pro parte hæreditaria præstatio injungitur.* «Lo mismo decide la ley 139, *D. d. t.*, pareciéndonos justas decisiones, porque la obligacion de defender, deriva de la obligacion «*præstare emptori rem habere licere*,» que, aunque indivisible «*solutione*,»

es divisible «*obligatione*.» El heredero que con no tomar para sí la defensa, falta á la obligacion «*præstandi rem habere*,» queda, pues, tan solo responsable de su parte, con los daños y perjuicios resultantes, por falta de cumplimiento de dicha obligacion.

107. Un caso hay, sin embargo, en que aquel que tan solo es heredero singular del vendedor, habiendo sido emplazado solo y sostenido tambien solo la defensa del comprador, debe estar condenado, caso de perder el pleito, á todos los daños y perjuicios irrogados al comprador, salvo derecho de recurrir en su dia contra sus coherederos; es el caso en que este heredero singular se hubiese conducido como único heredero del vendedor, y hubiera con esto impedido al comprador, induciéndole á error, de ejercer á tiempo su accion contra los demás herederos del vendedor, quienes pueden oponer al comprador que si hubiesen sido llamados á la defensa antes de dictarse sentencia la hubieran podido apoyar con razones muy poderosas.

§ 2.º ¿Cuándo puede intentarse la accion de garantía?

108. Hay en este punto una marcada diferencia entre el derecho romano y nuestra práctica francesa, que Caillet ha notado perfectamente, *ad. tit. Cod. de evict.* Por el derecho romano, tan pronto el comprador era molestado en la posesion de la cosa, ya en virtud de una demanda en reivindicacion, ya por efecto de cualquiera otra peticion, venia tan solo facultado á denunciar al vendedor la accion in-

tentada contra él, al objeto de que asumiera la defensa de la misma, si así lo juzgase oportuno; pero únicamente despues de haberse dictado sentencia contra el comprador sobre esta accion podia éste á su vez intentar contra el vendedor la accion de garantía para hacerse indemnizar de la condena, debiéndose sustanciar esta accion por ante el juez del domicilio del vendedor. En nuestra práctica francesa, por el contrario, evitamos este rodeo, porque el comprador, al mismo tiempo que da cuenta al vendedor de la accion de reivindicacion ú otra con que se le molesta en su posesion, y le excita á que asuma la defensa por él, puede simultáneamente intentar su accion de saneamiento contra su vendedor por ante el mismo juez que entiende en la sustanciacion de la primitiva demanda, sin necesidad de que sea el juez del domicilio del vendedor, y atenerse en conclusion á lo que el vendedor resulte condenado á indemnizar, mediante una misma sentencia, en virtud de no haberle podido defender, y en el supuesto caso que el primer demandante hubiese justificado plenamente sus derechos.

109. Si el comprador no ha formulado su accion de garantía inmediatamente de habersele perturbado en la posesion de la finca por medio de la demanda entablada contra él, siempre está á tiempo de intentarla, no solamente antes sino despues de haberse dictado sentencia: solo la prescripcion de treinta años puede cerrarle el paso á esta accion, cuyo tiempo empieza á correr desde el dia que se le ha interrumpido en su posesion por la demanda entablada contra él.

Hacemos notar que si ha dejado ultimar la sustanciacion de la primera demanda sin haber entablado la de saneamiento contra el vendedor, no podrá luego presentarla sino por ante el juez de su domicilio.

Del propio modo, cuando es el comprador el que ha entablado la demanda contra una tercera persona que se halla en posesion de la cosa que le ha sido vendida, aunque luego de haberse denegado el demandado á abandonarla pueda citar el vendedor para que asuma la defensa, é intentar contra él la accion de garantía, siempre está á tiempo de hacerlo, aun despues de haberse pronunciado sentencia absolviendo á su contrario.

110. Aunque, como llevamos dicho, el comprador dispone del tiempo que quiere para ejercer su accion de garantía, le conviene sobre manera ejercerla así que se vea interrumpido en la posesion de la cosa; no haciéndolo así carece de todo recurso para la indemnizacion de los gastos ocurridos en todo el tiempo que ha mediado desde la fecha de la interrupcion á la de la demanda de garantía; porque el vendedor no viene obligado á pagar otros gastos que los ocurridos desde que se le emplazó y las costas del primer juicio.

Y sobre todo interesa al comprador ejercer su accion de garantía antes de la sentencia definitiva; porque cuando aguarda hacerlo despues de haberse pronunciado, le toca justificar el derecho que contra él ha obtenido el tercero que le ha quitado la cosa; al paso que entablado la demanda de saneamiento antes de fi-

nalizarse el juicio, este derecho debe ventilarse entre el tercero y el vendedor.

Por otra parte, cuando el comprador ha esperado hacer uso de su acción de garantía para después de haberse pronunciado sentencia, aunque presente los títulos justificativos del derecho del primer demandante á quien ha sido condenado entregar la cosa, el garante puede alguna vez, para ser absuelto de la demanda de saneamiento, oponerle con éxito que, á haber sido llamado á tiempo á la defensa, hubiera podido refutar con pruebas poderosas la demanda primera; con todo, no bastará al vendedor decirlo, sino que deberá probar y justificar estos medios.

§ 3.º *Contra quién se ejerce la acción de saneamiento*

111. La acción de garantía debe dirigirse contra el vendedor ó sus herederos, ú otros sucesores universales (1).

Cuando el vendedor ha dejado varios herederos, el comprador puede ejercerla indistintamente contra todos, ó solamente contra uno de estos; sin embargo de que le tiene mucha más cuenta ejercerla contra todos, porque cuando no la ha ejercido sino contra uno de ellos, aunque el que haya sido emplazado está obligado á asumir la defensa total del pleito, sin embargo, si no lo defiende, ó si queda vencido en la defensa que ha tomado, no responderá personalmente sino de los daños y perjuicios correspondientes á la parte de que es

(1) Ley 32, tít. 5, Partida 5.

heredero del vendedor; y el comprador deberá ejercerla de nuevo por lo restante contra los demás herederos del vendedor, y probarles que tenía derecho al saneamiento, así como que ha sido justamente condenado á abandonar la cosa; porque dictada la sentencia contra uno solo de los herederos del vendedor no establece su «bien-juzgado» contra los demás que no han sido parte en el litigio.

Cuando el comprador no ha dirigido su demanda de saneamiento sino contra uno de los herederos del vendedor, el emplazado deberá por su propio interés llamar á la defensa á sus coherederos para contestar juntos á la demanda y pagar á prorata los gastos de la defensa de la causa; de otro modo, si se defendiera solo, solo tendría que cargar con todos los gastos.

112. En cuanto á los fiadores del vendedor, habiendo sido éste emplazado para la prestación de la evicción, no está obligado el comprador á emplazar también á ellos: «Auctore laudato, si »evicta res est, fidejussorem, etiamsi agi causam »ignoraverit, evictionis nomine conveniri posse »non ambigitur;» l. 7, *Cod. de evict.* El mismo vendedor, antes que sus fiadores, es quien debe considerarse que ha reunido todos los medios de defensa que pueden oponerse para amparar al comprador en la posesión de la cosa, y los fiadores con haberse obligado por el vendedor, han convenido, no solo en la obligación principal de defender sus derechos, si que también en la secundaria de pagar los daños y perjuicios de que deba responder el comprador á falta de defensa. (Véase el *Tratado de las obligaciones* n.º 405.)

113. El vendedor y sus herederos ú otros sucesores universales ó sus fiadores, son los únicos que responden de la accion de garantía; el que simplemente ha consentido á la venta de una cosa no responde de esta accion; no se obliga en virtud de este consentimiento, sino á abstenerse de acarrear de su parte ninguna perturbacion al comprador, pero sin comprometerse á defenderle de la que otros le pueden hacer; de ahí la siguiente regla: «Aliud est vendere; » aliud venditioni consentire; » *L. 160, D. de R. J.*

El pasar como vendedor de una cosa ó consentir simplemente en su venta, es cuestion de hecho. La decision depende del acto y de las circunstancias; el que ha partido el precio fácilmente se le presume haberse fingido vendedor; *arg. l. 12, D. de evict.*; Despeises, *ibid. n.º 21.*

§ 4.º De cuándo el vendedor asume la defensa, y de cuándo se deniega á hacerlo.

114. Cuando el vendedor ó sus herederos llamados á la prestacion de eviccion declaran que asumen la causa del comprador, puede éste, si lo pide antes de la contestacion, dejar de tomar parte en el pleito; *decreto de 1667, tit. 8. art. 9;* y el juicio empezado á raíz de la demanda primera contra el comprador, se continúa sustanciándose entre éste primer actor y el garante á consecuencia de haberse encargado de la defensa del comprador. Con todo, el comprador, aunque puesto fuera de causa, puede intervenir en la misma para la conservacion de sus derechos; *art. 10 (1).*

(1) Véase la Ley 32 tit. 5 Partida 5.

115. Aunque el comprador haya sido eliminado del juicio entablado, sin embargo esta causa cuya defensa ha tomado para sí su garante es la verdadera causa del comprador. Por esto si la sentencia habida entre el primer demandante y el vendedor es favorable á éste, lo será tambien para el comprador; y «vice-versa,» si ha sido pronunciada contra el garante, debe ejecutarse contra el comprador. El primer demandante podrá obligar, pues, al comprador al abandono de la finca así que le haya notificado la sentencia recaida por la que se condena al garante á que la haga abandonar; *Ord. d. tit. art. 2, l. 4. D. de re jud.*

Hay que notar que la sentencia pronunciada contra el garante que ha asumido la defensa del litigio se ejecuta contra el comprador en cuanto á lo principal solo, es decir, en cuanto al abandono de la finca á que el garante ha sido condenado á hacer cumplir en union de la restitucion de los frutos percibidos caso de venir comprendida en la misma, pues el pago de las costas viene á cargo del garante sin que se pueda pedir su cumplimiento al vendedor, artículo 11; porque son costas que constituyen la pena de la mala contestacion sostenida que la debe soportar el mismo que la ha promovido, y á la que debia renunciar viniendo la demanda extendida en buenos fundamentos de derecho.

116. En efecto, la obligacion que el vendedor contrae para con el comprador de defenderle de cuantas demandas vinieran á turbarle en la libre posesion de la cosa que le ha sido ven-

dida, no es una obligacion precisa, sino una obligacion contraida bajo la facultad de exonerarse de la misma con ofrecer la devolucion del precio al comprador, y de indemnizarle de la eviccion. De la obligacion primitiva que el vendedor contrae «*præstandi emptori rem habere licere,*» nace la obligacion de defender al comprador de las evicciones, ó de pagarle los daños y perjuicios. El vendedor no deberá asumir la defensa de la causa del comprador, sino cuando pueda disponer de verdaderos medios de defensa al objeto de lograr la absolucion de la demanda entablada; y si la demanda es procedente en derecho, debe declarar que no pudiéndose oponer á la misma, se somete á la restitution del precio, y al pago de daños y perjuicios, puesto que la obligacion que ha contraido para con el comprador no se extiende hasta el punto de obligarle á sostener por él un litigio injusto.

117. Cuando el vendedor citado por el comprador para que le mantenga en la posesion de la cosa, ha declarado carecer de todo medio para defenderle, y ha ofrecido devolverle el precio así como indemnizarle de la eviccion, puede el comprador en este caso, si lo juzga conveniente, sostener por sí mismo la causa, pero solo á sus riesgos; y si pierde, no podrá exigir del vendedor el reembolso de los gastos que se le hayan irrogado en la defensa del pleito, ni de aquellos á que esté condenado con relacion al demandante; solo, pues, podrá pedir al vendedor la restitution del precio y los daños y perjuicios que le fueron ofrecidos, los gastos de la demanda de requerimiento, y el reembolso

de las costas correspondientes á la primitiva demanda del emplazamiento (1).

Si el comprador sale airoso y obtiene la absolucion de la demanda primitiva, el garante gana con ello, porque el comprador, no sufriendo en tal caso la eviccion y conservando la cosa, ni ha de restituir el precio ni responde de los daños y perjuicios.

118. Cuando el vendedor ha dejado varios herederos que están todos de eviccion, puede uno solo asumir la defensa y sostenerla á sus riesgos por más que los demás declaren que carecen de medios de defensa, y que por lo mismo se someten al pago de los daños y perjuicios, y si sale airoso tanto mejor para los coherederos.

§ 5.º *Reglas generales sobre aquello á que debe condenarse al vendedor que viene obligado á la prestacion de eviccion.*

El vendedor que no ha defendido al comprador, ó que, asumida la defensa, ha sido derrotado en ella, debe estar condenado con respecto al comprador que ha sufrido eviccion de la cosa que le ha sido vendida, 1.º á la restitution del precio recibido; 2.º á resarcir al comprador de las condenas por las que ha debido restituir los

(1) Por la Ley 32 tit. 5, Partida 5, el vendedor debe entregar al comprador la cosa libre de todo embargo, de tal manera que si alguno le mueve pleito sobre ella está obligado al sumamamiento. Este supone al vendedor la obligacion de defender la cosa en el precio promovido, y si la pierde en él, la de indemnizar al comprador devolviéndole el precio que recibió por ella con los daños y perjuicios. Para que el comprador conserve este derecho, ha de hacerlo saber al vendedor cuando promueve el pleito ó antes de la publicacion de probanzas, Gregorio Lopez opina que debe ser citado el vendedor antes de que concluye el término de prueba.

frutos al demandante, así como indemnizarle de los menoscabos que la finca ha experimentado; 3.º á pagar al comprador los gastos; y 4.º á indemnizarle de los daños y perjuicios sufridos por causa de la evicción, además del precio que ha debido restituírle.

PRIMER OBJETO DE LA CONDENA

119. El vendedor, en caso de evicción, debe estar condenado á restituír al comprador el precio que recibió (1).

Viene á ello obligado, al igual que en el caso de falta de tradición, aun cuando la cosa vendida hubiese sido, despues del contrato de venta, considerablemente deteriorada, ya fuese debido á negligencia del comprador, ya á accidentes de fuerza mayor, de modo que, al tiempo de la evicción, fuera de un valor muy inferior al precio por que fué vendida.

Esta misma decision queda establecida «supra», *part. 2, n.º 68*.

120. Sucede alguna vez que hay que hacer alguna deduccion del precio que debe devolver el vendedor al comprador en caso de evicción.

1.º Si con antelacion á la demanda por la que el comprador ha sido despojado de la finca, hubiese mediado alguna reclamacion entre vendedor y comprador; v. g.: por haber aquel dejado de expresar una carga real, y que, en su consecuencia, se le hubiese condenado á pagar cierta cantidad al comprador, debe dicho vendedor, obligado á la prestacion de evicción, de-

(1) Ley 32, tit. 5, Código de Francia art. 1630 y 1631; Código de Lusania, art. 2482.

ducir del precio que ha de devolver al comprador dicha cantidad por haberla ya cobrado este en virtud de la carga que dejó de expresar en el contrato; porque esta suma constituía la restitucion de una parte del precio verificada por el vendedor; solo, pues, debe devolver lo que reste; *Facit l. 48, D. de evict.*

121. 2.º Si el vendedor antes del contrato de venta hubiese hecho mejoras en la finca, y que el comprador hubiere recibido el precio de dichas mejoras de manos del propietario á quien ha debido entregarla, deberá deducir esta cantidad del precio que tenga que devolver; porque el precio de estas mejoras que ha recibido forma parte del otro precio, por el cual se le vendió la cosa; y por lo tanto, habiendo recibido ya parte del mismo, no deberá devolverle sino lo restante.

122. 3.º Cuando el comprador ha deteriorado la finca en provecho suyo; «putá,» con vender una corta de árboles, sin que, por parte de aquel á quien ha debido entregarla se haya visto obligado á darle cuenta de dicha venta, tiene que deducir del precio de la finca que el vendedor debe devolverle, la suma que haya recibido por el precio de los árboles en cuestion; porque ha sido ya reembolsado de esta cantidad del precio de la finca de que ha sido despojado.

123. El vendedor no tiene derecho á deducir del precio que deba devolver las cantidades que hubiera satisfecho para hacer dejar sin efecto evicciones anteriores siempre que estas cantidades no las haya recibido el mismo comprador, conforme vamos á demostrar con el siguiente ejemplo. Diego me ha vendido, como

suya, una finca que pertenecía á Pedro. En virtud de la demanda que Pedro ha entablado contra mí, he citado el vendedor para la prestación de evicción, y ha transigido con Pedro, quien ha retirado su demanda como consecuencia de la cantidad de dinero que Diego le ha entregado. Mas tarde me he visto precisado á entregar esta finca á Santiago quien había sido llamado á sustituir á Pedro, despues de su muerte, en la posesion de esta finca. Del precio, pues, que deberá Diego devolverme por causa de esta evicción, no podrá, de ningun modo, deducir la cantidad que entregó á Pedro, porque no soy yo quien la ha recibido, ni cabe aquí decir que él la ha pagado por mi cuenta, porque nada debía yo á Pedro; sino que debía el vendedor hacer dejar sin efecto la evicción de Pedro, y para librarse de esta obligacion es que le pago esta suma. Mas, si Diego me ha defendido de la evicción de Pedro, no está ménos obligado á defenderme ó á indemnizarme de aquellas que podré sufrir de parte de otras personas. Santiago, habiéndome despojado de la totalidad de la finca, es consecuente que me deba ser devuelto por entero el precio; Caballinus, *de evict. in addition, grande recompilacion, fol. 104 y 105.*

SEGUNDO OBJETO DE LA CONDENA

124. Cuando el comprador ha sido condenado á restituir los frutos que ha percibido, el vendedor, su garante, debe á su vez estar condenado á resarcirle de esta condena. Eso, con todo, si el vendedor, emplazado para prestar la evicción, declarase al comprador que no cuenta

con medios para defenderle, y ofreciese devolverle el precio como tambien indemnizarle por completo de la evicción, y que el comprador, no obstante estas ofertas, quisiera sostener el litigio, podria, con consignar el precio, exonerarse de la obligacion de indemnizar al comprador la restitucion de los frutos percibidos despues de dichas ofertas durante el tiempo de la sustanciacion del juicio: porque el vendedor, habiendo ofrecido al comprador todo lo que le debia, no debe sufrir las consecuencias del fallo de una causa sostenida injustamente por éste despues de haber rechazado dichas proposiciones que hubiera debido aceptar. Por lo demás, yo opino que el vendedor, para descargarse de esta obligacion, debe consignar el precio cuya devolucion ha ofrecido; porque en tanto no lo consigna y conserve el goce de precio que el comprador le ha pagado, se le supone obligado á su vez á hacer gozar á éste de la cosa vendida.

125. Igualmente, cuando el comprador ha sido condenado á dar razon al demandante de los deterioros hechos en la cosa por algun hecho suyo ó por su culpa, debe tambien el vendedor en ciertos casos indemnizarle de esta condena. He dicho «en ciertos casos» porque hay que hacer sobre el particular varias distinciones.

126. Si los deterioros son de aquellos que han reportado utilidad al comprador, y que éste no haya sido condenado sino á restituir al demandante el beneficio sacado, su garante el vendedor, que le devuelve por entero el precio que cobró no vendrá además obligado á responderle de los mismos.

«Finge:» Uno me ha vendido una finca por el precio de 50,000 libras. En la misma habia una porcion de árboles que he mandado cortar y vendido al precio de 10,000 libras. Luego se me ha condenado á abandonar la finca comprada y á pagar al demandante esta cantidad de 10,000 libras que recibí como precio de la corta. El vendedor no deberá, en virtud de la accion de saneamiento que contra él he ejercido, estar condenado á pagar por mí esta suma de 10,000 libras, además de la restitucion que debe hacerme de todo el precio, porque si esto fuera, es evidente que vendria á reportar un beneficio de 10,000 libras en perjuicio suyo, lo cual no consiente la equidad.

Hay mas: no solamente no está el vendedor obligado á pagar por mí esta cantidad, sino que si se me hubiese condenado á entregar la finca sin la devolucion de dicha suma, «puta,» si se tratase de la demanda de un acreedor hipotecario que no tiene más derecho que hacerse entregar la finca en el estado que se encuentre al tiempo de ejercer su accion, tendria el vendedor derecho de rebajarme de las 50,000 libras que le he pagado por el precio entero de la finca, las 10,000 libras que he cobrado por la corta; de otro modo percibiria dos veces esta cantidad, porque el precio total de 50,000 libras es el de todas las cosas que formaban la finca al tiempo de la venta que me hizo, y por consiguiente se halla tambien comprendido el valor de dicha corta.

127. En cuanto á los menoscabos que no han redundado en utilidad del comprador, es cuestion que no puede de ningun modo recaer sobre un comprador de buena fé; porque no

debe responder al demandante de daños que ha hecho antes de que tuviera conocimiento ninguno del derecho que éste tenia sobre la cosa. A nadie está prohibido descuidar la administracion de sus bienes, ni es posible considerar como una culpa el que un hombre haya dejado deteriorar una cosa de la que tenia justo motivo de creerse verdadero propietario aunque no lo fuese: «Qui quosi suam rem neglexit, nulli querelæ subjectus est;» l. 31, § 3, D. de *petit hered.* Sin embargo, si por error de derecho el juez me hubiese condenado, aun siendo comprador de buena fé, á dar razon de los daños por mí causados en una finca que he sido condenado á abandonar, el vendedor á quien hubiera citado para la prestacion de eviccion, debería estar á su vez obligado á indemnizarme debidamente de los mismos, porque viniendo obligado á tomar por suya la causa, debe tambien asumir á sus riesgos la defensa de la misma, y por consiguiente el deber de resarcirme de las condenas justas ó injustas de que se me hiciera responsable. Pero si me hubiera dejado condenar sin ejercer contra el vendedor la accion de garantía, éste podria oponerse á que fuera indemnizado de esta condena, alegando que he sido condenado á dar cuenta de estos daños por mi culpa y por no haberme sabido defender, y que si le hubiera puesto en sus manos la causa, me hubiera defendido mejor y lo grado ser absuelto de la demanda.

Pero para que el vendedor pueda oponerme esta excepcion, es necesario que él mismo haya sido posesor de buena fé; porque si fuera usurpador de la finca, aunque no hubiera sido em-

plazado para la prestación de evicción, no podría eludirse de resarcirme de tal condena, pues si yo hubiese sido absuelto, él mismo hubiera tenido que responder de dichos daños, en atención que el usurpador es responsable tanto de los daños hechos por él como de los causados por sus sucesores.

128. Nos falta hablar del caso en que el comprador ha sido condenado á responder de los daños hechos despues de que tuvo conocimiento de que no era propietario de la finca; ó de que no lo era irrevocablemente y de los que no reportó utilidad ninguna; como si hubiese convertido en jardín de recreo viñas muy buenas, ó si estas viñas han venido á parar en un deplorable estado por no haber sido debidamente amugronadas y cultivadas, etc.; en cuyo caso el vendedor su garante deberá resarcirle de esta condena: porque aun cuando el comprador, á la vista del propietario demandante hubiera tenido culpa de hacer estos daños, no la tiene frente por frente del vendedor, quien no puede reprocharle por qué los ha hecho, porque al ocasionarlos, estaba bajo la salvaguardia que le fué prometida y tenia derecho á esperar que su garante impidiese la evicción, como si á ello estuviera obligado al recobrar la cosa del propietario: el garante no puede, pues, tener ningún pretexto para evadirse de indemnizarle de esta condena.

Debe tambien resarcirle de dichos años aun cuando no hubiera sido emplazado para la prestación de evicción; porque condenado en este caso el comprador á responder de los mismos, no puede el garante, como en el caso preceden-

te, oponerle, que, si hubiese sido emplazado, habria evitado la condena. Nótese sin embargo que si pareciera que los daños han sido hechos maliciosamente, con el propósito de agravar la obligacion del garante y en circunstancias de poder el comprador prever una próxima demanda de evicción, no debe tener en este caso recurso alguno contra su garante para hacerse resarcir de los mismos; porque «malitiis non est indulgendum.»

Despues de la demanda y durante la sustanciacion del litigio, el comprador, por más que fuera de buena fé, deberá abstenerse de causar ningun daño en la finca; y si sufriera alguna condena por los que hubiera causado, ninguna responsabilidad podrá exigir de su garante.

TERCER OBJETO

129. El vendedor debe estar condenado, en caso de evicción, con respecto al comprador, al pago de los gastos habidos, tanto por causa de la demanda de saneamiento entablada contra él, como de los originados por la demanda de reivindicacion de la cosa á los que el comprador haya sido á su vez condenado. Solo los debe, sin embargo, desde el día que se le emplazó para el saneamiento. Relativamente á los devengados antes de haber sido emplazado, solo vienen comprendidos las costas de la primera citacion de la demanda de reivindicacion: de otro modo se podria arruinar con gastos á un vendedor sin que él lo supiera y sin poderlo evitar. Así, pues, tan pronto que un comprador ha sido emplazado al objeto de hacerle abando-

nar la finca que le ha sido vendida, deberá incontinenti formular escrito de saneamiento contra el vendedor.

130. Cuando el vendedor que está de evicción ha manifestado al comprador que carece de medios para defenderle, y que ofrece devolverle el precio recibido, así como indemnizarle completamente de la evicción; si, no obstante estas proposiciones, el comprador ha querido sostener el litigio y haya sido vencido, no tendrá ningún recurso contra su garante por los gastos hechos después de dichas ofertas; porque el vendedor con haberle ofrecido todo cuanto le debía, podía muy bien quedar satisfecho con ello, ni está en sus facultades hacer recaer sobre el vendedor, á despecho suyo, los gastos de un pleito injusto.

CUARTO OBJETO

131. El vendedor, en caso de evicción, viene también obligado al pago de aquellos daños y perjuicios que ha experimentado el comprador aparte del precio que pagó, «*ni id quod supra pretium interets emptoris.*»

Quando la venta ha sido efectuada de buena fé, y que el vendedor ignoraba que no le pertenecía la cosa que vendía ó que la poseía solo por un tiempo transitorio, los daños y perjuicios á que deberá estar condenado en caso de evicción, lo propio que á falta de tradición, ordinariamente no son otros que los que el comprador ha experimentado inherentes á la misma cosa que le ha sido vendida, «*propter rem ipsam non habitam,*» y no los que la evicción hubie-

ra podido ocasionarle «*extrinsecus*» en sus restantes bienes.

132. Estos daños y perjuicios que sufre el comprador, en caso de evicción con relación á la misma cosa, «*propter rem ipsam,*» son, como hemos ya observado en la primera sección n.º 69 y siguientes, todos aquellos legítimos derechos que el comprador ha satisfecho para la adquisición de la cosa de que ha sido despojado; porque, en virtud de la evicción, todos estos derechos constituyen para él una pura pérdida.

Tales son los gastos de contrato, de corredor, los derechos de feudo-franco, los censos y derechos de feudo que ha pagado para la adquisición; los gastos de confesión y de reconocimiento, etc.: todas estas cosas deben ser reembolsadas al comprador por su garante. Aun cuando la evicción diera lugar á la reclamación de tales derechos contra los señores que los han recibido, el vendedor no dejará por esto de estar obligado á dejar debidamente reembolsado de los mismos al vendedor, salvo, empero, á este el derecho que le compete de ejercer los derechos del comprador contra los señores para hacer la reclamación; porque el vendedor debe indemnizar completamente al comprador de la evicción: luego no lo sería si estuviera obligado de iniciar un nuevo litigio contra los señores para obtener de los mismos la devolución de dichos derechos; además los señores podrían ser insolventes y no se podría considerar indemnizado con tener que sostener un litigio.

133. Cuando la cosa que me ha sido vendida ha aumentado de precio, después del contrato,

por circunstancias del tiempo, este aumento de valor constituye para mí una pérdida que concierne á la cosa misma de la que debo estar indemnizado por el vendedor. Por ejemplo, si he comprado una casa en 20,000 libras, hace quince años, y vale hoy fecha de la evicción 30,000 «el id quanti mea interest habere licere,» es del valor de 30,000 libras, y por consiguiente de 10,000 libras sobre el precio á que la he comprado, de cuya diferencia debe indemnizarme el vendedor.

Sin embargo, si por circunstancias que no han podido preverse al tiempo del contrato, el precio de la cosa que me ha sido vendida hubiera subido á un tipo fabuloso, el vendedor de buena fé no deberá, en caso de evicción, estar condenado al pago de toda la cantidad que la finca valga actualmente, y á la que por consiguiente suben los daños y perjuicios resultantes de la evicción, sino solamente á pagarme la suma más crecida á que las partes, al tiempo del contrato, han podido calcular ascenderían los daños y perjuicios. «Véase nuestro *Tratado de las obligaciones* n.º 164; y Dumoulin, *Tr. de eo quod interest*, n.º 57 et seq.

134. Cuando el aumento del valor de la finca que se me ha vendido proviene de mejoras que yo he introducido en la misma; si yo no he sido condenado á abandonar la finca sino á condición de que el demandante me reembolse el precio de estas mejoras, es evidente que no podré pretender contra el vendedor mi garante la indemnización de ningún daño y perjuicio por razón de este aumento, puesto que debiendo estar reembolsado por el demandante, claro está

que no podré serlo por segunda vez por parte del vendedor (1).

Esta es la decisión de Paulo que aparece en la ley 45, § 1, *D. de act. empt.* «Si mihi alienam arcam vendideris, et eam ego ædificavero, atque ita dominus evineit; quia possum petere dominum doli mali exceptione summove- re, magis est ut ea res ad periculum venditoris non pertineat.»

Pero si el demandante que reivindica la finca no viene obligado por la sentencia á darme razón de las mejoras; «puta,» si han sido compensadas con las utilidades que he reportado, en este caso toca á mi garante indemnizarme de las mismas. En este sentido se expresa la ley 9 *Cod. de evict.* que dice: «Sin evictum fuerit, á venditore consequeris, quanti tua interest; in quo continentur, etiam eorum persecutio quæ in rem comptam, ut melior fieret, erogata sunt.»

Hay que exceptuar de esta decisión el mismo caso que hemos citado arriba, á saber, que si el aumento de precio que resulta de las mejoras hechas por el comprador en la cosa vendida es de mucha consideración, y el comprador no ha obtenido de la parte demandante que le ha despojado el reembolso de dichas mejoras, no puede pretender que el vendedor que le ha vendido la cosa de buena fé le satisfaga mayor cantidad que aquella á que, al tiempo del contrato, pudo el vendedor calcular ascenderían los daños y perjuicios á cuyo pago se obligaba para el caso de evicción. Así lo resuelve Paulo en la

(1) Véase la Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 24 Enero de 1860, Gaceta de 27, tomo 1, pág. 27.

ley 42: «Vide plane de act. emp. Si in tantum » pretium excessive proponas, ut non sit cogitatum á venditore de tanta summa, veluti si ponas agitatore postea factum vel pantominum, evictum esse eum qui minimo vœnit » pretio, unquam videtur in magnam quantitatem obligari venditorem.»

Téngase en cuenta que esto solo se entiende tratándose de un vendedor de buena fé; por cuyo motivo Paulo añade: «In omnibus tamen » casibus si sciens quis alienum venderit, » omnimodo teneri debet;» l. 45, § 1, d. t.»

135. Así como el vendedor se obliga, en caso de evicción, á reembolsar al comprador las mejoras que haya hecho, cuando por la sentencia no se dispone que las pague la parte despojante, así también si el aumento de precio que la finca ha experimentado por las mejoras que el comprador ha introducido en la misma, excede de la suma que ha gastado para hacerlas, dicho despojante, no estando obligado á reembolsar al comprador mas que la cantidad que ha invertido, el vendedor deberá estar condenado á indemnizar lo restante. «Finge.» Yo he comprado una finca por el precio de 20,000 libras y he verificado en la misma una mejora de 30,000 libras que ha venido á aumentar en 200 libras la renta anual de esta finca, habiendo por lo tanto aumentado en unas 4,000 libras por lo ménos el valor de la finca. La evicción de esta finca apreciada actualmente en 24,000 libras me representa, pues, una pérdida de 21,000 libras, deducción hecha de 3,000 libras que me ha de reembolsar la parte despojante, ó sea una pérdida de 1,000 libras sobre el precio de 20,000 li-

bras de la finca comprada, de cuya cantidad debo ser indemnizado por mi garante que viene obligado para conmigo «in onime quanti mea » interest supra pretium.»

136. ¿Cómo debe resolverse el caso contrario, ó sea cuando la suma que el comprador ha gastado excede de la que representa el aumento de precio que la finca ha experimentado? «Finge.» Yo he comprado una finca por el precio de 20,000 libras, que luego he mejorado con un gasto de 10,000 libras con cuya mejora he aumentado su precio en unas 4,000 libras todo lo más. Aquí no cabe duda alguna que el demandante no estará obligado á reembolsarme más que las 4,000 libras que constituyen el verdadero aumento del valor de la finca. ¿Deberá mi garante, en su defecto, responderme de las 6,000 libras restantes que he gastado? No; porque siendo la finca valorada en 24,000 libras solamente, los daños y perjuicios resultantes de la evicción que no son otra cosa que «id quanti interest eum » fundum habere licere,» no pueden ascender más que á esta misma cantidad. Reembolsado el comprador de 4,000 libras por parte del demandante y con las 2,000 del precio que el vendedor debe restituírle queda completamente saldado.

Las 6,000 libras que ha gastado de más constituyen para él una pérdida: pero no es una pérdida que resulte de la evicción, ni por consiguiente que pueda ser considerada formar parte de los daños y perjuicios resultantes de la evicción que el vendedor debe prestarle; esta pérdida la había sufrido ya el comprador antes de la evicción é independientemente de la misma. No es la evicción la causa de esta pérdida que

el comprador ha sufrido, ni aun el contrato de venta; esta pérdida no reconoce otra causa que la propia culpa del comprador, quien ha hecho un gasto superfluo y voluntario: solo, pues, él debe sufrir las consecuencias de dicho gasto.

137. Hemos expuesto hasta ahora cuáles pueden ser los daños y perjuicios que el comprador está en el caso de sufrir inherentes á la cosa de que ha sido despojado, «propter rem ipsam;» el vendedor de buena fé, como dejamos dicho ya, no viene ordinariamente obligado á responder sino de esta clase de daños y perjuicios; sin que por regla general deba tampoco responder de la pérdida que la evicción ha podido ocasionar por otra parte al comprador «extrinsecus,» y en sus restantes bienes. Por ejemplo, si yo he establecido una hostería en una casa que he comprado no hecha ex-profeso para el fin á que la destino, la pérdida que me causa la evicción por razón del entorpecimiento que acarrea á mi negocio, no vendrá comprendida en los daños y perjuicios de que me debe responder mi vendedor, porque esta pérdida no concierne á la cosa misma de que he sido despojado; no las sufro «propter rem ipsam,» sino «extrinsecus» y en mis restantes bienes.

El fundamento de esta decisión está sacado del principio tantas veces nombrado, esto es, que la obligación de los daños y perjuicios que ha contraído mi vendedor de buena fé, no siendo perfeccionada sino con su consentimiento, no puede comprender sino aquellos daños en que ha querido obligarse; y no puede suponerse que haya querido responder de aquellos que no pudo prever. Luego, en un contrato de venta, las par-

tes ordinariamente no tienen en cuenta sino lo que concierne á la cosa vendida; imposible les es prever una infinidad de otras clases de daños que la evicción puede causar al comprador. Por ejemplo, en el mismo caso que acabamos de citar, el vendedor que me vendió la casa de buena fé, no ha podido adivinar que yo quería establecer en ella una hostería, ni por consiguiente pensar en el daño que ocasionaría á mi comercio la evicción de esta casa; no puede, pues, estar á la evicción tales daños.

138. No sucedería lo propio tratándose de un vendedor que me hubiese vendido de mala fé, como suya, una cosa que no le pertenecía, porque, en caso de evicción, debe responderme de toda clase de daños y perjuicios que la evicción me ocasione, aunque no conciernen á la cosa vendida y los experimente con relación á mis restantes bienes. El por qué de esto es, como lo hemos ya observado en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n.º 166, que en este caso no es la sola voluntad que ha tenido de obligarse la que le hace responsable de todo el daño que se me ha causado, sino su mismo dolo el que á ello le obliga aun cuando no lo quisiera.

Nótese, sin embargo, que este vendedor de mala fé responde tan solo al comprador de los daños sufridos que sean como una consecuencia próxima é inmediata de la evicción, y no de aquellos que fuesen una consecuencia demasiado remota y que por lo mismo podrian tener otra causa. Pueden aplicarse perfectamente al presente caso los principios que sobre esta materia hemos establecido en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n.º 167. ®

139. Aunque el vendedor haya vendido de buena fé, en caso de evicción responde algunas veces de ciertas clases de daños causados al comprador, aunque no conciernan á la cosa misma que ha sido vendida, y que los haya sufrido el comprador «extrinsecus» y en sus restantes bienes: tiene esto lugar cada vez que por circunstancias particulares parezca que pudieron preverse por el contrato, y que en su virtud pueda considerarse que el vendedor consintió en los mismo tácitamente. Porejemplo, si yo he vendido una casa para establecer en ella una hostería á un sujeto de profesion hostelero, deberé en este caso responderle de los daños que la evicción le ocasiona; porque de que yo le haya vendido la casa para hostería, de que yo le conociese por hostelero de profesion, se desprende bien á las claras que esta clase de daño que resulta de la evicción fué previsto por el contrato.

Para la liquidacion y estimacion de estos daños hay que proceder con más moderacion tratándose de un vendedor de buena fé, que cuando se trata de un vendedor de mala fé.

§ 6.º *Á qué debe estar condenado el vendedor en caso de evicción de una parte de la cosa vendida, ó sea en caso de evicción de la cosa que ha provenido ó quedado de la misma.*

140. Cuando el comprador sufre evicción de solo una porcion de la cosa que le ha sido vendida; si esta porcion es una porcion indivisa y alicuota, el vendedor deberá estar condenado á devolverle, 1.º una parte del precio correspondiente ó igual á la parte de la cosa cuya evicción ha sufrido el comprador. Por ejemplo, si sufre

evicción del tercio ó de la unidad de la cosa que le ha sido vendida, el vendedor deberá devolverle el tercio ó la mitad del precio.

Todo lo que acabamos de decir en el párrafo anterior sobre la obligacion de restituir el precio total en caso de evicción de toda la cosa, tiene aplicacion en cuanto á la obligacion de devolver una parte del precio en caso de evicción de toda la cosa, tiene aplicacion en cuanto á la obligacion de devolver una parte del precio en caso de evicción de una parte sola de la cosa.

141. 2.º El vendedor, al igual que en el caso de evicción total, debe resarcir al comprador de las condenas que haya sufrido, ya se refieran á la restitucion de los frutos correspondientes á la parte de que ha sido despojado, ya á los deterioros por él causados en la cosa, y por último indemnizarle de los gastos habidos, todo conforme á las distinciones que hemos apuntado anteriormente.

142. 3.º Finalmente, el vendedor debe estar condenado á los daños y perjuicios del comprador, caso que la evicción de esta parte le haya irrogado alguno además de la devolucion de la correspondiente parte del precio: la incomodidad que experimenta de encontrarse, por causa de esta evicción, en comodidad con el que la ha quitado, puede estimarse y comprenderse en dichos daños y perjuicios. Por lo demás todo lo que hemos dicho en el párrafo anterior referente á los daños y perjuicios en caso de evicción total, tiene aquí la misma aplicacion.

143. Cuando la porcion quitada no es una porcion indivisa, sino una porcion integrante

de la finca vendida, «putà,» si he sufrido evicción de un prado ó de una viña dependiente del cortijo que usted me ha vendido; en este caso, para determinar la parte del precio que me debe usted devolver, hay que proceder á la valoración del precio de este prado ó de esta viña, debiendo el efecto servir de tipo para establecer la proporción el precio por el que fué vendida la totalidad del cortijo.

144. Como el precio que debe ser devuelto, en caso de evicción, es el precio por el que se compró la cosa, y no el que esta puede valer al tiempo de la evicción, conforme lo hemos establecido en el párrafo anterior, se sigue de aquí que esta tasación debe efectuarse teniendo en cuenta el estado en que se encontraban tanto la partida quitada como las demás partes del cortijo al tiempo del contrato, y no aquel en que se encontraban al tiempo de la evicción. Esto nos demuestra la ley 13, D. *de evict.* «Bonitatis æstimationem faciendam quum pars »evinceretur, Proculus recte putaban quæ fuisset venditionis tempore, non quum evincere »tur.» Pero para determinar los daños y perjuicios que pueden deberse al comprador además de la correspondiente parte del precio, la valoración debe verificarse habida consideración al estado en que se encuentra al tiempo de la evicción la parte quitada y del valor que entonces tiene. Por ejemplo, si la viña que me ha sido quitada solo valía 1,200 libras al tiempo del contrato, sirviendo de tipo el precio de la totalidad del cortijo, y que al tiempo de la evicción importe 1,500, el vendedor deberá estar condenado á pagarme, además de las 1,200 li-

bras por concepto de restitución del precio de la venta, las 300 libras que la viña vale de más: «Nam tanti mea interest eam habere licee; Molin.» *Tr. de es quod idterest*, n.º 67, 68 y 69.

145. Nos falta observar que la evicción de una parte de la cosa puede algunas veces dar derecho al comprador para pedir la completa rescisión del contrato; lo cual tiene lugar cuando parece positivo que sin la parte quitada no hubiera querido el comprador adquirir lo restante.

146. Cuando yo he sido despojado, no de una parte alicuota é indivisa, ni de una parte integrante de la cosa vendida, sino simplemente de alguna cosa que ha provenido de la misma, como si alguno me hubiese vendido una yegua que no le pertenecía, y que despues de muerta he sufrido evicción de un potro nacido de dicha yegua con posterioridad á la venta; en este caso no hay lugar al primer objeto de la acción «ex empto» encaminado á la restitución del precio por el que se vendió la cosa: este precio no pudiendo ser el de una cosa que no ha sido vendida y que solo ha provenido de la cosa vendida, no da lugar sino al segundo objeto de la acción «ex empto» concerniente al «quod interest emptoris habere licere; «Molin. *Tr. de es quod interest*, N.º 149; para cuya determinación deberá uno atenerse al valor que tenia la cosa al tiempo de la evicción.

§ 7.º *Á qué debe estar condenado el vendedor, cuando el que ha sido despojado es un segundo comprador*

147. Cuando el que ha sido despojado no es el primer comprador, sino un segundo á quien

el primero habia revendido la cosa, los daños y perjuicios que son debidos por el vendedor al primer comprador, además de la restitucion del precio del primer contrato, consisten en lo que este primer comprador en virtud de la accion de garantía que contra él ha ejercido el segundo, ha sido condenado á pagarle de más. Por ejemplo, si yo he comprado una finca por el precio de 8,000 libras, la cual he vuelto á vender á Pedro por 10,000 libras, y que habiendo sido Pedro despojado de la misma, haya sido condenado á devolverle dichas 10,000 libras y á pagarle 2,000 libras de daños y perjuicios, mi vendedor deberá resarcirme de 12,000 libras que yo he tenido que pagar á Pedro, y por consiguiente de 4,000 libras sobre el precio de 8,000 por el que me vendió la finca en cuestion.

148. *Vice-versa*, supongamos que comprada la finca por 10,000 libras la haya vendido de nuevo á Pedro por 6,000; que habiendo sido éste despojado de la misma haya venido obligado á devolverle dichas 6,000 y á 1,500 libras de daños y perjuicios: ¿será suficiente que mi vendedor me resarza de las 7,500 libras que he debido pagar al segundo acreedor sin que deba devolverme el completo de la cantidad de diez mil libras por la que me vendió la finca? Segun los principios de Dumoulin, parece que debe devolver toda la cantidad de 10,000 libras, no en virtud del segundo objeto de la accion «ex empto» puesto que no es más sino ménos del importe del precio que yo pagué lo que el comprador pierde por causa de la eviccion; sino que viene obligado á dicha restitucion en virtud del primer objeto de la expresada accion «ex

empto,» que consiste en la restitucion del precio que el vendedor tiene que hacer en caso de eviccion y á falta de cumplimiento de la obligacion que habia contraido para conmigo de hacerme gozar de la finca lo mismo que á mis sucesores.

149. ¿Podria el segundo comprador, con quedar yo libre de la restitucion del precio que deberia hacerle, ejercer en mi lugar y á su favor mi accion contra el primer vendedor para la restitucion del precio de 10,000 libras? Opinamos que sí; porque cuando yo vendo una cosa á alguno, se supone que la vendo y cedo todos los derechos y acciones que tienden á hacer adquirir esta cosa, y por consiguiente la accion «ex empto» que tengo contra mi vendedor «ut præstet rem habere licere;» esto parece venir comprendido en la obligacion que yo mismo he contraido para con él «præstandi ei rem habere licere.»

§ 8.º *Del efecto que tienen las cláusulas de un contrato de venta con respecto á la accion de garantía, por medio de las cuales el vendedor se obligase, en caso de eviccion, á la devolucion del precio al comprador mediante un aumento determinado del mismo.*

150. Las cláusulas por las que el vendedor, en caso de eviccion, se obliga á devolver el precio al comprador con más un aumento del mismo, difieren mucho en nuestro derecho francés de la estipulacion «duplæ» que estaba en uso por el derecho romano, por la cual el vendedor se obligaba, en caso de eviccion, á devolver doble precio al comprador.

Esta estipulacion era en rigor un contrato

accesorio del contrato de venta, pero separado y distinguido de este contrato, y del que á su vez nacia una accion separada y muy distinta de la accion «ex empto,» pudiendo el comprador escoger cualquiera de estas acciones para ejercerlas.

Al contrario, si hoy dia estas cláusulas se insertasen en un contrato de venta formarian parte del mismo y no producirian una accion distinta de la accion «ex empto,» pero servirian para determinar lo que el comprador deberia pedir por medio de la accion «ex empto» en caso de eviccion prevista por la cláusulas.

151. Por medio de estas cláusulas las partes fijan y ajustan los daños y perjuicios que podrán pretenderse por el comprador en caso de eviccion; de manera que si, por ejemplo, se conviene que el vendedor devuelva un tercio sobre el precio que recibió, no podrá el comprador pretender mayor cantidad, aun cuando justificara que ascienden á más estos daños y perjuicios; y «viceversa,» el vendedor no podrá dejar de pagar el tercio de más, aun cuando el comprador no hubiera sufrido más daño que la devolucion del precio; Molin, *ibid.* n.º 120.

152. Hay que exceptuar de esta regla tres casos: 1.º Si se hubiese expresado que el vendedor se obliga á pagar en caso de eviccion el tercio sobre el precio estipulado «sin perjuicio de los demás daños y perjuicios á que pudiera venir obligado;» ó lo que es lo mismo, si el contrato que contiene esta obligacion de pagar en caso de eviccion el tercio sobre el precio contuviese igualmente la de los daños y perjuicios: «Si *adjectum sit sine præjudicio damnorum majo-*

rum; vel si nihilominus promista sunt damna et interesse;» n.º 120.

2.º Si la eviccion procediera del dolo del vendedor ó de algun nuevo hecho de su parte, como si despues del contrato de venta en que constase esta cláusula, y antes de la tradicion, hubiera hipotecado la finca á favor de un acreedor quien la hubiese luego quitado al comprador.

3.º Cuando esta obligacion de devolver en caso de eviccion, un tercio sobre el precio estipulado ó alguna otra cosa parecida, la ha contraído el vendedor por vía de pena, «nomine *pœnæ*, para el caso de falta de cumplimiento de la obligacion principal; porque nuestro principio no tiene lugar sino cuando las cláusulas forman parte de la disposicion principal del contrato, y cuando el ánimo de las partes consiste en regular por medio de las mismas el objeto y la extension de la obligacion principal. Pero cuando estas cláusulas encierran una pena, son cláusulas accesorias de la disposicion principal. La obligacion que nace de las mismas, es una obligacion secundaria á la que llamamos «obligacion penal,» siendo de naturaleza de estas obligaciones el seguir á la obligacion principal sin desvirtuarla conforme la hemos expuesto en nuestro *Tratado de las obligaciones* n.º 342 al que me remito; Molin. 121. ®

153. Notése tambien que si esta convencion se hubiese otorgado solo con el fiador del comprador, no surtirá efecto alguno sino con relacion á dicho fiador, quien se supondria haber querido por medio de esta cláusula restringir y limitar su fianza al tercio sobre el precio es-

tipulado; lo que no sería obstáculo para que el vendedor fuera obligado en más, si efectivamente los daños y perjuicios del comprador excedieran de dicho tercio; Molin. n.º 120. Pero si importaran ménos que el tercio sobre el precio, el fiador, no obstante esta cláusula, no debería responder más que de la cantidad á que estos daños y perjuicios ascendieran en atención á que es de esencia de las fianzas de que un fiador no está obligado en más de lo que está el deudor principal. Véase nuestro *Tratado de las obligaciones* n.º 371 y siguientes.

Si hubiese varios vendedores, y que esta convencion hubiese mediado solo con uno de ellos, el efecto que surtiría sería también relativo; Molin. *ibid.* n.º 120.

§. 9.º De varias otras clases particulares de evicción que dan margen á ciertas cuestiones sobre la acción de garantía.

PRIMERA ESPECIE

154. Una persona que solo era propietaria de tres cuartas partes por indiviso de una pradera de mil fanegas, me la ha vendido por entero como si toda le hubiese pertenecido. Después del contrato, el río se ha llevado una parte de esta pradera equivalente á doscientas fanegas; el propietario de la cuarta parte restante me ha despojado del cuarto que ha quedado que asciende también á doscientas fanegas. Se desea saber de qué parte debo sufrir evicción de la finca vendida, y por qué parte del precio me compete la acción de garantía contra mi vendedor.

Parece, á primera vista, que la evicción que sufro en este caso es de la cuarta parte de la pradera que compré, porque el demandante resulta ser verdadero propietario de dicha cuarta parte. El la ha reivindicado, yo he sido obligado á entregársela, luego sufro evicción de esta cuarta parte, y en consecuencia debe mi vendedor á su vez devolverme la cuarta parte del precio. Verdad es que la pérdida causada por el río ha disminuido esta cuarta parte de que he sufrido evicción, y que de doscientas cincuenta fanegas que comprendía, ha sido reducida á doscientas. Pero, según los principios arriba sentados, no puede el vendedor aprovecharse de la deterioración sobrevenida en la cosa de que ha sido despojado el comprador, no pudiendo retener nada por tal concepto del precio de una cosa que no podía vender y de la que no ha podido hacer gozar al comprador. No obstante estas razones, Papiniano, en la ley *ex mille*, 64, D. *de evict.*, resuelve que en este caso tan solo debo sufrir evicción de la quinta parte de la finca que se me vendió y que en consecuencia la acción «de evicción», no procede sino por la quinta parte del precio: «Stipulatio »duplæ, (dice) pro parte quinta, non quarta »præstabitur; uam quod perit, dannum emptori, non venditori attulit.» Esta razón que da Papiniano de su doctrina en estilo lacónico, cual acostumbra, necesita explicarse. La pérdida de doscientas fanegas que ha ocasionado la avenida del río, reconoce por causa un caso fortuito y una fuerza mayor, la que por lo mismo no puede recaer sino sobre el comprador á cuyos riesgos quedó la cosa vendida después

del contrato : el vendedor no puede responder, pues, de esta pérdida, ni aun del cuarto que no le pertenecía de estas doscientas fanegas llevadas por el rio y del que venia sujeto á evicción: porque para que haya lugar á la accion «*ex stipulatione*,» no basta que la cosa haya sido sujeta á evicción, sino que es necesario que el comprador haya sido realmente despojado de la misma. Luego el propietario de la cuarta parte de la pradera, que ha entablado contra mí la demanda de la reivindicacion, no ha podido, en virtud de la sentencia mediada sobre dicha demanda, despojarme del cuarto que tenia en las doscientas fanegas arrastradas por el rio. Luego, no pudiendo quitarse lo que ya no existe, no me ha podido despojar sino del cuarto de ochocientas fanegas; y siendo este cuarto doscientas fanegas, vendrá á formar la quinta parte de las mil fanegas que valia la finca vendida: resulta, pues, de todo lo dicho, que no habré sufrido más evicción que de la quinta parte, por cuyo motivo no puedo pretender más restitucion que la quinta parte del precio. Esta cuestion en nada se opone á los principios que hemos sustentado, á saber, que el vendedor no puede reportar ventaja alguna de la deterioracion de la cosa cuya evicción ha sufrido el vendedor, no pudiendo, por lo mismo, retener parte del precio. Tendrian, sí, aplicacion estos principios si en lugar de haberse llevado el rio parte de la finca la hubiese solo arenado. Aunque al tiempo de la evicción valiera á duras penas la décima parte del precio por que fué comprada, no tendré ménos derecho á reclamar el cuarto del precio, porque en ese caso habria

efectivamente sufrido evicción de la cuarta parte de la cosa vendida, de la que no podria retener su respectivo precio por no haber el vendedor cumplido la obligacion que contrajo de hacerme gozar de la misma; pero en el caso de la ley «*ex mille*» no es contrario á los principios que hemos sentado el que se aproveche indirectamente de las doscientas fanegas de terreno que se ha llevado el rio, porque el cuarto que su copropietario tenia en las mil fanegas vendidas, habiéndose reducido á un quinto de dichas mil fanegas por causa de dicha pérdida, no puedo ser despojado sino de un quinto de la cosa vendida, ni por consiguiente tener contra mí vendedor más accion que por un quinto del precio. En este caso se aprovecha indirectamente de esta pérdida, como igualmente se aprovecharia indirectamente de esta pérdida total de la finca si el rio la hubiese arrastrado completamente, en cuyo caso no cabria ninguna evicción.

155. Esta decision tiene lugar cuando el vendedor que ha vendido la cosa de otro es vendedor de buena fé, esto es, que esté en la creencia que le pertenecía; lo que se debe siempre suponer en tanto no se justifica lo contrario; porque el vendedor no está, en rigor, obligado á transferir al comprador la propiedad de la cosa, sino á defenderle de las evicciones : «*Venditor hactemis tenetur ut emptori rem habere liceat, non etiam ut ejus faciat*, l. 30, § 1, D. *act. empt.* «*Qui vendidit necesse non habet fundum emptoris facere*;» l. 25, § 1, D. *de contr. empt.* Por esto, aunque el vendedor haya vendido la cosa de otro, no por

esto ha dejado de dar cumplimiento á su obligacion si en todo el tiempo que el comprador ha poseido la cosa no ha experimentado eviccion de la misma, quedando su obligacion consumada y extinguida en cuanto cesa el comprador de poder ser despojado de la cosa por causa de su extincion.

No sucederia lo propio en el caso que el vendedor que ha vendido la finca como cosa que le pertenecia en su totalidad, hubiera tenido conocimiento, al tiempo del contrato, de que solo le pertenecia por tres cuartas partes : la pérdida de doscientas fanegas de terreno ocasionada por el rio no le libreria de la restitucion de toda la cuarta parte del precio. No cabe aquí decir, como en el caso del vendedor de buena fé, que ha cumplido con lo estipulado con respecto á la parte extinguida; porque en este último caso ha faltado á la obligacion que la buena fé impone á los contratantes en el contrato de venta, con vender como propia una cosa que sabia no le pertenecia : nace de este dolo una obligacion contra él existente ya antes de sufrir eviccion de la cosa el comprador, *d. l. 30, § 1, D. de act. empt.*, y que no se extingue por la pérdida de la cosa vendida, por cuanto el vendedor no debe aprovecharse de su dolo, ni retener el precio de una cosa que ha vendido de mala fé.

SEGUNDA ESPECIE

156. Papiniano en la ley «ex mille» plantea otra cuestion. Partiendo de la misma suposicion de la compra que he hecho de una finca, de ca-

bida mil fanegas, de las que han sido arrastradas por el rio doscientas, pregunta, si, habiendo despues sufrido eviccion de todas las restantes, en virtud de demanda de reivindicacion entablada por el que era propietario de toda la finca que me ha sido vendida, me compete la accion contra el vendedor de buena fé, por el total, ó solamente por las cuatro quintas partes. Si nos apoyamos en las mismas razones de que nos hemos valido para resolver la cuestion precedente, parece que no puedo ejercer accion sino por las cuatro quintas partes, y no por el total; porque las ochocientas fanegas que quedan, y de las que he sido despojado, no forman más que las cuatro quintas partes de las mil fanegas vendidas, y no el total; puesto que no he podido ser despojado de la otra quinta parte que el rio se ha llevado, y porque la pérdida que he sufrido no puede ser atribuida á ninguna eviccion, y sí á una fuerza mayor, por cuyo motivo debe recaer sobre mí que soy el comprador. No obstante todas estas razones, Papiniano decide que el vendedor responde de la eviccion total; «*si tantus fundus quem flumen diminuerat evictus sit jure, non diminuetur evictionis obligatio; non magis quam si fundus deterior factus sit.*» Dumoulin, *Tract. de ex quod interest*, n.º 111, 112, 113 y 114, suscribe esta decision, como tambien la precedente. La diferencia que nota es que el propietario del total de la finca que he comprado, habiéndome despojado de todo lo que quedaba de la misma, resulta que esta eviccion no puede pasar sino por una eviccion total, que debe, por consiguiente, obligar tambien al vendedor por el total, «*evictionis nomine: toto*

»residuo, jure Tatius, evicto, verba etipulationis verificantur in toto, quia totum residuum est totus fundus, et totus evincitur;» de n.º 113. Si se opone que las ochocientas fanegas que me quedan, y que me han sido quitadas, no forman sino una parte de las mil que se me vendieron, se puede contestar que aunque al tiempo del contrato, no hubiesen sido más que una parte de la pradera vendida, han venido á formar el total en virtud de la pérdida de las restantes; por lo que he sido yo despojado no de una parte sino como si lo hubiese sido del «total». Al contrario, en el caso de la cuestion que antecede, la eviccion que sufro es la eviccion de una «parte», y por lo tanto, no puede dar lugar á la accion «de eviccion», sino por la parte correspondiente: «Locuo esse potest benignæ interpretationi in hoc casu,» dice Caillet ad. h. 1. Aunque, al tiempo del contrato, la parte que tenia el demandante haya sido la cuarta parte de las mil fanegas que se me vendieron; sin embargo, la pérdida que ha causado el rio, habiendo reducido esta parte á doscientas fanegas por indiviso, que viene á ser la quinta parte de las mil fanegas vendidas, lo que hace tambien que la eviccion sufrida no sea realmente sino la quinta parte, es causa de que no dé lugar á la accion de «eviccion» sino por una quinta parte: «Ex quo formula evictionis semel limitatur ad partem, necesse est ut limitetur ad partem realiter per evictionem ablatam;» d. n.º 113.

La distincion que hace Papiniano de estas dos especies, tiene mas de aguda que de sólida. La misma razon que ha hecho decidir en la primera especie de la ley «ex mille» citada, est,

es, que el vendedor no debe restituir el precio de la cuarta parte que el demandante tenia en las doscientas fanegas llevadas por el rio, me parece deberia igualmente hacer decidir en el caso presente, que no debe restituir el precio de las doscientas fanegas en cuestion: porque en una y otra especie nos encontramos con la misma razon de derecho, á saber, que no se ha podido despojar al comprador de lo que ya no existia, y que no hay lugar á la accion «de eviccion» sino por la parte de que fué realmente despojado: la diferencia que nota Dumoulin, tiene más de sutil que de sólida.

157. Aun cuando, con respecto á la segunda especie, la decision de Papiniano debiera ser adoptada, no podria serlo sino en el caso en que aquel que me ha quitado las ochocientas fanegas que me quedaban hubiese sido propietario de las mil que me fueron vendidas; mas si lo era tan solo de las ochocientas que me quedaban, ó bien que dejara de serlo de la parte que el rio se me llevó, no cabe duda alguna que, en tal caso, esta eviccion no puede pasar por una eviccion total de lo que se me ha vendido, que me dé una accion por el total de la cosa contra mi vendedor, puesto que el demandante que me ha despojado, no habiendo sido nunca propietario de todo lo que se me vendió, sino solamente de una parte, aunque esta sea la única que queda, no ha podido despojarme sino «jure hujus partis», y no «jure tatius», como en la especie precedente; y por consiguiente, el vendedor, en caso de eviccion, no responde de esta parte sino á prorata, es decir, de las cuatro quintas partes; Molin., n.º 117.

158. Si por un solo y único precio de mil libras se me han vendido dos praderas separadas, de cabida cada una de quinientas fanegas, de igual calidad, la una perteneciente á mi vendedor y la otra á un tercero, y que despues de haberse el rio llevado doscientas fanegas de la pradera perteneciente á este tercero, se me haya despojado de las trescientas fanegas restantes, no es problemático que se debe decidir en este caso, como se ha hecho en la primera cuestion y en virtud de las razones que se han alegado, esto es, que estas trescientas fanegas, no formando más que los tres décimos de las mil que me fueron vendidas, el vendedor no debe responder sino de dichas tres décimas partes del precio; pero si dichas dos praderas han sido vendidas por precios separados, y habiendo en tal caso dos ventas distintas, la eviccion de una de estas fincas será total, conforme al caso de la segunda cuestion. Molin. n.º 118.

TERCERA ESPECIE

159. Papiniano, *d. l. § 1*, plantea una tercera cuestion: Supone que la pradera de mil fanegas que he comprado, se ha acrecentado por aluvion despues del contrato, y es actualmente de mil doscientas fanegas. El propietario de un quinto por indiviso de esta finca me lo ha quitado mediante sentencia, cuya quinta parte, por causa del aluvion, asciende á doscientas cuarenta fanegas. Por cuyo motivo pregunta si el vendedor deberá responder en este caso «de eviccion» tan solo por una quinta parte, ó por una parte mayor, en razon á que las doscientas

cuarenta fanegas que me han sido quitadas, son más de la quinta parte de las mil que me fueron vendidas. Papiniano aboga en el sentido de que el vendedor solo debe responder de la quinta parte. Porque realmente no he sido despojado sino de la quinta parte de las mil fanegas vendidas; las cuarenta que me han quitado de más, forman parte del acrecentamiento habido antes que de lo que me ha sido vendido. Luego, en cuanto atañe á la estipulacion «de eviccion» y á la obligacion de la restitution del precio, el vendedor solo responde de la eviccion de lo que ha vendido, y no de lo que ha podido acrecentarse á la finca: «Alluvionis »periculum non præstat venditor;» *d. l. § 1*.

Hay que notar que aunque esta decision de Papiniano y el principio en que la apoya, «alluvionis periculum non præstat venditor,» no recaen sino sobre la accion «ex stipulatione duple,» de que se ha tratado en la ley 64, se les puede igualmente aplicar el primer objeto de la accion «ex empto,» que concierne á la simple restitution del precio. Pero en cuanto al segundo objeto de dicha accion que tiene lugar contra el vendedor «in id quod supra pretium pluris interest emptoris rem evictam non esse,» debe tenerse en cuenta la parte de acrecentamiento que la finca ha experimentado por aluvion, sin que á este respecto pueda decirse que «periculum alluvionis non præstat venditor;» porque todo aumento de la cosa debe tenerse presente para determinar los daños y perjuicios, como hemos visto ya.

CUARTA ESPECIE

160. Plantea por último Papiniano la siguiente cuarta cuestión. Parte del principio que el río se ha llevado doscientas fanegas de las mil que tenía la pradera que se me vendió; pero siendo luego compensada de otro lado por otras doscientas de igual calidad por causa de aluvion. Luego, en virtud de la demanda de reivindicacion que me ha entablado una persona que era propietario de una quinta parte de la finca, he sufrido eviccion de esta quinta parte equivalente á doscientas fanegas. Pregunta Papiniano, si el vendedor en tal caso responde de la eviccion de dicha quinta parte, ó de otra inferior. Y contesta, de conformidad á sus decisiones de que antes nos hemos ocupado, que no debe responder de una quinta parte, sino tan solo á prorata de ciento sesenta fanegas, porque las cuarenta restantes que han sido quitadas forman más parte de las mil fanegas vendidas, que del acrecentamiento de doscientas que ha tenido la finca por causa de aluvion, «cuyus alluvianis periculum non præstat venditor,» segun el mismo ha dicho en la cuestión citada anteriormente. Dumoulin n.º 116 y 117, se adhiere á esta decision, observando empero, como lo hemos notado referentemente á la cuestión anterior, que esta decision, lo propio que la precedente, no recae sino sobre la acción «ex stipulationes duplex,» y sobre el primer objeto de la acción «ex empto» que concierne tan solamente, á la restitucion del pre-

cio, y no sobre el segundo que entraña el «quod supra pretium emptoris interesti.»

Esta distincion entre los dos objetos de la acción «ex empto» se dilucidará mejor por medio de un ejemplo. Supongamos (segun el caso propuesto,) que la pradera de mil fanegas ha sido vendida en mil duros, viniendo á resultar á duro por fanega. El comprador, en el caso propuesto, resultará ser acreedor de ciento sesenta duros en virtud del primer objeto de la acción «ex empto» que atañe á la restitucion del precio, porque ésta no le es debida sino del precio de ciento sesenta fanegas que forman parte de las que le fueron vendidas, y no de las cuarenta restantes que la forman del aluvion. Aunque el valor intrínseco ó extrínseco de estas fincas se haya aumentado ó disminuido, la restitucion del precio no concierne sino á dicha suma de ciento sesenta duros de que será acreedor en virtud del primer objeto de la acción «ex empto;» pero en cuanto al segundo objeto de dicha acción relativo al «id quod supra pretium emptoris interest habere licere,» hay que tener en cuenta las doscientas fanegas quitadas al vendedor, tanto si forman parte de lo que ha sido vendido, como si participan del acrecentamiento; por esto, si al tiempo de la eviccion, estas doscientas fanegas importan mucho más que los ciento sesenta duros debidos en virtud de la restitucion del precio, todo lo que importen de mas será debido al comprador en virtud del segundo objeto de la acción «ex empto;» pero si la pradera hubiese sido de tal modo deteriorada que, al tiempo de la eviccion, las doscientas fanegas no importasen más, ó aunque

importaran ménos que los ciento sesenta duros, es todo lo más que el comprador podrá pretender.

161. En el caso que acabamos de dilucidar ha supuesto Papiniano que el aluvion de doscientas fanegas ha tenido lugar en el lado opuesto de la finca: ¿hubiera sucedido lo mismo si el aluvion se hubiese experimentado en el mismo lado de donde fueron primeramente llevadas las doscientas fanegas? Cuyas «in Pa-pin,» sobre este particular, opina que en tal caso el vendedor debería responder de la quinta parte, y que las doscientas fanegas procedentes del aluvion deberían considerarse como las mismas que él no se me habia llevado, cuya parte se supondria haberme restituído. Pero Dumoulin, n.º 119. resuelve, con razon, que es necesario seguir la misma decision, siempre que este acrecentamiento haya tenido lugar «ex intervalo,» y no «in continenti,» despues de haber sido llevadas por rio las doscientas fanegas de extension; porque este acrecentamiento debido al aluvion ocurrido «ex intervalo,» constituye un nuevo acrecentamiento que no puede parecer formado de lo que el rio arrastró.

ÍNDICE

LEGISLACION ROMANA

DIGESTO

	Pag.
Lib. XVIII, tít. I.	5
Lib. XVIII, tít. II.	31
Lib. XVIII, tít. III.	39
Lib. XVIII, tít. IV.	42
Lib. XVIII, tít. V.	52
Lib. XIX.	65

CÓDIGO DEL EMPERADOR JUSTINIANO

Título XXXVIII, lib. IV. Del contrato de compra y venta.	94
--	----

LEGISLACION ESPAÑOLA

Partida V, tít. V. De las ventas y compras.	98
Jurisprudencia civil.	118

CÓDIGO CIVIL DE FRANCIA

Título VI. De la venta.	129
Capítulo I. De la naturaleza y forma de	

importaran ménos que los ciento sesenta duros, es todo lo más que el comprador podrá pretender.

161. En el caso que acabamos de dilucidar ha supuesto Papiniano que el aluvion de doscientas fanegas ha tenido lugar en el lado opuesto de la finca: ¿hubiera sucedido lo mismo si el aluvion se hubiese experimentado en el mismo lado de donde fueron primeramente llevadas las doscientas fanegas? Cuyas «in Pa-pin,» sobre este particular, opina que en tal caso el vendedor debería responder de la quinta parte, y que las doscientas fanegas procedentes del aluvion deberían considerarse como las mismas que él no se me habia llevado, cuya parte se supondria haberme restituido. Pero Dumoulin, n.º 119. resuelve, con razon, que es necesario seguir la misma decision, siempre que este acrecentamiento haya tenido lugar «ex intervalo,» y no «in continenti,» despues de haber sido llevadas por rio las doscientas fanegas de extension; porque este acrecentamiento debido al aluvion ocurrido «ex intervalo,» constituye un nuevo acrecentamiento que no puede parecer formado de lo que el rio arrastró.

ÍNDICE

LEGISLACION ROMANA

DIGESTO

	Pag.
Lib. XVIII, tít. I.	5
Lib. XVIII, tít. II.	31
Lib. XVIII, tít. III.	39
Lib. XVIII, tít. IV.	42
Lib. XVIII, tít. V.	52
Lib. XIX.	65

CÓDIGO DEL EMPERADOR JUSTINIANO

Título XXXVIII, lib. IV. Del contrato de compra y venta.	94
--	----

LEGISLACION ESPAÑOLA

Partida V, tít. V. De las ventas y compras.	98
Jurisprudencia civil.	118

CÓDIGO CIVIL DE FRANCIA

Título VI. De la venta.	129
Capítulo I. De la naturaleza y forma de	

	Pág.
la venta.	129
Capítulo II. Quién puede comprar y vender.. . . .	130
Capítulo III. De las cosas que pueden venderse.. . . .	132
Capítulo IV. De las obligaciones del vendedor.. . . .	132
Sección I. Disposiciones generales.. . . .	132
Sección II. De la tradición.. . . .	133
Sección III. De la garantía.. . . .	136
§ I. De la garantía en el caso de evicción	136
§ II. De la garantía por los defectos de la cosa vendida.	139
Capítulo V. De las obligaciones del comprador.	141
Capítulo VI. De la nulidad y resolución de la venta.	142

CÓDIGO CIVIL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

Título III. Del contrato de compra y venta	142
Capítulo I. De la cosa vendida.	144
Capítulo II. Del precio.	148
Capítulo III. De los que pueden comprar y vender.. . . .	149
Capítulo IV. De las cláusulas especiales que pueden ser agregadas al contrato de compra y venta.	151
Capítulo V. De las obligaciones del vendedor.. . . .	159
Capítulo VI. De las obligaciones del comprador.	161
Título XIII. De la evicción.	163

	Pág.
Capítulo II. De la evicción entre comprador y vendedor..	169

CÓDIGO CIVIL DE GUATAMALA

Título II. § I. De la compra-venta.	171
§ II. De la promesa de venta.. . . .	174
§ III. De las cosas que se pueden vender.	175
§ IV. De las personas que pueden comprar y vender.	176
§ V. De las obligaciones del vendedor.	178
§ VI. De las obligaciones del comprador	181
§ VII. Del saneamiento de la cosa vendida.	189
§ VIII. De la renuncia de la venta.	191
§ X. De la lesión.	192
§ XI. De la venta en pública subasta.	192
§ XIV. De la venta de bienes nacionales.	193
Capítulo V. De la compra de esperanza.. . . .	193

CÓDIGO CIVIL DE MÉXICO

Título XVIII. De la compra-venta.	194
Capítulo I. Disposiciones generales.	194
Capítulo II. De los efectos de la compra-venta.. . . .	196
Capítulo III. De los que pueden vender y comprar.	197
Capítulo IV. De las obligaciones del vendedor.. . . .	200
Capítulo V. De la entrega de la cosa vendida.	200

	Pág.
Capítulo VI. Del saneamiento por defectos ó gravámenes ocultos de la cosa..	203
Capítulo VII. De la evicción.	206
Capítulo VIII. De las obligaciones del comprador.	206
Capítulo X. De la forma del contrato de compra-venta.	208

CÓDIGO CIVIL DEL URUGUAY

Título II. De la compra-venta.	209
Capítulo II. De las incapacidades especialmente relativas al contrato de compra-venta.	212
Capítulo III. De los efectos inmediatos del contrato de compra-venta.. . . .	213
Capítulo IV. De las obligaciones del vendedor.	215
Seccion I. De la entrega de la cosa vendida	215
Seccion II. Del saneamiento.	218
§ I. Del saneamiento en caso de evicción.	219
§ II. Del saneamiento por defectos ó vicios redhibitorios.	224
Capítulo V. De las obligaciones del comprador.	226
Capítulo VI. De los pactos accesorios al contrato de venta.	229
Seccion I. Del pacto comisorio.	229
Seccion II. Del pacto de mejor comprador.	230
Capítulo VII. De la venta de una cosa comun por licitacion ó subasta.	231

TRATADO DEL CONTRATO DE VENTA

	Pág.
Artículo preliminar.	233

PRIMERA PARTE

De la naturaleza del contrato de venta y de lo que constituye su sustancia.	235
Seccion I. De la naturaleza del contrato de venta.	235
Seccion II. De lo que constituye la sustancia del contrato de venta.	236
Artículo I. De la cosa vendida.	236
Artículo II. Del precio.	248
§ I. De la primera cualidad del precio.	249
§ II. Segunda cualidad del precio.	252
§ III. De la tercera cualidad del precio.	256
Artículo III. Del consentimiento de las partes contratantes.	257
§ I. ¿De cuántas maneras el consentimiento de las partes contratantes debe intervenir en el contrato de venta?	258
§ II. En qué cosas debe intervenir el consentimiento.	261

SEGUNDA PARTE

De las obligaciones del vendedor y de las acciones que nacen de las mismas.	266
Capítulo I. De las obligaciones del ven-	

dedor que nacen de la naturaleza del contrato de venta. 267

Seccion I. De la obligacion de entregar la cosa, y de velar por su conservacion hasta verificar la entrega. 267

Artículo I. De lo que comprende la obligacion de entregar la cosa. 268

Artículo II. Del tiempo y del lugar de la entrega. 272

§ I. Del tiempo. 272

§ II. Del lugar. 273

Artículo III. De la obligacion de conservar la cosa hasta su entrega. 274

Artículo IV. La extincion ó la pérdida de la posesion de la cosa vendida, ¿cuándo hace cesar la obligacion de entregarla? 275

§ I. De la pérdida ó extincion de la cosa 275

§ II. Del caso en que la cosa vendida ha sido puesta fuera del comercio de los hombres. 278

§ III. Del caso en que el vendedor ha perdido la posesion de la cosa vendida despues del contrato. 278

Artículo V. De la accion que nace de la obligacion de entregar la cosa, y de los daños y perjuicios á que el vendedor debe estar condenado á falta de cumplimiento de esta obligacion. 279

§ I. De la naturaleza de la accion «ex empto». 280

§ II. A qué debe atenerse el comprador para intentar la accion «ex empto» 280

§ III. Si el comprador puede en virtud

de esta accion mandar retardar forzadamente la cosa vendida. 284

§ IV. A qué se reduce la accion «ex empto» á falta de tradicion. 288

§ V. ¿De qué clase de daños y perjuicios queda responsable el vendedor á falta de tradicion? 294

§ VI. De los daños y perjuicios que pueden exigirse del vendedor en virtud de la demora con que ha efectuado la tradicion. 296

Seccion II. De la obligacion de responder al comprador de las evicciones. 301

Artículo I. Qué es eviccion. 302

Artículo II. Qué evicciones dan lugar á la garantia. 304

§ I. Primera máxima. 304

§ II. Segunda máxima. 307

§ III. Tercera máxima. 309

§ IV. Cuarta máxima. 310

Artículo III. ¿A quién se ha de haber quitado la cosa para que haya lugar al saneamiento? 312

Artículo IV. Qué cosa ha de ser quitada para que haya lugar al saneamiento. 315

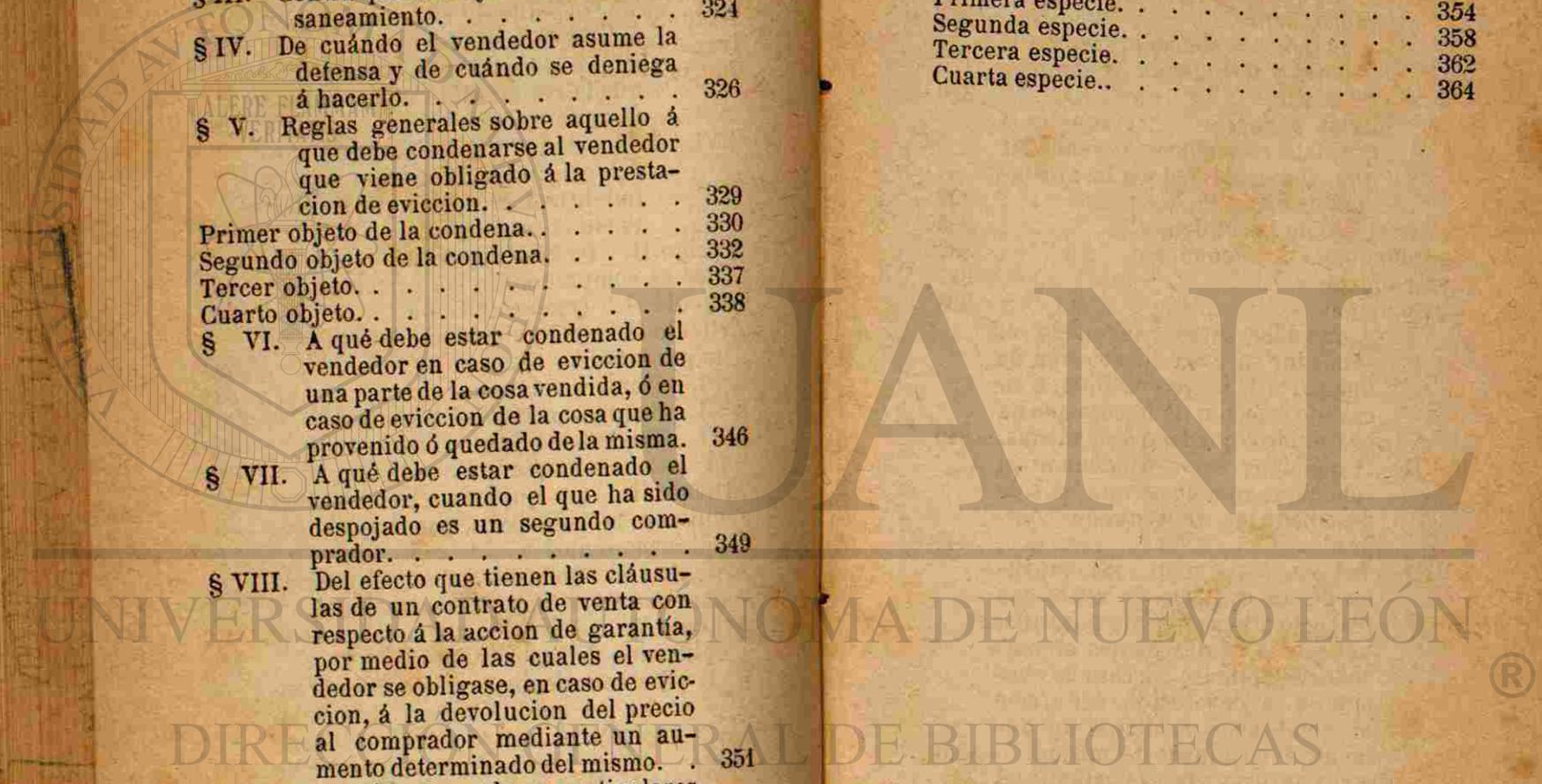
Artículo V. De la accion que nace de la obligacion de saneamiento. 317

§ I. Qué se entiende por accion de garantia y á que da lugar; cuál es su objeto primitivo y cuál el secundario, y cómo debe responder de la misma cada uno de los herederos del vendedor. 318

§ II. ¿Cuándo puede intentarse la accion

	Pág.
de garantía?	321
§ III. Contra quién se ejerce la acción de saneamiento.	324
§ IV. De cuándo el vendedor asume la defensa y de cuándo se deniega á hacerlo.	326
§ V. Reglas generales sobre aquello á que debe condenarse al vendedor que viene obligado á la prestación de evicción.	329
Primer objeto de la condena.	330
Segundo objeto de la condena.	332
Tercer objeto.	337
Cuarto objeto.	338
§ VI. A qué debe estar condenado el vendedor en caso de evicción de una parte de la cosa vendida, ó en caso de evicción de la cosa que ha provenido ó quedado de la misma.	346
§ VII. A qué debe estar condenado el vendedor, cuando el que ha sido despojado es un segundo comprador.	349
§ VIII. Del efecto que tienen las cláusulas de un contrato de venta con respecto á la acción de garantía, por medio de las cuales el vendedor se obligase, en caso de evicción, á la devolución del precio al comprador mediante un aumento determinado del mismo.	351
§ IX. De varias otras clases particulares de evicción que dan margen á ciertas cuestiones sobre la acción	

	Pág.
de garantía,	354
Primera especie.	354
Segunda especie.	358
Tercera especie.	362
Cuarta especie.. . . .	364





ENCICLOPEDIA MODERNA

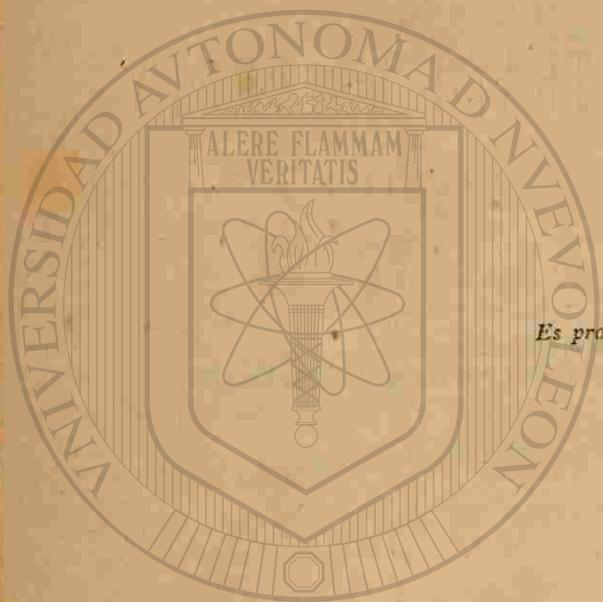
SECCION JURÍDICA

UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS





Es propiedad

TRATADO
DEL
CONTRATO DE VENTA
DE
POTHIER

traducido por
D. MANUEL DEÓ
NOTARIO

ANOTADO Y CONCORDADO CON LA LEGISLACION ROMANA
Y LA VIGENTE EN ESPAÑA, FRANCIA, REPÚBLICA ARGENTINA, GUATEMALA,
MÉXICO Y URUGUAY

por
D. ANTONIO ELÍAS DE MOLINS
autor de varias obras de legislación

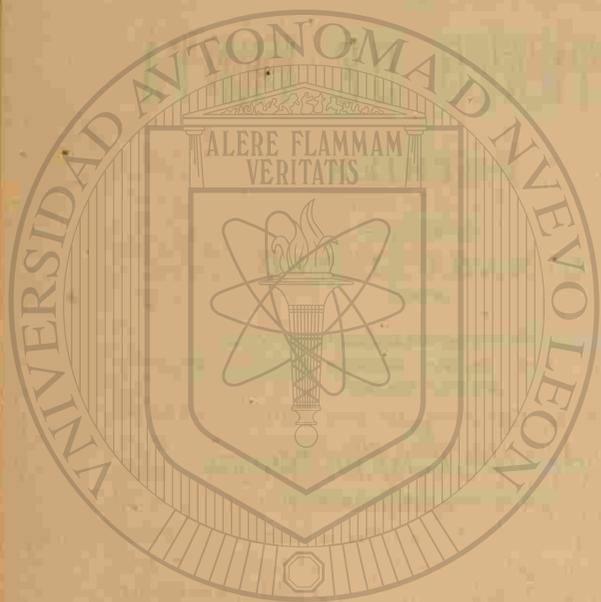
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS
BARCELONA

TOMO VI

LIBRERÍA DE JUAN LLORDACHS

Plaza de San Sebastian

1880



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA
DIRECCIÓN GENERAL DE

TRATADO DEL CONTRATO DE VENTA

§ 9.º De varias otras clases particulares de evicción que dan margen á ciertas cuestiones sobre la acción de garantía.

QUINTA ESPECIE

162. Se me ha vendido por treinta años el dominio útil de una casa; esta casa no pertenecía al vendedor, y al cabo de veinticinco años me ha sido quitada, mediante sentencia, por el verdadero propietario, sin ninguna restitución de frutos: ¿puedo yo reclamar al vendedor todo el precio por el cual se me vendió? Puede decirse, apoyándose en nuestros principios, que no se considera el estado en que se encuentra la cosa quitada sino en cuanto al segundo objeto de la acción «ex empto» que es el «quod interest emptoris» que nada tiene que ver con relación al primero que concierne á la restitución del precio, y que la obligación del vendedor, relativamente al primer objeto dicho, no queda en nada disminuida, por más deteriorada y menoscabada que se encuentre la cosa de que el comprador ha sido despojado: «Non diminuetur evictionis obligatio, si fundus aut servus tra-

»ditus deterior factus sit,» l. 64, D. de evict. A pesar de esto, debe decidirse, por el contrario, que el vendedor no debe, en el caso presente, devolver el precio sino en proporcion al tiempo que faltó á expirar en el acto de la evicción.

Cierto es que cuando se ha quitado toda la cosa que se vendió viene el vendedor obligado á la restitucion de todo el precio, por más deteriorada que aquella esté, en atencion á que ha dejado de cumplir con la obligacion que se impuso. Por ejemplo, si se me ha quitado una cosa que compré, aunque por haber sido del todo asolada despues del contrato por una inundacion no valga la décima parte del precio por que fué vendida, no dejará por esto el vendedor de estar obligado á devolverme todo el precio. Pero en el caso presente, siendo la cosa vendida un sér sucesivo, consistente en un determinado espacio de tiempo, por el que debe gozarla, ó sea por treinta años, los cinco últimos años de retencion que han faltado están muy léjos de formar toda la cosa que me fué vendida; solo constituyen la sexta parte del tiempo convenido, resultando haber cumplido con lo estipulado respecto á todo el tiempo restante, «præstitit mihi habere licere:» no deberá, pues, responder de esta evicción sino por la sexta parte del precio; de otro modo tendria á la vez la cosa y el precio.

Hay que notar que si el dominio útil, del que fué despojado por los cinco años que faltaban á expirar, en razon al aumento que intrínseca y extrínsecamente ha experimentado la cosa, vale más que la sexta parte del precio por

el que fué vendido, deberá el vendedor, «ex se-
»cundo capite actionis ex empto.» responderme de este aumento.

163. Lo que acabamos de establecer respecto á un dominio útil puede aplicarse igualmente á un derecho de usufructo. Si á la edad de treinta años he comprado el derecho de usufructo de una finca, y que se me haya quitado al cabo de cincuenta años de haberla gozado, ó sea á la edad de ochenta años, verdad es que este derecho de usufructo que se me ha quitado constituye una parte muy pequeña del derecho que se me ha vendido, y que tal evicción no debe dar lugar á la restitucion total del precio; pero sí debe estimarse lo que vale por el tiempo incierto que me queda de vida, ó bien condenar al vendedor á que me venga satisfaciendo una pension vitalicia equivalente á lo que rinda la finca.

Si el rendimiento de este derecho de usufructo se hubiese disminuido despues del contrato, la pension vitalicia que el vendedor me satisfaga á cambio de la correspondiente restitucion del precio del restante derecho de usufructo que me ha sido quitado, no debe ser solo del valor presente del rendimiento, sino del que tenia al tiempo del contrato; porque el vendedor debe devolver el precio que la cosa quitada importaba al tiempo del contrato, y por el que fué vendida, por más que al tiempo de la evicción tenga menos valor.

Al contrario, si el rendimiento se hubiese aumentado despues del contrato, la pension vitalicia deberia ser de igual valor que el rendimiento presente, como consecuencia de la se-

gunda obligacion, por la que el vendedor, en caso de eviccion, responda para con el comprador «in id omne quod supra pretium emptoris » interest habere licere.»

SEXTA ESPECIE

164. Un propietario de esclavos ha legado la libertad á sus negros que llegaron á tener la edad de 70 años. El heredero me ha vendido uno de esos negros, de 40 años de edad, sin advertirme dicha disposicion testamentaria, de la que no tuve conocimiento sino despues del contrato. Al cabo de treinta años este esclavo reclamó la libertad que le fué legada: es ni más ni ménos una eviccion que sufro, cuyo garante es mi vendedor. ¿Debe decidirse, como en los casos anteriores, que el vendedor solo viene obligado á la restitution del precio que á prorata de aquello á que se puede estimar el resto del tiempo de la vida de este negro? A primera vista parece por el contrario que debiera decidirse que el vendedor debe restituir el precio entero, y que esta especie es muy diferente de las precedentes; porque en esta la cosa vendida no es, como en las otras, un sér moral, sucesivo y divisible que consiste en la posesion del mismo por cierto espacio de tiempo. El negro que me ha sido vendido es por el contrario un sér físico é indivisible; no cabe en este caso decir que este negro septuagenario que he comprado no sea más que una parte del negro; este negro ya septuagenario forma una unidad tan perfecta como cuando se me vendió que solo contaba 40 años; por consiguiente hay que convenir que

he sufrido eviccion de toda la cosa vendida; de donde parece deducirse que el vendedor viene obligado á la restitution del precio total. Esto, con todo, Dumoulin decide muy bien que el vendedor no deba restituir el precio sino á prorata de lo que puede valer el tiempo incierto de la vida restante del negro que nos ocupa. El porqué de esto es que, aunque un hombre sea en sí un sér indivisible, no deja de ser sin embargo una especie de bien cuya duracion no es perpétua y sin límites, como la de una finca, sino que tiene una duracion limitada que la constituye su vida, siendo precisamente sobre esta duracion que uno regula el precio. Porque en la venta de un esclavo, lo propio que si tratáramos de un enfiteusis, ó de un usufructo, el precio de la venta es el precio de un tiempo limitado de posesion de este esclavo, para cuya determinacion se ha valuado el tiempo probable de su vida; y cuando no me ha sido quitado sino despues de treinta años de poseerlo, se supone ya que mi vendedor ha cumplido la obligacion que contrajo para conmigo «præstare » eum mihi habere licere» por la mayor parte del tiempo previsto; y por consiguiente no vendrá obligado á la restitution del precio sino á prorata del tiempo que reste de vida á este esclavo. Así nos lo demuestra Dumoulin - n.º 128. «In servo vendito, ex natura rei quæ tempore » finitur, constat non minus durationem vita » verisimiliter consideratam et appretiatam, » quam in venditione usûfructûs vel emphyteo- » sis temporalis, uterque ergo casus, temporis » commemorationem et appretiationem recipit;» y más arriba, n.º 127, dice: «Quum non ven-

»deretur res perpetuo durabilis, certum est non
»esse actum ut habere licere perpetuo, sed ad
»tempus vitæ quod verisimiliter prævisum et
»æstimatum fuit, et ad verisimilem durationem
»majus vel minus definitum prætium... Quum
»ergo toto fere tempore vitæ prævisæ fruitu:
»sit emptor; nec per evictionem absit nisi mo-
»dicum et fere inutile tempus, non potest totum
»pretium repetere.» En dichos casos las cosas
son muy distintas de las fincas; porque en la
venta de una finca, debiendo ser perpétua la du-
racion, esta no se tiene en cuenta para regular
el precio; y si llega el caso de quitársela al com-
prador, cualquiera que sea el tiempo que haya
gozado de la misma antes de la eviccion, en na-
da influye ni puede disminuir la totalidad del
precio que el vendedor debe devolverles, pues-
to que este tiempo, por largo que haya sido, es
infinitamente corto en proporción á la perpe-
tuidad de la posesion de que el vendedor se com-
prometi6 á hacerle gozar, y de la que se vé pri-
vado por causa de eviccion.

A lo dicho podemos añadir otra distincion
que sobre el particular nos cita Dumoulin, nú-
mero 129; esto es, que respecto á las fincas, si
el comprador ha gozado de la finca durante al-
gun tiempo antes de la eviccion, ha sido en
cambio privado del interés que le hubiera ren-
dido el precio que pagó, y del que en su lugar
se ha aprovechado el vendedor, cuyo interés
equivale ó supera ordinariamente al rendimien-
to de la finca vendida; al paso que con respecto
á las cosas de corta duracion, como que los ren-
dimientos, por regla general, exceden en mu-
cho al interés del precio, se seguiria de esto que

el comprador que ha gozado de la cosa, si se le
devolviese todo el precio, claro está que lucra-
ria á expensas del vendedor.

165. Relativamente á las cosas de limitada
duracion, tiene lugar nuestra decision, no solo
en el caso que el vendedor era propietario, y ha
por consiguiente transmitido al comprador una
propiedad que ha durado hasta el preciso mo-
mento en que ha tenido lugar la eviccion, sí
que tambien en el caso que hubiera vendido una
cosa que en nada le pertenecia. En ambas cir-
cunstancias debe ser exonerado de la restitucion
del precio á proporcion del tiempo que el com-
prador haya estado en posesion de la finca,
porque aun cuando el vendedor no fuera, al
tiempo del contrato, propietario de la cosa ven-
dida, en su calidad de poseedor de la misma,
no dejaba de tener verdadero derecho en la
cosa contra toda persona que no fuese su due-
ño, y porque, si no la hubiese vendido, tenia
igual derecho á gozar de la misma hasta la
eviccion: para el comprador le es indiferente el
que el vendedor haya sido ó no propietario.
Basta que el vendedor le haya hecho gozar de la
cosa para que le deba el precio del disfrute;
Molin. n.º 130 y 131.

ARTICULO VI

De las excepciones de garantía que nacen de la obligacion de saneamiento (R)

166. La obligacion de saneamiento que el
vendedor contrae para con el comprador, da al
comprador, contra él y contra los herederos que
le hayan sucedido en esta obligacion, no sola-

»deretur res perpetuo durabilis, certum est non
»esse actum ut habere licere perpetuo, sed ad
»tempus vitæ quod verisimiliter prævisum et
»æstimatum fuit, et ad verisimilem durationem
»majus vel minus definitum prætium... Quum
»ergo toto fere tempore vitæ prævisæ fruitu:
»sit emptor; nec per evictionem absit nisi mo-
»dicum et fere inutile tempus, non potest totum
»pretium repetere.» En dichos casos las cosas
son muy distintas de las fincas; porque en la
venta de una finca, debiendo ser perpétua la du-
racion, esta no se tiene en cuenta para regular
el precio; y si llega el caso de quitársela al com-
prador, cualquiera que sea el tiempo que haya
gozado de la misma antes de la eviccion, en na-
da influye ni puede disminuir la totalidad del
precio que el vendedor debe devolverles, pues-
to que este tiempo, por largo que haya sido, es
infinitamente corto en proporción á la perpe-
tuidad de la posesion de que el vendedor se com-
prometi6 á hacerle gozar, y de la que se vé pri-
vado por causa de eviccion.

Á lo dicho podemos añadir otra distincion
que sobre el particular nos cita Dumoulin, nú-
mero 129; esto es, que respecto á las fincas, si
el comprador ha gozado de la finca durante al-
gun tiempo antes de la eviccion, ha sido en
cambio privado del interés que le hubiera ren-
dido el precio que pagó, y del que en su lugar
se ha aprovechado el vendedor, cuyo interés
equivale ó supera ordinariamente al rendimien-
to de la finca vendida; al paso que con respecto
á las cosas de corta duracion, como que los ren-
dimientos, por regla general, exceden en mu-
cho al interés del precio, se seguiria de esto que

el comprador que ha gozado de la cosa, si se le
devolviese todo el precio, claro está que lucra-
ria á expensas del vendedor.

165. Relativamente á las cosas de limitada
duracion, tiene lugar nuestra decision, no solo
en el caso que el vendedor era propietario, y ha
por consiguiente transmitido al comprador una
propiedad que ha durado hasta el preciso mo-
mento en que ha tenido lugar la eviccion, sí
que tambien en el caso que hubiera vendido una
cosa que en nada le pertenecia. En ambas cir-
cunstancias debe ser exonerado de la restitucion
del precio á proporcion del tiempo que el com-
prador haya estado en posesion de la finca,
porque aun cuando el vendedor no fuera, al
tiempo del contrato, propietario de la cosa ven-
dida, en su calidad de poseedor de la misma,
no dejaba de tener verdadero derecho en la
cosa contra toda persona que no fuese su due-
ño, y porque, si no la hubiese vendido, tenia
igual derecho á gozar de la misma hasta la
eviccion: para el comprador le es indiferente el
que el vendedor haya sido ó no propietario.
Basta que el vendedor le haya hecho gozar de la
cosa para que le deba el precio del disfrute;
Molin. n.º 130 y 131.

ARTICULO VI

De las excepciones de garantía que nacen de la obligacion de saneamiento (R)

166. La obligacion de saneamiento que el
vendedor contrae para con el comprador, da al
comprador, contra él y contra los herederos que
le hayan sucedido en esta obligacion, no sola-

mente una accion, si que tambien una excepcion, segun esta máxima: el que tiene una accion, con mayor motivo debe tener una excepcion: «Cui damus actiones, eidem et exceptiones competere moltò magis quis dixerit;» l. 156, § I, D. de R. J.

Tiene lugar esta excepcion cuando el que ha vendido una cosa que no era suya, y que luego haya venido á ser propietario de la misma por derecho de sucesion ú otra manera, entabla contra mí demanda de reivindicacion. Su demanda será procedente, puesto que él, y no yo, es el verdadero propietario; porque, por medio de la tradicion que me hizo, no pudo transferirme la propiedad que aun no tenia. Pero como, al venderme esta cosa, contrajo para conmigo la obligacion de garantírmela, es decir, de hacérmela adquirir, así como de sostenerme en su posesion siempre que en ella fuera molestado, nace de esta obligacion contraida una excepcion que hace que no sea admitida esta demanda; porque su obligacion de hacerme adquirir la cosa que me ha vendido, está en abierta oposicion con la demanda que me hace de entregármela; porque su obligacion de preservarme de toda perturbacion con respecto á esta cosa, le obliga á hacer cesar la que él mismo me ocasiona con la demanda que contra mí ha intentado; y puesto que vendria sujeto á la accion de garantía si fuera otro el que procediera contra mí, no puede haber lugar á la admision de ninguna demanda presentada por él. Esto mismo hallamos consignado en la siguiente máxima: «Quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio.»

167. Por igual razon, si uno me ha vendido una cosa, y que me haya puesto en posesion de la misma antes de pertenecerle, y que despues de haber llegado á ser su propietario, la ha vendido á un segundo comprador, quien la reivindica contra mí, podré oponerle la excepcion de garantía, porque aunque fuera aquel propietario de la cosa que me ha vendido y entregado, al venderla á un segundo comprador, no pudo de ningun modo transferirle la propiedad, porque esta no se transfiere sino por medio de la tradicion de la cosa, la cual el vendedor no le fué posible efectuar, por la sencilla razon de no poseerla, «infra» part. 5: habrá podido, sí, subrogarle en la accion de reivindicacion para ejercerla, «tanquam tuus procurator in rem suam,» pero no ha podido nunca, en virtud de esta subrogacion, transmitirle más derecho del que tenia. Esta accion que tenia el vendedor le es completamente inútil, porque no subsiste que «sola subtilitate juris,» y la vuelve ineficaz la accion de garantía que yo le puedo oponer.

168. Esta excepcion de garantía que nace de la obligacion de saneamiento, tiene lugar igualmente contra los herederos del vendedor, aunque sean propietarios indirectos, porque suceden á esta obligacion de garantía, como á todos los demás derechos y obligaciones del difunto. Porque si el que es verdadero propietario de la cosa que me ha sido vendida por aquel á quien no pertenecia, ó que tenga sobre la misma alguna hipoteca ú otro derecho, viniera luego á ser heredero del que me la ha vendido, no podrá ya más ejercer contra mí ninguna accion

de reivindicacion, como tampoco de hipotecas ú otra cualquiera, al objeto de hacerme entregar la finca, en virtud de cuya accion hubiera podido yo tener recurso de garantía contra mi vendedor; porque habiendo él mismo llegado á ser heredero de mi vendedor, y, en esta calidad, responsable del recurso de garantía que contra él debo ejercer, claro está que no puede intentar ninguna accion contra mí, accion que él mismo está en el caso de hacer cortar en su calidad de heredero, segun la regla más arriba mencionada: «Quem de evicione tenet actio, » eum agentem repellit exceptio.»

169. Tiene lugar esta excepcion aun respecto á la finca de un menor que su tutor hubiese vendido como suya, ó con promesa de hacer ratificar la venta por el menor. Si este menor llega á ser heredero del tutor que la ha vendido, se le podrá oponer la excepcion de garantía, la que le impedirá reivindicar la finca. Esta decision no es contraria á la ley que prohíbe la enajenacion de los bienes de los menores; porque, si el menor no puede reivindicar esta finca, no es porque no haya sido válidamente vendida, sino porque ha venido á ser heredero del que la vendió.

170. Por la misma razon parece que se debería decidir que un sustituido no pueda, despues de la apertura de la sustitucion, reclamar de un tercero los bienes comprendidos en la sustitucion, si se encontrara ser heredero del que los ha vendido á este tercero. Sin embargo, la nueva ley de las *Sustituciones*, t. 2. art. 31, dispone que puede hacerlo mediante la devolucion del precio de la venta.

La razon es, que la ley, cuyo fin principal ha sido asegurar el efecto de las sustituciones y hacer pasar los bienes comprendidos en las mismas á los que á ellos han sido llamados, ha querido, en virtud de esta disposicion, que los gravados de sustitucion, al vender, no puedan obligarse á la garantía de la sustitucion por temor de que esta obligacion de garantía que contraerian, y que pasaria á sus herederos, que muy á menudo resultan ser las mismas personas llamadas á la sustitucion, fuese un obstáculo para el cumplimiento de la sustitucion. La ley no causa con esta disposicion ningun perjuicio al comprador, porque, siendo pública la sustitucion por haberse registrado, ha debido saber que la finca estaba gravada de la misma, por lo que debe suponerse haberla comprado.

171. Lo que dicha ley ha dispuesto con respecto á la venta de una finca sujeta á la sustitucion, siendo un derecho singular, segun la máxima que abarca todo lo referente á esta clase de derecho, debe estar comprendido en su caso, y por consiguiente no puede extenderse á la venta de la finca de un menor que luego haya venido á ser heredero del vendedor. Por otra parte, hay una diferencia muy marcada entre los dos casos citados: el que ha comprado una cosa gravada de sustitucion, tiene ó debe tener noticia de la sustitucion, que es pública por razon del registro, al paso que aquel que compra á un tutor, como suya, la cosa que pertenece á un menor, no es posible sepa pertenece á este último; por esto no seria justo que el vendedor no fuese obligado para con él á la prestacion de la correspondiente garantía.

172. De lo que la nueva ley decide, esto es, que el sustituido puede, con devolver el precio, reclamar las fincas comprendidas en la sustitución, aunque sea heredero de aquel que las vendió, ¿puede sacarse la regla general de que dicha ley no permite que el vendedor pueda obligarse á la garantía de la sustitución para con el comprador, aun cuando la hubiese estipulado? Parece que la ley supone en efecto esta regla, porque si la venta de un bien sustituido obligase al vendedor á la garantía, esta obligación pasaría necesariamente á su heredero, puesto que un heredero no es otra cosa que el sucesor en los derechos y obligaciones del difunto. El sustituido convertido en heredero del vendedor, vendría, pues, obligado á la garantía de la finca vendida, y no podría, por consiguiente pedir el abandono de la misma, puesto que repugna que una persona me pueda reclamar la entrega de una cosa en cuya posesión está obligado á mantenerme.

173. El derecho que la ley ha establecido sobre este punto, siendo un derecho nuevo, no puede tener un efecto retroactivo con relación á las ventas otorgadas antes de dicha ley, y cabe aquí decir que en este caso el sustituido, hecho heredero del vendedor de la finca sujeta á sustitución, no podría, como lo permite la ley, pedir el abandono con ofrecer la restitución del precio; porque la obligación de garantía, habiendo sido legitimamente contraída por el vendedor, antes de la promulgación de la ley, pasa necesariamente á su heredero, y excluye también necesariamente la acción que podría intentar en su calidad de sustituido.

174. El que solo es heredero singular del vendedor, ¿puede denegársele por completo su demanda encaminada á hacer abandonar la finca en virtud de la excepción de garantía que le ha sido opuesta? Según los principios que hemos establecido más arriba, parece á primera vista que debería tenerse su demanda como no admitida por el total, puesto que siendo indivisible, la obligación de defender, «supra» n.º 105, viene obligado á defenderle de la misma por el total. Sin embargo, la ley 14, *Cod. de R. vend.* decide en términos formales que al heredero del vendedor no podrá denegársele la demanda sino en cuanto se refiera á la parte de que es heredero del vendedor. Verdad es que esta ley se refiere al caso en que un comprador ha sabido al tiempo del contrato que la cosa vendida no pertenecía al vendedor, pero esta circunstancia no influye en la decisión: porque la obligación que ha contraído el vendedor de defender al comprador de toda perturbación, no viene á ser ménos la obligación de un hecho indivisible de la que cada heredero del vendedor responde por el total, tanto si el comprador ha sabido, como si ha ignorado que la cosa no pertenecía al vendedor. Hay, pues, que decidir indistintamente, según dicha ley 14, que no obstante, las razones de duda arriba expresadas, el heredero del vendedor, que solo lo sea en parte, no está excluido sino por la parte de que es heredero de las acciones que le competen de su principal para obligar al comprador á abandonar la cosa vendida. La razón es, que, la obligación del vendedor «præstandi emptore rem habere licere,» siendo una obligación divisible

cuando la cosa tambien lo es, cada heredero del vendedor, no siendo por consiguiente deudor de la cosa vendida que por su parte hereditaria, est heredero singular llena cumplidamente su obligacion con dejar esta cosa al comprador en cuanto á la parte de que es heredero, y con no entablar demanda de reivindicacion sino por lo restante. Si hubiese fallecido el vendedor antes de haber hecho al comprador la tradicion de la cosa vendida, éste no podria pedirla á cada uno de los herederos, sino por su parte correspondiente; el vendedor al dar cumplimiento á su obligacion con la tradicion de los herederos más de lo que hubiera sido si de ningun modo la hubiese cumplido. En cuanto á la objecion sacada de la obligacion de defender, que es indivisible, puede contestarse que esta obligacion de defender, como hemos notado en lugar oportuno, no es una obligacion precisa y absoluta, sino una obligacion de la que cada heredero del vendedor, aunque responda de la misma en razon á la indivisibilidad de la defensa, puede sin embargo exonerarse con cumplir la obligacion principal «præstare emptori rem habere licere» en aquello que de él dependa con respecto á la parte de que es heredero. En virtud de este principio, es que el heredero singular, en plazado en garantía por el comprador para defenderle contra la demanda de un tercero, puede librarse de la obligacion de verificarlo, con ofrecer por su parte indemnizarle de los daños y perjuicios resultantes de la falta de cumplimiento de la obligacion «præstandi emptori rem habere licere.» Por la misma razon, cuando el heredero del vendedor

que solo lo sea en parte, y que es propietario de la cosa vendida de su principal, ha cumplido plenamente su obligacion «præstandi rem habere licere» en cuanto á la parte de que es heredero, con dejarle la parte de la cosa de que le es deudor, esto es, aquella de que es heredero del vendedor, queda desde entonces descargado de la obligacion de defenderle contra la demanda de reivindicacion que entabla por lo restante; por lo que la demanda de lo restante deberá serle admitida por procedente. La obligacion de defender al comprador está subordinada á la obligacion «præstandi ei rem habere licere;» y cesa por consiguiente en aquel que ha cumplido la última.

Hay que advertir, sin embargo, que está á la eleccion del comprador, ó retener la porcion de la cosa vendida que el propietario no puede reivindicar como heredero del vendedor por esta parte, ó entregarle toda la cosa en virtud de su accion de reivindicacion, obligándole, empero, á pagarle cuantos daños y perjuicios resulte de la eviccion con respecto á la parte de que es heredero; porque no habiendo comprado la cosa para tan solo tener de la misma una parte, tampoco se le puede obligar á retenerla no siendo completa. Todo lo que acabamos de decir, viene confirmado por la doctrina de Dumoulin, *Tr. de div. et ind. p. 2. n.º 499, 500 y 501.* Henrys, *t. I, 4, 31*, dice que el heredero singular puede reivindicar la totalidad de la cosa con ofrecer indemnizar los daños y perjuicios correspondientes á la parte de que es heredero. Esta opinion es contraria á los principios sentados.

175. No sucede lo propio respecto al here-

dero beneficiario. La excepcion de la garantía de que responde en esta calidad, no puede ser causa de que no sean estimadas procedentes las acciones que tiene de su principal; lo único que el comprador puede obtener contra él en su calidad de heredero á beneficio de inventario, es una condena de daños y perjuicios, que deberá hacer ejecutar sobre los bienes de la sucesion. La razon de lo que acabamos de exponer, la encontramos en los principios que rigen sobre la materia relativa á los herederos beneficiarios. Un heredero beneficiario no responde de las deudas y obligaciones del difunto «con sus propios bienes,» sino solamente con los pertenecientes á la sucesion beneficiaria. La obligacion de garantía, que viene á ser una deuda de la sucesion, no puede, pues, destruir las acciones que tiene de su principal, y que forman parte de «bienes propios.»

176. La excepcion de garantía puede ser opuesta, no solo á los herederos del vendedor, si que tambien á todos los que suceden ó participan de sus obligaciones. Por ejemplo, puede oponerse al legatario ó donatario universal, ya sea del total, ya de una parte de los bienes del vendedor, contra las acciones que este legatario ó donatario universal intentasen en calidad de tales. Pero como estas personas no responden de las deudas que hasta donde alcanzan los bienes comprendidos en el legado ó donacion universal, pueden hacer que no tenga efecto esta excepcion con ofrecer abandonar y ceder dichos bienes. Tampoco, por otra parte, tienen el mismo derecho que el heredero beneficiario; porque á los donatarios y legatarios

universales no les compete el derecho que tiene un heredero beneficiario de no tener que responder con bienes propios de las deudas de la sucesion, no tienen otro que el de poderse librar de las mismas con abandonar los bienes comprendidos en la donacion ó legado universal por la razon ya indicada.

177. La excepcion de garantía puede igualmente oponerse á los fiadores del vendedor contra las acciones que contra mí podrian intentar, al objeto de hacerme abandonar la cosa vendida; *l. 11, Cod. de evict.* Despeisses, *p. 1, 7, 55*, dice que esta decision tiene tan solo lugar en el caso que el fiador fuese propietario de la cosa desde el tiempo en que prestó la fianza, porque al volverse fiador de la venta de la misma, renunció el derecho que le asistia de reivindicarla; pero que habrá lugar á su demanda cuando haya llegado á ser propietario de la cosa con posterioridad á la prestacion de la fianza, porque no puede suponerse haber renunciado á un derecho que todavia no tenia. Nada vale esta distincion. La excepcion que nos ocupa nace de la obligacion de garantía que el fiador ha contraido con interponer su crédito por el vendedor. Consiste esta obligacion en defender al comprador de cualquier demanda encaminada á despojarle de la cosa, y por lo mismo, en defenderle de la que contra él tuviera derecho á intentar, por lo que esta demanda será improcedente, tanto si el fiador vino á ser propietario de la cosa al tiempo de la prestacion de la fianza, como si lo fué con posterioridad á la misma; porque envuelve contradiccion, y muy manifiesta, el que pudiera entablar

una demanda que, en su calidad de fiador, debe hacer retirar.

178. El fiador á quien opongo la excepcion de garantía, ¿podria á su vez oponerme que, en su calidad de fiador, no responde de la obligacion de garantía, sino subsidiariamente; que él tiene el beneficio de discusion, y que debo proceder contra el vendedor como principal deudor, antes que pueda yo oponerle dicha excepcion? No; porque el fiador no puede oponer el beneficio la excepcion de discusion, sino cuando el deudor principal puede satisfacer la deuda. Pero en el caso supuesto, la obligacion de garantía, cuyo deudor principal es el vendedor, y por cuyo cumplimiento ha interpuesto el fiador su crédito, no siendo otra cosa que la de defenderme, y la de hacer dejar sin efecto cuantas acciones puedan ejercerse contra mí para hacerme abandonar la cosa vendida, obligacion es esta que, en el presente caso, no puede cumplirse por mi vendedor como deudor principal, sino por mi fiador, puesto que es el unico que puede hacer suspender la accion que el mismo intenta contra mí con desistir de ejercerla.

Se dirá que si no está en poder de mi vendedor el cumplir la obligacion primitiva, puede al ménos cumplir la secundaria, que consiste en pagarme los daños y perjuicios que resultarán de la eviccion, y que en tanto pueda él cumplirla, no debo yo proceder contra el fiador. A lo que se contesta que la obligacion primitiva de la garantía, no debe ser convertida en la obligacion secundaria de los daños y perjuicios sino en el caso que no pudiera cumplirse por todos los que á ella vienen obligados: que esta

obligacion primitiva de que responde el fiador. pudiendo ser cumplida por éste; con hacerla declarar improcedente en la demanda que ha entablado, como tal debe ser declarada; primero que convertir la obligacion primitiva de la garantía en obligacion secundaria de daños y perjuicios.

179. La obligacion de garantía que el fiador contrae al interponer su crédito por el vendedor, pasa á sus herederos y demás sucesores universales; y por consiguiente puede serles opuesta la excepcion de garantía contra las acciones que tengan de su principal para proceder contra el comprador al objeto de hacerle abandonar la cosa que compró.

La ley 31 *Cod. de evict.* parece decir lo contrario. Dice así: «Hæredem fidejussoris rerum »pro quibus defunctus apud emptorem inter- »cesserat pro venditore, factum ejus cui successit, ex sua persona dominium vindicare non »impedit, scilicet evictionis causa durante actio.» Pero Cuyás hace desvanecer toda duda con la explicacion que da de esta ley. Esta ley expresa bien claro que la obligacion de garantía á que ha sucedido el heredero del fiador, no impide que ejerza la accion que tiene de su principal contra el comprador para quitarle la finca, cuando éste no opone la excepcion de garantía; pero tampoco niega que el comprador no pudiese de su parte oponer contra esta accion la excepcion que resulta de la obligacion de garantía. Hay que suponer, ateniéndonos al caso de esta ley, que el comprador que sobre el hecho podia oponer esta excepcion, no lo ha efectuado por lo que se ha dejado condenar á

abandonar la finca. El objeto de la ley se reduce á saber si el comprador tiene en el presente caso la accion «de evictione» contra este heredero. La razon de duda, es que no hay lugar á esta accion cuando el comprador ha podido evitar la eviccion, como en efecto podia hacerlo en el caso presente, con solo oponer la excepcion de garantía; sin embargo, la ley decide que este heredero, siendo el mismo que le ha despojado, no es posible pueda oponer á este comprador el que hubiera podido evitar la eviccion, y que por lo tanto, este comprador debe tener contra él la accion «de evictione:» este es el espíritu de las últimas palabras de la ley, «scilicet evictionis causa durante actione.»

Desconociendo sin duda esta solucion, Despeisses, «loco citato,» ha recurrido á una distincion insostenible, diciendo que el heredero del vendedor está sujeto á la excepcion de garantía, porque este último se obliga «præstare emptori rem habere licere;» pero que el heredero del fiador, por el contrario, no lo está porque el fiador no se obliga sino «ad interesse,» como si no fuese de la naturaleza de la fianza el que el fiador sea considerado obligarse á todo cuanto se obliga el deudor principal.

La excepcion de garantía puede oponerse tambien á la mujer que participa de los bienes gananciales, por la mitad de las deudas de la comunidad de que ella responde, teniendo lugar esta excepcion cuando reivindica la propiedad que durante la comunidad le fué vendida por el marido sin su consentimiento; porque su calidad de cónyuge la hace partícipe de todas las obligaciones contraidas por su marido du-

rante el tiempo de la comunidad, y por consiguiente, de la obligacion de garantía que su marido contrajo para con el comprador al vendérsela. La mujer siendo, pues, en el concepto indicado, responsable por mitad de la obligacion de garantía, por mitad tambien debe dene-gársele la reivindicacion de su finca, á ménos que ofreciera renunciar todos los bienes que ha adquirido de la comunidad, segun el privilegio que tienen las mujeres que han tomado legitimo inventario, para de este modo descargarse de las deudas y obligaciones de la misma, de las cuales responden tan solo hasta donde alcanzan los bienes que de ella tienen.

181. Para que aquel que pretente el derecho de propiedad, ú otro cualquiera, en la cosa que me ha sido vendida, no pueda ser oido en la demanda que ha entablado contra mí para hácermela abandonar, es necesario que responda personalmente de la obligacion de garantía. No bastaria que fuese detentor de alguna finca hipotecada. A él solo que viene personalmente obligado á la garantía tengo yo derecho á decirle que está obligado á defenderme de la accion que contra mí intenta, y por lo mismo no puede intentarla. La máxima «quem de evictione tenet actio eum agentem repellit» «excepcio,» se refiere en un todo á lo que acabamos de decir. El derecho de hipoteca que tengo sobre la finca cuyo detentor es el que me despoja, no consistiendo sino en hacerme pagar, sobre el precio de esta finca, los daños y perjuicios que me causa la eviccion, el único procedimiento que puedo usar contra él, es, que con entregarle por mi parte, en virtud de su

demanda, la cosa que me fué vendida, sea él á su vez condenado á dejar la finca hipotecada para la seguridad de esta cosa, al objeto de venderla y poder ser indemnizado con su producto de los daños y perjuicios que se me hayan irrogado, si es que él no estima por más conveniente pagármelos.

Segun este principio, el que solo es heredero singular del vendedor, aunque goce y posea la cosa; y la mujer, aunque detentora de los bienes gananciales hipotecados para mi garantía, no pueden intentar contra mí la accion que tienen de su principal para hacerme dejar la cosa vendida sino por la sola parte que personalmente están obligados á garantir; y debo yo estar condenado á entregársela por el resto; salvo que de su parte deban ser condenados á dejar dichos bienes hipotecados de que son detentores, al objeto de que se me pueda indemnizar sobre el precio de los daños y perjuicios, caso que no prefieran resarcirme de los mismos.

ARTICULO VII

De los casos en que no tiene lugar la obligacion de garantía, á lo ménos en cuanto al objeto de los daños y perjuicios que ha sufrido el heredero por causa de la eviccion además del precio que ha pagado.

Pueden distinguirse tres diferentes especies de casos en los que no tiene lugar la obligacion de garantía, al ménos por lo que respecta al objeto de los daños y perjuicios que el comprador ha sufrido por causa de la eviccion prescindiendo del precio que ha pagado.

Forma la primera especie el caso de la derogacion de la garantía.

La segunda, el caso en que no hay lugar á la garantía, si no ha sido expresamente estipulada.

La tercera pertenece al número de aquellos que no dan lugar á la misma, aun cuando se hubiese estipulado expresamente.

§ 1.º De la derogacion de la garantía

PRIMERA ESPECIE

182. El derecho comun de los contratos de venta, que obliga al vendedor para con el comprador á la garantía de la cosa vendida, no entrañando más que un derecho particular de los compradores, resulta que las partes pueden derogar este derecho por medio de pactos particulares: «*Pacisci contra edictum ædilium licet;*» l. 31, D. *de pact.* La obligacion de garantía es de naturaleza del contrato de venta: siempre se halla sobreentendida, por más que no se haya expresado; pero aun cuando sea de naturaleza del contrato, no por eso es de su esencia. Puede muy bien existir un contrato de venta sin obligacion de garantía, por lo que puede ser eliminada del contrato por una cláusula particular.

183. Las cláusulas que excluyen la garantía pueden ser más ó ménos extensas.

Alguna vez no se excluye la garantía sino de una sola especie de eviccion; como cuando el vendedor declara por el contrato que la finca está sujeta á tal hipoteca, á una sustitucion determinada, ó que se haga la venta con pacto de

demanda, la cosa que me fué vendida, sea él á su vez condenado á dejar la finca hipotecada para la seguridad de esta cosa, al objeto de venderla y poder ser indemnizado con su producto de los daños y perjuicios que se me hayan irrogado, si es que él no estima por más conveniente pagármelos.

Segun este principio, el que solo es heredero singular del vendedor, aunque goce y posea la cosa; y la mujer, aunque detentora de los bienes gananciales hipotecados para mi garantía, no pueden intentar contra mí la accion que tienen de su principal para hacerme dejar la cosa vendida sino por la sola parte que personalmente están obligados á garantir; y debo yo estar condenado á entregársela por el resto; salvo que de su parte deban ser condenados á dejar dichos bienes hipotecados de que son detentores, al objeto de que se me pueda indemnizar sobre el precio de los daños y perjuicios, caso que no prefieran resarcirme de los mismos.

ARTICULO VII

De los casos en que no tiene lugar la obligacion de garantía, á lo ménos en cuanto al objeto de los daños y perjuicios que ha sufrido el heredero por causa de la eviccion además del precio que ha pagado.

Pueden distinguirse tres diferentes especies de casos en los que no tiene lugar la obligacion de garantía, al ménos por lo que respecta al objeto de los daños y perjuicios que el comprador ha sufrido por causa de la eviccion prescindiendo del precio que ha pagado.

Forma la primera especie el caso de la derogacion de la garantía.

La segunda, el caso en que no hay lugar á la garantía, si no ha sido expresamente estipulada.

La tercera pertenece al número de aquellos que no dan lugar á la misma, aun cuando se hubiese estipulado expresamente.

§ 1.º De la derogacion de la garantía

PRIMERA ESPECIE

182. El derecho comun de los contratos de venta, que obliga al vendedor para con el comprador á la garantía de la cosa vendida, no entrañando más que un derecho particular de los compradores, resulta que las partes pueden derogar este derecho por medio de pactos particulares: «Pacisci contra edictum ædilium licet;» *l. 31, D. de pact.* La obligacion de garantía es de naturaleza del contrato de venta: siempre se halla sobreentendida, por más que no se haya expresado; pero aun cuando sea de naturaleza del contrato, no por eso es de su esencia. Puede muy bien existir un contrato de venta sin obligacion de garantía, por lo que puede ser eliminada del contrato por una cláusula particular.

183. Las cláusulas que excluyen la garantía pueden ser más ó ménos extensas.

Alguna vez no se excluye la garantía sino de una sola especie de eviccion; como cuando el vendedor declara por el contrato que la finca está sujeta á tal hipoteca, á una sustitucion determinada, ó que se haga la venta con pacto de

retro, etc. Por tales y otras cláusulas parecidas, el vendedor queda libre de la garantía con respecto á la especie de evicción expresada en el contrato, quedando, empero, obligado con respecto á la garantía de las evicciones que el comprador pueda sufrir por cualquier causa.

184. Otras veces la cláusula es más lata. Tal es aquella por la que el vendedor estipula que no saldrá garante sino de sus propios hechos; porque el vendedor, por medio de esta cláusula, queda libre de toda garantía que no reconozca por causa algun hecho del mismo vendedor; tal sería una demanda hipotecaria presentada por un acreedor en virtud de una hipoteca constituida á su favor por el mismo vendedor.

185. Si el vendedor hubiese estipulado en términos generales que no responde de ninguna evicción, sin exceptuar expresamente aquellas que pudieran proceder de algun hecho suyo, la cláusula no será por esto más lata ni diferente de la anterior, y quedará por consiguiente sobreentendida la excepción, porque sería contra la buena fé el que el vendedor, que no puede ignorar su propio hecho, expusiera al comprador á las evicciones que pueden presentarse en virtud de algun hecho suyo no declarado.

186. La cláusula por la que estipula el vendedor que no estará de evicción bajo ningun concepto, le pone á cubierto de la indemnización de daños y perjuicios al comprador, caso que no pueda librarle de las evicciones y cumplirle, por consiguiente, la promesa que le hizo de hacerle adquirir la cosa; esta cláusula, sin embargo, no le exonera de la restitucion del

precio á que viene obligado «*conditione sine causa*;» porque no habiéndose obligado el comprador á pagar el precio ni pagádole en efecto sino á condicion ó bajo la promesa de hacerle adquirir la cosa vendida, deja de subsistir la causa por la que el comprador ha pagado el precio en atencion á que el vendedor no ha cumplido la obligacion que se impuso, y por consiguiente, debe éste devolver el precio que retiene sin justa causa.

Es lo que precisamente decide la ley II, § 18. *D. de act. empt.* «*Etsi aperte in vinditione comprehendatur nihil evictionis nomine præstatum iri; pretium deberi re evicta, utilitatem non deberi; nec enim bonæ fidei contractus hanc patitur conventionem, ut emptor rem amitteret, et venditor pretium retineret.*»

Algunos jurisconsultos citados por Bruneman, *ad d. l.* han creído del caso hacer una distincion respecto á este punto. Convienen en que, segun la ley citada, el vendedor, en caso de evicción, no deja de venir obligado á la restitucion del precio cuando ha estipulado en términos generales que no responderá de otras evicciones que de aquellas que procedan de un hecho suyo; pero pretenden que no sucede lo mismo cuando se haya convenido que no será responsable de ninguna especie particular de evicción; en cuyo caso no estará obligado á la restitucion del precio, cuando el comprador en efecto ha sido despojado de la cosa por una especie particular de evicción, como llevamos dicho. Apoyan esta su opinion en la ley 69. *D. de evict.* que expresa que aquel que, al vender un esclavo, ha exceptuado de la garantía

á que se ha obligado, el caso en que el esclavo reclamase la libertad, queda libre de la evicción, tanto si el hombre era ya libre al tiempo de manumitirlo, como que no haya adquirido la libertad sino despues en virtud de haberse cumplido la condicion bajo la cual le habia sido concedida. Bruneman refuta con razon esta distincion, *ad d. l.* Está destituida de todo fundamento, y no puede decirse que la establezca la ley 69, sobre la que se apoyan: porque esta ley dice bien claro que el vendedor no puede estar de evicción; esto es, que no está obligado «*actione in duplum ex hac stipulatione, qua se evictionis nomine obligant;*» mas no dice de ningun modo, como pretenden dichos jurisconsultos, que ni aun viene obligado á la restitucion del precio; además, cuestion es esta que no toca dicha ley; puesto que solo habla de la estipulacion «*de evictione.*» Véase *Mornac. ad d. §.*

187. Existe, sin embargo, un caso en que el vendedor no viene obligado á la restitucion del precio en caso de evicción; y es cuando parece que el objetivo del comprador no lo forma tanto la misma cosa, como la pretension incierta que tiene sobre la misma. Esta venta tiene algo de parecido á la de una redada, *d. l. II, § 18.*

§ 2.º SEGUNDA ESPECIE

188. Un caso hay en que el vendedor, en caso de evicción, no está obligado á indemnizar al comprador, si á ello no se ha obligado expresamente por el contrato. Es aquel en que

el vendedor puede justificar que el comprador tenia conocimiento al tiempo del contrato de la causa que ha dado luego lugar á la evicción. Por ejemplo, si el vendedor puede justificar que el comprador, al tiempo del contrato de venta, sabia que la finca no le pertenecia, ó que estaba gravada de ciertas hipotecas; en tal caso el comprador que, en virtud de la demanda de reivindicacion entablada por el verdadero propietario, ha debido entregársela, carecerá de todo recurso para hacerse debidamente indemnizar de los daños y perjuicios; porque si el comprador que ha comprado la finca con la circunstancia indicada, sufre por causa de la evicción algun perjuicio sobre el precio que ha satisfecho, él mismo se tiene la culpa, puesto que trata de una evicción que debia verla venir; no cabe aquí decir que el vendedor le haya inducido á error.

189. Accurso y Bartolo van mucho más lejos: sostienen que el comprador no tiene aun derecho á reclamar la devolucion del precio pagado. Esta opinion es abiertamente contraria á la equidad, que no consiente que el vendedor se enriquezca á expensas del comprador, con retener el precio de una cosa que no le pertenece, y que el comprador pierda de un golpe cosa y precio: «*Iniquum emptorem carere re et pretio.*» Estos doctores han interpretado mal la ley 27, *Cod. de evict.*, que, á primera vista, presenta un sentido que parece confirmar su decision. Veamos lo que dice: «*Si fundum sciens alienum vel obligatum comparavit Athenocles, neque quicquam de evictione conuenit; quod eo nomine dedit, contra juris pos-*

»cit rationem.» Cuyás, empero, *ad h. l.*, ha desvanecido toda duda, al advertir que estas últimas palabras «quod eo nomine dedit,» no se refieren al precio que Atenocles habia pagado al vendedor, lo que entrañaria una injusticia manifiesta, sino á lo que habia sido obligado á pagar al demandante para poderse mantener en la posesion de la finca. Lo que la ley añade, «nam (1) si ignorans, desiderio tuo, juris forma, negantis hoc reddi, refragatur,» confirma completamente la interpretacion dada por Cuyás, y que estas palabras, «quod eo nomine dedit,» no pueden referirse al precio que el comprador ha satisfecho al vendedor, porque no hubo necesidad que los emperadores decidieran que el precio que el comprador ha satisfecho deba serle restituído en caso de eviccion, esta es una cosa que no es susceptible de ninguna duda. Cuillet, *ad h. l.* atestigua que la opinion de Cuyás ha prevalecido en la práctica, por más que, á consecuencia de un decreto de division, referente á esta cuestion citado por Louet, *l. A. cap. 13*, haya hecho surgir nuevos desacuerdos sobre el particular.

190. No sucederia lo mismo si se tratase de un encubridor de robos que hubiese comprado á un ladrón una cosa que sabia habia sido robada. Este encubridor, en caso de eviccion, no deberá ser oido en la demanda que presente contra el ladrón para que le restituya el precio que le pagó; éste precio, sin embargo, deberá ser confiscado, ó destinado á los hospitales,

(1) *Nam* se toma aqui como partícula adversativa, palabra que se encuentra con mucha frecuencia en el Digesto, y tiene el mismo sentido que *sed*.

porque la compra que este encubridor ha hecho de la cosa robada constituye de su parte un crimen y una complicidad en el robo. Pues un contrato criminal no puede producir accion: «Nemo ex proprio dolo, ex proprio delicto consequitur actionem.» El precio que el comprador ha pagado por una venta de esta naturaleza ha sido satisfecho «ex turpi causa»: luego, segun los principios sentados en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n.º 43, nada puede reclamarse de lo que se ha pagado «ex turpi causa, »quum dantis æquie et accipientis turpitude »versatur.»

Pero cuando no ha intervenido ningun robo ni crimen de que el comprador haya podido participar al comprar la cosa, y que no pueda reprochársele sino una simple falta de buena fé, por haber comprado una cosa que sabia no pertenecia al vendedor, esta falta de buena fé no constituyendo un hecho bastante grave para estar sujeta al castigo de las leyes, que no penan las faltas leves, no es obstáculo para que el comprador pueda, en caso de eviccion, pedir la restitucion del precio que ha satisfecho. Por esto Cuyás *ad h. l.* dice que existe una marcada diferencia «inter simplicem malam fidem, et dolum.»

191. El conocimiento que el comprador ha tenido de que no pertenecia al vendedor la cosa, ó de que estaba hipotecada, no solamente no es obstáculo para que pueda exigir del vendedor, en caso de eviccion, la restitucion del precio, sino que tampoco puede impedir el que pueda reclamar los daños y perjuicios que haya sufrido además del precio, cuando la garantía ha

sido expresamente estipulada por el contrato; porque solo en el caso que no haya sido ésta estipulada, puede denegarse al comprador, que ha tenido dicho conocimiento, la demanda de los expresados daños y perjuicios. La ley arriba citada lo declara expresamente por medio de estas palabras: «Quum de evictione nihil convenit.» La ley 7, *Cod. commun. utr. jud.*, lo decide todavía más formalmente en estas palabras: «Si scientes obligationem, dominium suscepistis; tantum evictionis promissionem solemnitate verborum vel pacto promissam probantes, eos conveniendi (su id quod interest) facultatem habebitis.»

La ley *fin. § emptor. Cod. commun. de legat.* parece contraria á estas decisiones. Por su parte, Justiniano decide que el que á sabiendas ha comprado de un heredero cosas comprendidas en un legado ó en un fideicomiso, no tiene, en caso de evicción por el legatario, la acción que nace de la estipulación de garantía, y que debe contentarse con que el heredero le devuelva el precio. «Emptor sciens rei gravamen adversus venditorem actionem habeat tantum ad restitutionem pretii, nec ex dupla stipulatione locum habeat, quim sufficiat ei pro pretio quod sciens dedit pro re aliena satisfieri.» Cuyás, *ad d. l. 27, Cod. de evict.*, contesta que Justiniano prescribió esto para proteger los legados y fideicomisos, al objeto de procurar mejor su cumplimiento, é impedir ó dificultar la venta de las cosas comprendidas en los legados ó fideicomisos, á favor de terceras personas con denegar la acción de garantía á los compradores que habian tenido conoci-

miento de las disposiciones del testamento, aun en el caso que la hubiesen estipulado. Deduce de todo esto que la decisión de esta ley es «jus »singulare;» que no debe, por consiguiente, aplicarse sino al caso para que fué promulgada, y que no debe abrazar aquellos restantes casos en que alguno ha comprado una cosa que sabia no pertenecía al vendedor ó á lo ménos de un modo absoluto: en todos estos casos (salvo el expresado por la ley) el conocimiento que el comprador ha tenido desde el tiempo del contrato de la causa que luego ha dado lugar á la evicción, no priva que pueda ejercer la acción de garantía contra el vendedor para la indemnización de los daños y perjuicios cuando la haya estipulado.

Yo opino, sin embargo, que esta decisión no debe tener lugar sino en el caso que el vendedor tuviese á este respecto el mismo conocimiento que el comprador, como tendremos ocasión de ver en el párrafo siguiente.

§ 3.º TERCERA ESPECIE

192. Hay casos de una tercera especie en los que no hay lugar á la obligación de garantía, aun cuando ésta se hubiese estipulado. Cuatro son los que pueden citarse de esta especie. El primero es el de un encubridor, del que ya nos hemos ocupado más arriba. (R)

El segundo se refiere á aquellos que compran fincas comprendidas en una sustitución debidamente registrada y pública. Estos compradores, caso que les sean quitadas las fincas por los sustituidos, carecen de acción contra

el vendedor y sus herederos, en cuanto á la sola restitucion del precio que han pagado, aun cuando hubiesen estipulado expresamente la garantía. Véase lo que sobre este punto hemos dicho arriba, artículo precedente, número 172.

El tercer caso es el de un comprador que, conocedor de la causa que más tarde ha motivado la eviccion, la ha ocultado al vendedor, que nada sabia de ella, estipulando la correspondiente garantía. Como en el caso presente es el mismo comprador el que ha inducido á error al vendedor, estipulando con él una garantía que éste no hubiera ofrecido si el comprador no le hubiese encubierto que la cosa estaba sujeta á eviccion, la equidad no consiente que el comprador se aproveche de la sorpresa dada al vendedor para exigirle, además del precio pagado, la indemnización de los daños y perjuicios sufridos; y parece más que fundado que el vendedor, en virtud de la excepcion de dolo que le compete, quede libre de la accion de garantía con ofrecerle solo la devolucion del precio que recibió.

193. Tiene lugar el cuarto caso cuando se ha verificado la venta estipulando por precio una cantidad que el vendedor debe al comprador, y ganada por éste en juego. Si el comprador sufre eviccion de esta cosa, no le compete ninguna accion de garantía contra el vendedor, segun la ley 2, § I, D. *quar. rer. act. non.*; ni aun para la restitucion del precio. Esta es la opinion de Caballino, en su *Tratado de eviccion*, núm. 78. El porqué de esta decision es que de lo contrario se daría indirectamente accion

para las deudas del juego, cosa terminantemente prohibida por las leyes civiles. El vendedor emplazado para la prestacion de garantía puede, sobre el hecho en cuestion, hacer absolver posiciones al comprador.

SECCION III

De la garantía de las cargas reales de la cosa vendida

194. El vendedor, al obligarse para con el comprador, «*præstare ei habere licere*,» se obliga al mismo tiempo á garantizarle de todo lo que puede disminuir ó estrechar esta facultad: es, pues, una consecuencia de la obligacion que el vendedor contrae el que deba responder al comprador de todas las demandas que sobre cargas reales se le puedan hacer, excepto de las que se le declararon ó que él no pudo ignorar.

Examinaremos: 1.º Cuáles son las cargas que están exentas de declaracion; 2.º Cuál es el efecto de la garantía de las cargas reales.

§ 1.º *Cuáles son los cargos que no exigen declaracion*

195. Las cargas que se supone no ignora el comprador, y de las que, por consiguiente, no le sale responsable el vendedor, por más que no hayan sido expresamente declaradas en el contrato, son: 1.º Todas las de derecho comun. El diezmo pertenece al número de éstas. El diezmo, siendo una cosa inherente á los frutos y una deuda del que los recoge, podemos decir

con más propiedad que, antes que una carga real, es el diezmo una carga de la finca que produce los frutos; porque el cura-párroco, ú otro diezmero, ningún derecho tiene en las fincas sobre las cuales percibe el diezmo, y sí tan solo una loable costumbre, establecida en su favor, de percibirlo de los frutos que se recogen en la parroquia. Mas, sea de ello lo que fuere, siendo esta carga de derecho comun, y toda tierra que produce frutos estando sujeta á diezmo, ninguna necesidad hay de declararla al comprador en el contrato de venta, por ser cosa que no puede ignorarla.

196. Las cargas consistentes en contribuciones para la formación de aceras, reparaciones de iglesias y otras parecidas, son también de derecho comun, que corren por cuenta del comprador sin necesidad de expresarlas en el contrato.

197. Los derechos y obligaciones señoriales tales como los han regulado las costumbres, son igualmente cargas inherentes á las fincas que no necesitan declararse, cuando estas radican en provincias donde está establecida la máxima, «ninguna tierra sin señor,» cuando se presume que la finca depende de un señor, ó á feudo, ó á censo.

Tiene esto lugar cuando la finca está gravada solo de derechos y obligaciones señoriales establecidos por la costumbre del lugar, ya sean feudales, ya enfiteuticarios.

Pero si en virtud de títulos particulares está gravada la finca de derechos mayores que los establecidos por las costumbres y usados en la provincia, aunque estos derechos sean señoria-

les, deberán ser expresados en el contrato de venta, y en su defecto habrá recurso de garantía contra el vendedor, tanto por lo que la finca vale de ménos con respecto á esta carga inusitada, como por lo que el comprador ha pagado de más con relacion á lo que produce de ordinario, puesto que no ha podido preveer estos derechos insolitos.

198. Si los derechos señoriales que pesan sobre la finca son derechos autorizados por la costumbre del lugar á que pertenecen y que ésta los mencione expresamente; aunque no sean de derecho comun, sino derechos por los cuales y para pretenderlos la costumbre exige que los señores estén provistos de títulos especiales, tal es, en la costumbre de Dunois, el derecho de «quinto» y «requinto» en caso de venta de feudo, yo opino que la falta de declaración de estos derechos no da lugar á la garantía, cuando no se trasluce disimulación afectada, y que pueda muy bien ser que el vendedor los ignore; por que siendo estos derechos conocidos, y haciendo de ellos mencion expresa la costumbre, aunque no sean de derecho comun, no puede decir el comprador que no ha podido preverlos; y al comprar derechos señoriales con condicion expresa, ó siempre sobreentendida, sin explicar su calidad, se somete á ellos tales y de la calidad que se encuentran ser. Este es el parecer de M. R.™

199. Nos falta observar que el comprador no responde de estas cargas de derecho comun sino de las futuras. El vendedor debe indemnizarle de todo lo vencido hasta el acto de entrar en posesion de la cosa, así como de las antiguas

ganancias señoriales debidas con anterioridad á su adquisicion.

200. Las servidumbres visibles, tales como las de vista, cloacas, etc., forman la segunda especie de cargas reales que el comprador no ha podido ignorar y por las cuales no puede en consecuencia pretender ninguna garantía aunque no hayan sido expresamente declaradas por el contrato. No ha podido ignorarlas el comprador, puesto que al reconocer la cosa antes de comprarla, no ha podido ménos de ver las ventanas y las cloacas (1).

201. Entre los derechos que el comprador no ha podido ignorar, y que no hay necesidad de declarar expresamente, ¿debe comprenderse el de gavillas no señorial? Hay razon para dudar, porque siervo pública y comun en el país la percepcion del derecho de gavillas, ha sido fácil al comprador informarse y saber antes de realizar la compra si las tierras estaban ó no afectas á esta carga. Para mayor abundamiento, se puede sacar argumento de lo que nuestra costumbre de Orleans, art. 480 decide, esto es, que el derecho de gavillas, aunque no sea señorial, no se purga por el decreto. En efecto, no lo decide de este modo la costumbre, porque la persona á quien se ha adjudicado la cosa, no ha debido ignorar este derecho cuya percepcion es pública.

A pesar de estas razones, débese decidir que el vendedor queda garante del derecho de gavillas que no ha sido declarado. Existe una notable diferencia entre este derecho y las servi-

(1) Leyes 47, 48 y 49 D. de cont. empt. tit. 1, lib. 18.

dumbres visibles. Un comprador no adquirirá una casa, por ejemplo, sin examinarla por sí ó por medio de otra persona, y por consiguiente sin apercibirse de las servidumbres visibles, pero no puede uno enterarse de la carga de este derecho de gavillas, sino con informarse, lo cual con facilidad puede pasar por alto, ó ser engañado en las informaciones que se han tomado. A lo dicho referente al argumento sacado de nuestra costumbre de Orleans, puede contestarse, que esta disposicion que es especial á dicha costumbre, es un derecho singular, y como tal no debe extenderse á ningun otro caso. Por otra parte, tampoco hay paridad de razon. Si nuestra costumbre ha querido que el derecho de gavillas, aunque no señorial, no sea purgado por el derecho, es porque es favorable la causa del propietario de este derecho, «qui certat de damno vitando.» Todo lo más que se le puede reprochar, es la negligencia de no haberse opuesto al decreto, el cual se ignora á menudo. Al contrario, la causa del vendedor que no ha declarado el derecho de gavillas de que está gravada la finca vendida, no es en nada favorable: una omision semejante siempre es sospechosa.

Si el derecho de gavillas á que está afecta la finca es señorial y que sea reconocido y autorizado por la costumbre del lugar, parece que la falta de declaracion de este derecho no debe dar lugar á la garantía, segun los principios establecidos «supra» n.º 195. ®

2. 2.º Del efecto de la garantía de las cargas reales

202. El efecto de esta garantía es que cuando sobre la finca pretende alguno cierto derecho real del que el comprador no ha sido gravado de venta, éste, una vez emplazado para reconocer el derecho en cuestión, puede á su vez emplazar en garantía al vendedor ó á sus herederos para que asuman la defensa del pleito.

Esta acción es una ramificación de la acción personal «ex empto,» por el estilo de la acción de garantía en caso de evicción; y todo lo que hemos dicho en la sección precedente de la obligación de defender al comprador de las demandas por causa de evicción, se adapta perfectamente con respecto á la obligación de defenderle de las que se le presenten por razón de ciertos derechos reales pretendidos sobre la finca cuando no ha sido gravada de los mismos.

A falta de defender el vendedor al comprador, esta acción de garantía se resuelve y termina mediante una disminución ó rebaja de precio que el vendedor está obligado á hacer al comprador, la cual deberá ser señalada por peritos nombrados al efecto. Si la diferencia fuese tan notable que verosimilmente el comprador no hubiese querido comprar la cosa en la suposición que hubiera sido conocedor de esta carga, (lo cual debe dejarse al arbitrio del juez, se puede en este caso obligar al vendedor á reincorporarse de la cosa en virtud de la demanda entablada por el comprador: á esto llamamos acción redhibitoria, de que tendremos ocasión de hablar más extensamente en la próxima sección.

Cuando la carga real es redimible mediante un precio consistente en dinero, tales son algunas veces las rentas en bienes raíces, el comprador puede obligar al vendedor á suministrar el dinero necesario para la redención.

SECCION IV

De la garantía de los vicios redhibitorios

203. Es de naturaleza del contrato de venta el garantizar el comprador de que la cosa vendida está exenta de ciertos vicios que la hacen inútil, y hasta algunas veces nociva, dado el uso á que se la destina en el comercio.

Esta obligación es una consecuencia de la que contrae el vendedor de hacer adquirir al comprador la cosa vendida, porque obligarse «á hacer adquirir la cosa,» en la intención de las partes, es obligarse á hacerla tener útilmente, porque en vano el comprador tiene útilmente una cosa si no puede servirse de ella.

Estos vicios que el vendedor tiene que garantizar se llaman «redhibitorios,» porque la acción que nace de esta garantía es una acción «redhibitoria,» es decir, una acción por la cual el comprador puede pedir la devolución del precio y que el vendedor vuelva á tomar la cosa: «redhibere est reddere,» l. 21. D. de *Ædil edic.* ®

Sobre la materia de esta garantía veremos: 1.º con respecto á qué cosas el vendedor viene obligado á la misma; 2.º qué vicios son los que la producen y en qué casos; 3.º á qué cosas se extiende la obligación de garantía de los vicios

2. 2.º *Del efecto de la garantía de las cargas reales*

202. El efecto de esta garantía es que cuando sobre la finca pretende alguno cierto derecho real del que el comprador no ha sido gravado de venta, éste, una vez emplazado para reconocer el derecho en cuestión, puede á su vez emplazar en garantía al vendedor ó á sus herederos para que asuman la defensa del pleito.

Esta acción es una ramificación de la acción personal «ex empto,» por el estilo de la acción de garantía en caso de evicción; y todo lo que hemos dicho en la sección precedente de la obligación de defender al comprador de las demandas por causa de evicción, se adapta perfectamente con respecto á la obligación de defenderle de las que se le presenten por razón de ciertos derechos reales pretendidos sobre la finca cuando no ha sido gravada de los mismos.

A falta de defender el vendedor al comprador, esta acción de garantía se resuelve y termina mediante una disminución ó rebaja de precio que el vendedor está obligado á hacer al comprador, la cual deberá ser señalada por peritos nombrados al efecto. Si la diferencia fuese tan notable que verosimilmente el comprador no hubiese querido comprar la cosa en la suposición que hubiera sido concededor de esta carga, (lo cual debe dejarse al arbitrio del juez, se puede en este caso obligar al vendedor á reincorporarse de la cosa en virtud de la demanda entablada por el comprador: á esto llamamos acción redhibitoria, de que tendremos ocasión de hablar más extensamente en la próxima sección.

Cuando la carga real es redimible mediante un precio consistente en dinero, tales son algunas veces las rentas en bienes raíces, el comprador puede obligar al vendedor á suministrar el dinero necesario para la redención.

SECCION IV

De la garantía de los vicios redhibitorios

203. Es de naturaleza del contrato de venta el garantizar el comprador de que la cosa vendida está exenta de ciertos vicios que la hacen inútil, y hasta algunas veces nociva, dado el uso á que se la destina en el comercio.

Esta obligación es una consecuencia de la que contrae el vendedor de hacer adquirir al comprador la cosa vendida, porque obligarse «á hacer adquirir la cosa,» en la intención de las partes, es obligarse á hacerla tener útilmente, porque en vano el comprador tiene útilmente una cosa si no puede servirse de ella.

Estos vicios que el vendedor tiene que garantizar se llaman «redhibitorios,» porque la acción que nace de esta garantía es una acción «redhibitoria,» es decir, una acción por la cual el comprador puede pedir la devolución del precio y que el vendedor vuelva á tomar la cosa: «redhibere est reddere,» l. 21. D. de *Ædil edic.* ®

Sobre la materia de esta garantía veremos: 1.º con respecto á qué cosas el vendedor viene obligado á la misma; 2.º qué vicios son los que la producen y en qué casos; 3.º á qué cosas se extiende la obligación de garantía de los vicios

redhibitorios; 4.º trataremos de la acción redhibitoria que nace de esta garantía; y 5.º de la acción «quanto minoris,» que igualmente nace de la misma.

ARTICULO PRIMERO

AL. ¿Con respecto á qué cosas el vendedor responde de esta garantía?

204. El vendedor responde de esta garantía no solamente en cuanto á la cosa que forma el principal objeto de la venta, sí que tambien con respecto á aquellas que vienen comprendidas en el contrato de venta como cosas necesarias, con tal que se hallen comprendidas especialmente, «tanquam res singulæ» y no bajo una universalidad. Este es el sentido de la ley 33, D. de *Ædil* «ed quod in venditione accessorium dictum est, tum integrum præstetur, »quam præstari debuit quod principaliter venit... Sed hoc ita si certum corpus accessorum »fuerit dictum; nam si servus cum peculio venierit, ea mancipia quæ in peculio fuerint »sana esse præstare venditor non debet... idem »probat et si fundus cum instrumento venierit, etc.

Segun estos principios, si uno ha vendido un cortijo con tantos caballos, vacas y otras cosas dependientes del mismo, y se nota algun vicio oculto en alguno de estos caballos, vacas u otras cosas, el vendedor estará obligado á esta garantía: porque aun cuando no se hayan vendido sino como cosas accesorias del cortijo, que forma el principal objeto de la venta, se hallan, sin embargo, especialmente comprendidos «tan-

»quam cæerte et singula res.» Por el contrario, si en el contrato consta que se vende el cortijo con los animales y otros objetos que en el mismo se encuentran, el vendedor no vendrá obligado á ninguna garantía de vicios redhibitorios que se encontrasen en alguno de estos caballos ó vacas halladas en él; porque no se ha vendido más que el conjunto de los muebles y efectos que se encontraban en el cortijo; objetos en particular no se ha vendido ninguno.

ARTICULO II

Qué vicios dan lugar á la garantía, y en qué casos

205. Para que un vicio de la cosa vendida dé lugar á la garantía, se requiere el concurso de cuatro cosas: 1.º que el vicio pertenezca al número de aquellos que, segun la costumbre del lugar, pasan por redhibitorios; 2.º que haya sido desconocido al comprador la ocultacion; 3.º que no haya sido exceptuado de la obligacion de garantía por una cláusula particular del contrato; y 4.º que exista al tiempo del contrato.

§ 1.º PRIMERA CONDICION

206. Para que un vicio dé lugar á la garantía, es necesario, en primer lugar, que sea del número de aquellos que, segun la costumbre del lugar, pasan por redhibitorios. (R)

Por ejemplo, es costumbre que el asma, el muermo y el borborigmo, pasen por vicios redhibitorios con respecto á los caballos. La costumbre de Bourbonnois, en su artículo 87, con-

tiene una disposición sobre el particular. La tisis en su primer grado, en cuanto á las vacas, es también un vicio redhibitorio.

Ciertas enfermedades epidémicas y contagiosas que en algunos tiempos reinan sobre los animales, constituyen también un vicio redhibitorio, tratándose de aquellos que están propensos á las mismas.

207. Un madero cuando está podrido, y por consiguiente, en estado inservible, contiene otro vicio redhibitorio, así como las pipas cuando se han falsificado, esto es, que contengan alguna duela de una madera que comunica un mal olor al vino que se deposita dentro.

Los paños nuevos cuando son averiados, es decir, cuando no reúnen las condiciones que previenen los reglamentos de comercio, encierran también vicio redhibitorio, así como los agujeros que contengan. Decreto de 18 Enero 1719, en el 7.º tomo de la *Gaceta*.

Ulpiano, en la ley 49, D. de *Ædil. ed.* dice que tiene vicio redhibitorio la finca que radique en una zona donde reine un aire infestado; «si pestilens fundus.» Diocleciano, en la ley 4, *Cod. de Ædil. ed.*, cita como tal á la pradera que produzca yerbas venenosas; «si pestibilis, id est, pestibiles herbas vel lethíferas habens.»

208. No se reputan como vicios redhibitorios aquellos que, aunque de consideración, pueden apercibirse con facilidad. Por ejemplo, el cojear de un caballo, la ceguera, etc., no pueden ser considerados vicios redhibitorios; tampoco lo tiene una casa que está en ruina y se desploma; porque estos vicios, pudiéndose conocer fácilmente, se presume que el comprador tenía

de ellos conocimiento, y que ha querido comprar la cosa en tal estado, por lo que ningún perjuicio se le ha causado; «nam volenti non fit injuria.» Y aun cuando este vicio le hubiese sido desconocido, no tendrá por esto derecho á quejarse del perjuicio sufrido, porque él solo se ha tenido la culpa: solo tenía que examinar la cosa antes de comprarla, ó hacérsela examinar por otro si no se creía competente para ello. Luego, un perjuicio que una persona sufre por su propia culpa, no es perjuicio que las leyes puedan reparar, porque las leyes no se hacen para disculpar la negligencia: «Damnum quod quis culpa sua non sentit, non videtur sentire.»

209. Tales son las reglas del fuero externo. Pero en el de la conciencia, todo vicio de consideración que se suponga hubiera impedido al comprador adquirir la cosa á haberlo sabido, debe pasar por redhibitorio porque al vendedor no le es lícito aprovecharse del poco cuidado que se ha tomado el comprador para examinar la cosa que se le vendía.

§ 2.º SEGUNDA CONDICION

210. Para que haya lugar á la garantía, se requiere, en segundo lugar, que el vicio redhibitorio no haya sido conocido del comprador al tiempo del contrato. Si se puede justificar que no lo ignoraba, no tendrá derecho á entablar demanda alguna de garantía; l. 48, § 4, D. de *Ædil. ed.*

Tiene esto lugar cuando las partes no se han explicado sobre la garantía. Pero si el compra-

dor, aunque conocedor del vicio de que adolecía la cosa, ha estipulado expresamente la garantía, podrá formular la correspondiente demanda, puesto que el vendedor que se ha sometido expresamente á esta garantía, no puede alegar ni pretender que el comprador tuvo conocimiento del vicio. Es la decision de la ley 4, § 5, *D. de dol. et met. except.*

Con todo, si parece que este comprador ha inducido á error al vendedor, que estaba completamente ajeno del vicio, con desimularle el conocimiento que del mismo tenia, podria, en este caso el vendedor hacer declarar improcedente la demanda del comprador, oponiéndole al efecto la excepcion de dolo.

§ 3.º TERCERA CONDICION

211. Se requiere, en tercer lugar, que el vicio no haya sido exceptuado de buena fé de la obligacion de garantía por medio de una cláusula particular. El vicio se considera exceptuado de buena fé, cuando el vendedor, que desconoce la cosa que vende, receloso de que tenga algun vicio oculto, pero ignorado, ha hecho constar que no lo garantiza. Se debe en este caso pasar por lo que la cláusula dispone, sin que el comprador tenga derecho á interponer ningun recurso por este vicio contra el vendedor si la cosa vendida adolece efectivamente de algun defecto. Pero si el vendedor, al tiempo del contrato, tiene pleno conocimiento del vicio en cuestion, y que en vez de revelarlo, estipula que no lo garantiza, esta disimulacion del vendedor constituye un dolo que, no obstante la

cláusula, le sujeta á la garantía; *l. 14, § 9, D. de Edil.*

§ 4.º CUARTA CONDICION

212. Se exige en tercer lugar, que el vicio que da lugar á esta garantía existiese ya al tiempo del contrato, porque si ha sobrevenido con posterioridad, como que la cosa quedó en virtud del contrato á los riesgos del comprador como veremos más detalladamente en la parte 4, no es posible que el vendedor responda del mismo, *l. 54, D. de Edil, e.*

ARTÍCULO III

A qué cosas se extiende la obligacion de la garantía de los vicios redhibitorios

213. Hay que distinguir á este respecto el caso en que el vendedor ignoraba el vicio redhibitorio de aquel en que tenia conocimiento de él. En el primero, la garantía no se extiende ordinariamente sino á la cosa vendida. El vendedor está obligado á devolver el precio al comprador, pero sin tenerle que reparar el daño que el vicio de la cosa le ha causado en sus restantes bienes. En el segundo caso, ó sea cuando el vendedor tenia conocimiento del vicio, viene además obligado á la indemnizacion de los daños y perjuicios que este vicio, del que no ha enterado como correspondia al comprador, ha causado en menoscabo de sus demás bienes, porque esta omision del vendedor constituye un dolo que ha cometido para con el comprador

que le obliga á la reparacion de todo el perjuicio irrogado.

El vendedor, aunque no haya tenido un conocimiento formal del vicio que entraña la cosa vendida, se le considera, sin embargo, haberlo tenido cuando, teniendo un justo motivo para sospecharlo, nada ha dicho al comprador; porque esta omision equivale á un dolo. Por ejemplo, si ha vendido un animal que sabia haberse exportado de un país donde á la sazón reinaba una enfermedad contagiosa, aunque no haya tenido un conocimiento formal de que este animal fuese efectivamente atacado de la enfermedad reinante, debe ser igualmente penado como si lo hubiera sabido, y por consiguiente, es responsable para con el comprador de todos los daños y perjuicios que este animal le ha causado, con comunicar á otros el contagio de que estaba infectado. Porque es un verdadero dolo el haber ocultado al comprador que el animal procedia de un país donde reinaba la enfermedad.

214. Un caso hay en que el vendedor, aun cuando hubiese ignorado absolutamente el vicio de la cosa vendida, está sin embargo obligado á la reparacion del consiguiente perjuicio que el vicio oculto ha causado al vendedor en sus restantes bienes; es el caso de un vendedor obrero, ó de un comerciante que vende los trabajos de su propio arte ó del comercio á cuya profesion se dedica. Este obrero ó este comerciante viene obligado á la reparacion de todo el daño que el comprador ha experimentado, debido al vicio que contenia la cosa, aun cuando pretendieran haberlo ignorado. Por ejem-

plo, si un cubero ó un comerciante de pipas ha vendido cierto número de ellos, y que por tener un defecto ú otro alguna de estas pipas, se me ha echado á perder el vino que contenia, estará obligado á responder del precio del vino perdido. Igualmente si la madera del tonel, por su mala calidad, ha comunicado un mal olor ó sabor al vino contenido en el mismo, la costumbre obliga en este caso á que sea condenado á tomar por su cuenta el vino echado á perder, y á pagarlo al precio que valga el otro que no haya desmerecido en nada. La razon es que un obrero, por la profesion de su arte, «spondet peritiam artis;» se hace responsable para con todos aquellos que contratan con él de la bondad de sus trabajos para el uso á que son naturalmente destinados. Su impericia ó falta de conocimiento en todo aquello que concierne á su arte, es una falta que pesa sobre él, en atencion á que nadie puede profesar públicamente un arte si no reúne todos los conocimientos necesarios para ejercerlo como corresponde. «Imperitia culpæ annumeratur»; l. 132, D. R. J. Lo propio sucede con respecto á un comerciante fabricante, ó simplemente comerciante. En virtud de la profesion pública que hace de su comercio, se constituye responsable de la bondad de los géneros que vende para el uso á que se les destina. Si es fabricante, no puede emplear para fabricarlos, sino obreros idóneos, de cuyos trabajos él responde. Si no es fabricante, no debe poner á la venta ni debitar sino buenos géneros, á cuyo efecto tiene él la obligacion de conocerlos.

215. Hay que observar que por defectuosa

que sea la cosa que un obrero ó un comerciante ha vendido, si el comprador la ha dado un uso distinto de aquel para que estaba destinada, el vendedor no será responsable del daño que ha podido ocasionar al comprador el vicio de la cosa, sino hasta donde alcance la suma á que todo lo más hubiera podido ascender el perjuicio que hubiese sufrido si hubiese utilizado la cosa para el uso á que estaba destinada, porque el vendedor, por profesar públicamente su arte ó su comercio, no se obliga para con el público sino á hacer que sus géneros sean propios para el uso á que están destinados, sometiéndose solo á la reparacion del daño que puede sufrir el comprador con utilizar la cosa para su propio uso, y para nada más. Viene, sin embargo, obligado á responder del daño hasta la cantidad que llevamos dicha, por más que el comprador haya dado á la cosa un uso distinto del que le correspondia, porque si no es justo que pierda con que el comprador haya utilizado la cosa para un uso extraño, tampoco es natural ni procedente que beneficie con ello.

Segun estos principios, si se han comprado cierto número de pipas á un cubero de Normandía, que solo las construia para poder encubar sidra, y que en su lugar haya puesto en ellas vino ó aguardiente que se haya echado á perder, el cubero no debe responder del precio del vino ó aguardiente que se ha perdido. Pero si las pipas eran defectuosas, de suerte que hasta la sidra que se hubiese puesto se habria igualmente echado á perder, será responsable de la pérdida que ha experimentado el comprador del vino ó del aguardiente hasta la suma á que

hubiera alcanzado el precio de igual cantidad de sidra. Si las pipas eran de condiciones suficientes para contener sidra, y no para contener un licor de más fuerza, como destinadas para sidra solamente, no pueden ser tenidas como defectuosas; ha sido una falta del comprador de haberlas utilizado para otro uso; *Molin. Tract. de eo quod interest, n.º 60, 61.*

216. Fuera de este caso de un obrero ó de un comerciante, el vendedor que no ha tenido ni conocimiento ni sospecha del vicio redhibitorio no está obligado á otra cosa que á devolver el precio al comprador, quien debe á su vez devolverle la cosa, quedando libre del daño que el vicio haya causado al comprador con relacion á sus restantes bienes. Por esto, si en lugar de comprar los toneles á un cubero ó á un comerciante, se han comprado á un particular que le sobraban, y que alguno de estos se encuentre averiado, deberá restituir el precio, pero sin indemnizacion de la pérdida del vino que ha ocasionado del vicio el tonel.

217. Doumoulin, sin embargo, en su tratado *De eo quod interest, n.º 53*, observa con mucha oportunidad que este particular deberá á lo ménos ceder los derechos y acciones que tenga contra el cubero ó comerciante á quien ha comprado los toneles defectuosos que ha vendido, al objeto de ejercerlos en su lugar por cuenta y á riesgo del vendedor; porque la venta que ha hecho de los mismos no es justo reporte un lucro al tonelero que está en falta y le libre de su obligacion, y porque se considera que el particular que los ha revendido ha cedido al propio tiempo todos los derechos que tenia so-

bre los mismos. Téngase, sin embargo, entendido que si se ejerce contra el cubero los derechos del vendedor, se pierde el derecho de pedir á éste la restitucion del precio.

ARTICULO IV

De la accion redhibitoria

De la garantía de los vicios redhibitorios nace la accion redhibitoria que tiene el comprador contra el vendedor.

Examinaremos: 1.º, lo que el comprador tiene derecho á pedir en virtud de esta accion; 2.º, lo que debe ofrecer para ponerse en condicion de ejercerla; 3.º, apuntaremos algunas diferencias existentes entre vendedor y comprador con respecto á esta accion; 4.º, examinaremos si el vicio redhibitorio que se encuentra en una de las muchas cosas que pueden estar comprendidas en una venta, da lugar á la rescision total del contrato, ó tan solo en cuanto á la cosa que lo contiene, y 5.º, trataremos de las excepciones que pueden oponerse contra esta accion.

§ 1.º *De lo que el comprador tiene derecho á pedir en virtud de esta accion*

218. El comprador tiene derecho á pedir, en virtud de la accion redhibitoria, la rescision y anulacion del contrato, y por consiguiente el que las cosas vuelvan al mismo estado que tenían antes: «Judicium redhibitoriæ actionis» utrinque, id est venditorem et emptorem, quodammodo in integrum restituere debere;»

l. 23, § 7, D. de Edil. ed. «Jacta redhibitione, »omnia in integrum restituuntur, perinde ac si »neque venditio intercesserit;» *l. 60, D. d. tit.*

Por lo mismo, el comprador tiene derecho á pedir que el vendedor le devuelva el precio que pagó, con sus correspondientes intereses, á contar desde el dia en que verificó el pago hasta el de su restitucion; *l. 29, § 2, D. d. tit.*, salvo que el juez creyera justo compensarlos con los frutos que el comprador debe restituírle.

Tiene tambien derecho á pedir que el vendedor sea condenado á reembolsarle de todos los gastos del contrato, así como de los satisfechos por razon de la cosa vendida, tales como gastos de coche, de portazgo, de aduana, etc.; pero no de aquellos que fuesen considerados supérfluos; *l. 27, d. tit.*

En cuanto á los daños y perjuicios que la cosa vendida ha causado al comprador en sus restantes bienes, no podrán hacerse indemnizar sino con arreglo á las distinciones establecidas en el artículo precedente.

219. Los gastos de alimentacion de un animal no pueden ser exigidos; deben compensarse con los servicios que ha reportado del mismo; *l. 30, § 1, D. d. tit.*

§ 2.º *De lo que el comprador debe ofrecer para que pueda ejercer esta accion*

220. Para que el comprador pueda ejercer esta accion, debe de su parte ofrecer la restitucion de la cosa, si existe, juntamente con los frutos que haya percibido, á ménos que no quiera compensarlos con los intereses del pre-

cio. Con la cosa deberá también devolverle los mismos accesorios que se le entregaron.

221. Si la cosa no existe ya, si ha dejado de existir sin culpa suya, tal sucedería si el caballo que ha comprado ha muerto de la enfermedad por la que he interpuesto la acción redhibitoria, me bastará devolver lo que haya quedado de la misma, como la piel. Si se me vendió en unión de algunos accesorios, como la brida, la silla, deberé también devolverlos, como queda dicho.

Si nada queda de la cosa vendida, como cuando una vaca ha muerto de enfermedad contagiosa y ha sido enterrada con la piel, según prescriben los reglamentos de policía, podré ejercer la acción redhibitoria sin que en cambio tenga que restituir cosa alguna.

222. Si la cosa vendida ha dejado de existir por culpa del comprador ¿dejará de competirle la acción redhibitoria por haberse colocado, por su culpa, en condición de no poder cumplir con la restitución de la cosa? De la *ley 31, § 11, D. de Edil, et*, se desprende que el comprador podrá, sin embargo, ejercer la acción redhibitoria, solo que, en este caso, del precio que el vendedor debe devolverle, debe deducir lo que hubiera valido la cosa si no hubiese perecido por su culpa.

Por idéntica razón, cuando la cosa se ha deteriorado por culpa suya, aunque tendrá derecho á ejercer dicha acción, vendrá obligado, sin embargo, á dar cuenta al vendedor del deterioro que la cosa haya experimentado; *l. 24, D. d. tit.*

Todas estas decisiones guardan conformidad

con la equidad, porque basta que el vendedor esté debidamente indemnizado de la falta que el comprador ha cometido con respecto á la cosa vendida: el librarse de la acción redhibitoria por el mero hecho de haber el comprador extinguido ó deteriorado la cosa, sería lucrar y enriquecerse á sus expensas, lo que no es justo ni equitativo.

223. Alguna vez, sin embargo, el comprador que, por un hecho suyo, se ha colocado en condición de no poder devolver la cosa, quedará exento de esta obligación; tal sucedería si la hubiese utilizado del mismo modo, como si no hubiera adolecido de ningun vicio; *Arg. l. 47, D. d. tit.*

§ 3. Diferencia entre el comprador y el vendedor con respecto á la acción redhibitoria

224. Hay que notar algunas diferencias sobre la acción redhibitoria entre el comprador á quien compete y el vendedor contra quien se ejerce.

Es indivisible en cuanto al comprador. Por esto, si el comprador deja muchos herederos, no podrá uno de estos ejercerla por la parte que le corresponde, sino todos juntos. La razón de esto es, que redundaría en perjuicio del vendedor si se le obligase á volver á tomar, solo en parte, la cosa vendida; *l. 31, § 5, D. de Edil. ed.* Al contrario, esta acción es divisible con respecto al vendedor contra quien se ejerce. Por esto, si el vendedor deja muchos herederos, puede muy bien el comprador no ejercer la acción redhibitoria sino contra uno solo,

con exclusion de los demás, porque aquel de los herederos contra quien se ejerce, y que á su vez está obligado á quedarse con la parte de que es heredero, así como á la restitucion de su correspondiente precio, no queda con ello en nada perjudicado, puesto que aun cuando la accion se ejerciese contra todos, siempre le tocara la misma parte en la cosa; *d. l. 31, § 10.*

225. Lo que acabamos de decir relativamente á varios herederos de un comprador tiene igualmente lugar con respecto á varios compradores, cuando la cosa les ha sido vendida «sub specie unitatis,» aunque no se hayan obligado solidariamente al pago del precio; porque en este caso no existe más que un contrato de venta de una sola cosa, por cuyo motivo la accion redhibitoria no puede ser ejercida sino contra todos los compradores. No sucede lo propio cuando varias personas han comprado una cosa, cada una por una parte determinada. Hay entonces tantos contratos de venta cuantos compradores hayan comprado una parte cada uno; y por consiguiente, cada cual puede ejercer separadamente la accion redhibitoria por la parte que ha comprado; *d. § 10.*

226. Existe todavía otra diferencia entre el vendedor y el comprador tocante á la accion redhibitoria. El vendedor queda obligado por precision y puede ser forzado á restituir el precio, al paso que no lo está el comprador para la restitucion de la cosa vendida. Si no la restituye, el vendedor no puede obligarle á ello; solo podrá conseguir en cambio sea exonerado de la restitucion del precio; *l. 29, D. Edil. ed.*

§ 4.º *El vicio redhibitorio de una de las varias cosas comprendidas en el contrato de venta ¿da lugar á su completa rescision ó tan solo con respecto á la cosa que contiene el vicio?*

227. Esta cuestion se dilucida por medio de distinciones. Si la cosa que tiene el vicio redhibitorio ha formado por sí sola el objeto principal de la venta, y que las restantes hayan sido vendidas como accesorias, la redhibicion de la cosa principal entrañará la de todas las cosas accesorias. Por ejemplo, si un caballo ha sido vendido con todo su equipaje, la redhibicion del caballo entraña la del equipaje, por cuyo motivo el vendedor puede ser forzado á quedarse con el todo; y «vice-versa,» el comprador no podrá ejercer la accion redhibitoria por el caballo que el vendedor no restituya al mismo tiempo con él todo el equipaje.

«Contra,» si la cosa principal no estuviese comprendida en el caso de redhibicion, sino tan solo alguna de las cosas accesorias, como si se hubiese vendido un cortijo juntamente con los caballos que estaban en él; y que uno de estos caballos tuviese un vicio redhibitorio, la redhibicion no tendria efecto sino con relacion á este caballo, y el comprador, con ofrecer devolverlo, obtendria la restitucion del precio correspondiente al mismo.

228. Cuando las cosas vendidas son principales por igual, hay que examinar si han sido vendidas como formando un solo todo, de forma que la una no hubiera sido vendida sin la otra, como cuando uno ha vendido dos caballos de carroza, un par de bueyes, etc.; en este caso el

con exclusion de los demás, porque aquel de los herederos contra quien se ejerce, y que á su vez está obligado á quedarse con la parte de que es heredero, así como á la restitucion de su correspondiente precio, no queda con ello en nada perjudicado, puesto que aun cuando la accion se ejerciese contra todos, siempre le tocara la misma parte en la cosa; *d. l. 31, § 10.*

225. Lo que acabamos de decir relativamente á varios herederos de un comprador tiene igualmente lugar con respecto á varios compradores, cuando la cosa les ha sido vendida «sub specie unitatis,» aunque no se hayan obligado solidariamente al pago del precio; porque en este caso no existe más que un contrato de venta de una sola cosa, por cuyo motivo la accion redhibitoria no puede ser ejercida sino contra todos los compradores. No sucede lo propio cuando varias personas han comprado una cosa, cada una por una parte determinada. Hay entonces tantos contratos de venta cuantos compradores hayan comprado una parte cada uno; y por consiguiente, cada cual puede ejercer separadamente la accion redhibitoria por la parte que ha comprado; *d. § 10.*

226. Existe todavía otra diferencia entre el vendedor y el comprador tocante á la accion redhibitoria. El vendedor queda obligado por precision y puede ser forzado á restituir el precio, al paso que no lo está el comprador para la restitucion de la cosa vendida. Si no la restituye, el vendedor no puede obligarle á ello; solo podrá conseguir en cambio sea exonerado de la restitucion del precio; *l. 29, D. Edil. ed.*

§ 4.º *El vicio redhibitorio de una de las varias cosas comprendidas en el contrato de venta ¿da lugar á su completa rescision ó tan solo con respecto á la cosa que contiene el vicio?*

227. Esta cuestion se dilucida por medio de distinciones. Si la cosa que tiene el vicio redhibitorio ha formado por sí sola el objeto principal de la venta, y que las restantes hayan sido vendidas como accesorias, la redhibicion de la cosa principal entrañará la de todas las cosas accesorias. Por ejemplo, si un caballo ha sido vendido con todo su equipaje, la redhibicion del caballo entraña la del equipaje, por cuyo motivo el vendedor puede ser forzado á quedarse con el todo; y «vice-versa,» el comprador no podrá ejercer la accion redhibitoria por el caballo que el vendedor no restituya al mismo tiempo con él todo el equipaje.

«Contra,» si la cosa principal no estuviese comprendida en el caso de redhibicion, sino tan solo alguna de las cosas accesorias, como si se hubiese vendido un cortijo juntamente con los caballos que estaban en él; y que uno de estos caballos tuviese un vicio redhibitorio, la redhibicion no tendria efecto sino con relacion á este caballo, y el comprador, con ofrecer devolverlo, obtendria la restitucion del precio correspondiente al mismo.

228. Cuando las cosas vendidas son principales por igual, hay que examinar si han sido vendidas como formando un solo todo, de forma que la una no hubiera sido vendida sin la otra, como cuando uno ha vendido dos caballos de carroza, un par de bueyes, etc.; en este caso el

vicio redhibitorio de una de estas cosas da lugar á la redhibicion de todo lo vendido, sin que la accion pueda ejercerse por parte.

Pero si las cosas que han sido vendidas eran independientes las unas de las otras, la accion redhibitoria tendrá lugar con respecto á la parte que tiene el vicio oculto, aunque todas hubiesen sido vendidas por un mismo precio, porque aun cuando esta circunstancia, con el concurso de otras, hace presumir que las cosas no se hubiesen vendido la una sin la otra, no es, sin embargo, decisiva por sí sola. Precisamente por esto es que la accion redhibitoria podrá tener lugar por esta sola cosa, quedando el vendedor obligado á restituir su precio correspondiente, teniéndose en cuenta al efecto la tasacion que deberá hacerse sobre la totalidad del precio. Esta es la doctrina de la *ley 38, § fin. etc.* y de otros muchos autores. Véase *in Pand. Justin. tit. de Edil. ed. n.º 63 y 64.*

229. Al contrario, aunque la separacion de los precios sea un poderoso motivo para creer que las cosas han sido vendidas independientemente las unas de las otras, esta circunstancia, sin embargo, no es siempre decisiva, debiendo esta presuncion ceder á veces á otra de mucha más fuerza que nace de la calidad de las cosas vendidas, como en el caso arriba citado de la venta de un tiro de caballos iguales. Si la venta se hubiese hecho fijando el precio por cada caballo, la accion redhibitoria no tendrá efecto sino por el todo: es la decision de la *ley 34, § I. D. Edil. ed.*

§ 5.º De las excepciones contra la accion redhibitoria

230. Las excepciones que pueden oponerse contra la accion redhibitoria son dos: la una nace de la convencion, y la otra del transcurso del tiempo.

Cuando por el contrato de venta se ha convenido que el vendedor no es responsable de ninguno de los vicios de la cosa, ó bien que no sale garante de tal vicio, esta convencion produce una excepcion contra la accion redhibitoria.

231. No obstante este pacto, si el comprador pudiera justificar que el vendedor, al tiempo del contrato tenia un conocimiento completo de la existencia de estos vicios, como que en este caso habrá obrado de mala fé por haberlos disimulado á sabiendas, el comprador podrá ejercer contra él la accion redhibitoria, porque dado caso que le opusiese la excepcion resultante de la convencion, «*excepcionem pacti,*» la podria destruir con oponerle á su vez la replicacion de dolo, «*replicationem doli.*» Así lo decide la *ley 14 § 9, D. de Edil. ed.*

232. La segunda excepcion que puede oponerse contra la accion redhibitoria, es la que nace del transcurso del tiempo que el comprador ha dejado pasar sin intentarla.

Por el derecho romano, el comprador tenia seis meses hábiles para intentar esta accion. La costumbre de varias provincias ha reducido bastante este tiempo. Sobre el particular, pues, deberá uno atenerse al tiempo establecido por la costumbre del lugar en que se haya autori-

zado el contrato. Según la costumbre de esta provincia, después de cuarenta días de hecha la tradición, queda sin efecto la acción redhibitoria con respecto al ganado caballar y vacuno. Mornac, *ad. l. 19 § fin. D. de Edil. ed.* afirma que en su tiempo prescribía á los nueve días. La costumbre del Bourbonnois artículo 87, la limita á ocho días. La acción redhibitoria para los toneles fustados, se limita también á cierto tiempo indeterminado; algunos pretenden que no debe pasar de San Andrés.

ARTÍCULO V

De la acción «quanto minoris»

233. Los vicios redhibitorios, además de dar lugar á la acción redhibitoria, le dan también á otra llamada en derecho «æstimatoria» ó «quanto minoris», de las cuales puede el comprador escoger la que quiera. Esta acción «quanto minoris» consiste en que el comprador puede exigir del vendedor que le devuelva el precio que ha dado de más de lo que hubiera dado á haber tenido conocimiento del vicio que tenía la cosa vendida.

Esta acción «quanto minoris» tiene lugar en los mismos casos que la acción redhibitoria. Las mismas excepciones que destruyen la acción redhibitoria destruyen también ésta. Con todo, por el derecho romano era de más larga duración que la redhibitoria, puesto que solo prescribía al cabo del año; pero, entre nosotros, la acción «quanto minoris» prescribe por el mismo

tiempo que la redhibitoria; Mornac, la misma ley arriba citada.

CAPÍTULO II

De las obligaciones del vendedor que nacen de la buena fé

Examinaremos: 1.º, si la buena fé obliga al vendedor, á lo ménos naturalmente, no solo á no decir mentira, sí que también á no usar de ninguna reticencia sobre todo lo que tuviera relación con la cosa vendida, y á que le obliga la reticencia; 2.º, qué clase de reticencia obliga al vendedor civilmente y á qué; 3.º, si el vendedor está obligado, al ménos naturalmente, á no ocultar nada, ni aun aquellas circunstancias extrínsecas cuyo conocimiento puede interesar al comprador; 4.º, si el vendedor puede, en el fuero de la conciencia, vender alguna vez la cosa por más de su justo precio.

ARTÍCULO PRIMERO

Si la buena fé obliga al vendedor, al ménos naturalmente, á no valerse de ninguna mentira ni aun de ninguna reticencia, sobre todo por lo que respecta á la cosa vendida, y á qué le obliga la reticencia.

234. Aunque en muchos negocios de la sociedad civil las reglas de la buena fé se limitan á prohibirnos la mentira, permitiéndonos no revelar los demás lo que les hubiera interesado saber cuando por nuestra parte estamos igualmente interesados en la conservación del secreto, en los contratos onerosos, sin embargo, á cuyo número pertenece el de venta, la buena

fé no solamente prohíbe toda mentira, si que tambien toda reticencia relacionada con todo aquello que tiene interés de saber la persona con quien contratamos respecto á la cosa que forma el objeto del contrato.

La razon es que, en materia de estos contratos, la justicia y la equidad consisten en la igualdad. Todo lo que tiende á lastimarla es, pues, contrario á la equidad. Es evidente que toda reticencia de parte de uno de los contratantes de todo lo que al otro interesa saber referente á la cosa objeto del contrato, lastima esta igualdad, porque si el uno está más enterado que el otro de la cosa que se va á vender, claro está que se contratará con desventaja; sabe mejor que el otro lo que hace, y por consiguiente desaparece la igualdad del contrato.

De la aplicacion de estos principios en el contrato de venta, se sigue que el vendedor está obligado á declarar al comprador todo lo que sepa relativo á la cosa vendida, cuyo conocimiento pueda interesarle, y que falta á la buena fé que debe presidir en este contrato cuando le oculta alguna cosa (1).

Esto mismo nos enseña Florentino en la ley 43, § 2, D., de *contr. empt.* «*Dolum malum* » á se abesse *præstare venditor debet, qui non* » *tantum in eo est qui fallendi causa obscure lo-* » *quitur, set etiam qui insidiosè obscure dissi-* » *mulat.*»

235. Según estos principios, un vendedor no puede ocultar á sabiendas ningun defecto de

(1) L. 48 y 25; D. de act. empt. et vend. L. 1, § 1; L. 6, § 9; L. 11, § 15; D. de act. empt. et vend. tit. 141, 19. L. 15, tit. 5, Part. 5.

la cosa que venda, aunque estos defectos no constituyan vicios redhibitorios, sino simplemente defectos por los que el comprador no hubiera podido hacer reclamacion alguna, si el vendedor que ha dejado de manifestarlos los hubiese ignorado. «*Quum ex XII tabulis,*» dice Ciceron l. 3, t. de *Off.*, «*Satis esset cautum ea* » *præstare quæ essent lingua nuncupatâ, á ju-* » *risconsultis etiam reticenciæ pœna est consti-* » *tuta; quidquid enim inest prædio vitii, id sta-* » *tuerunt, si venditor sciret, nisi nominatim* » *dictum esset, præstare oportere.*» El vendedor responde en este caso de «*in id quanti (empto-* » *ris) intererit scisse*»; l. 4, D. de *act. empt.*; y aun esta reticencia puede alguna vez dar lugar á la rescision del contrato; l. 11, § 5, D. *dict. tit.* (1).

236. Esta decision debe tener lugar aunque el vendedor que ha ocultado el defecto de la cosa no la haya vendido por más de su justo valor. Porque el que me vende una cosa no tiene derecho á exigirme el precio máximo si yo no consiento en comprarla por este precio; solo puede exigirme aquel precio por el cual haya querido yo comprársela, sin que pueda valerse de ningun artificio para hacerme acceder en comprar una cosa por un precio que no hubiera pagado á haber tenido conocimiento del defecto que me ha ocultado maliciosamente.

237. La buena fé exige al vendedor no sola-

(1) L. 2 y 4; § 1. L. 6 prin. et § 4; L. 13; § 3 y 4; L. 22 D. act. empt. et vend. tit. 1, lib. 19; L. 40 D. de cont. empt. tit. 1 lib. 18. L. 15 D. de peric. et comod. tit. 6 Est. 18. L. 65, tit. 5, Partida 5.

mente el que no pueda disimular ningun vicio intrínseco de la cosa, sino tambien el que por regla general no pueda ocultar nada de todo lo que concierne á la cosa y pudiera impedir la realizacion de la compra ó el comprarla tan cara. Por ejemplo, le competeria accion al vendedor si se le hubiese ocultado de que la finca que se le ha vendido tiene mala vecindad, circunstancia que le hubiera impedido comprarla si lo hubiese sabido á tiempo: «Si quis in vendendo prædio confinem celavarit, quem emptor, si audisset, empturus non esset, teneri venditorem;» l. 15, § 8, D. de contr. empt.

238. Estos principios de jurisconsultos romanos son más exactos y se ajustan más á derecho que la decision de Santo Tomás que permite al vendedor el disimular el vicio de la cosa, á excepcion de dos casos; 1.º, si el vicio era de naturaleza de causar algun daño al comprador; 2.º, si se aprovecha de esta ocultacion para vender la cosa por más de su justo valor. Así lo decide la l. II, 2, 77, art. 3.º

Esta decision la encontramos todavia en las siguientes *quodlibeticas*, II, 10. «Si vitium, dice, »non faciat rem minus valere quam pretium »impositum, quia fortè venditor minus pretium »imponit propter vitium, tunc non peccat tacens »vitium, quia venditio non est injusta, et forte »esset sibi damnosum si vitium diceret, quia »emptor vellet habere rem minori pretio quam »valeret.» Esta decision de Santo Tomás no me parece justa. Así como el vendedor es perfectamente libre de vender ó de no vender, así tambien debe dejar en completa libertad al comprador de comprar ó de no comprar, aun por su

justo precio si éste no le conviene. Es, pues, una injusticia tender un lazo á esta libertad de que debe gozar el comprador con ocultarle un vicio de la cosa que no hubiera querido comprar por el precio que se le ha vendido, si hubiese tenido de él conocimiento.

ARTÍCULO II

¿Qué reticencia obliga civilmente y á qué obliga?

239. Aunque sea con respecto al fuero exterior el que los jurisconsultos romanos hayan establecido los principios que acabamos de citar referentes á la obligacion en que está el vendedor de no ocultar nada de lo que concierne á la cosa vendida y que deban ser seguidos estrictamente en el fuero de la conciencia; en nuestros tribunales, sin embargo, se observan poco, de suerte que un comprador dificilmente puede ser atendido en sus alegaciones de que se le ha ocultado algun vicio en la cosa vendida, cuando el vicio no pertenece al número de los redhibitorios. Seria una rémora para el comercio el que las partes pudieran hacer y deshacer sus operaciones con tan extremada facilidad, y por lo mismo, ha de suponerse que no se informaron lo suficiente de los defectos que la cosa vendida podia tener.

240. Existen, con todo, ciertas reticencias tocante á la cosa vendida que han llamado la atencion de los legisladores y que obligan al vendedor civilmente: tales son aquellas por las cuales el vendedor disimulase el conocimiento que tiene de que no le pertenece la cosa que

vende, ó de que no le pertenece irrevocablemente ó que está sujeta á ciertas y determinadas cargas, censos ó hipotecas especiales.

Enrique II ha promulgado una ley contra esta especie de dolo en la ordenanza de 1553, art. 15, en la que se dice que los vendedores deberán declarar las cargas, rentas é hipotecas especiales que pesan sobre las fincas que se venden, bajo apercibimiento de ser considerados como falsos vendedores de las cosas cuyas cargas dejaran de declarar á sabiendas, por cuyo hecho serán además castigados con penas de derecho.

Esta ordenanza parece decir que, en este caso, el vendedor puede ser perseguido criminalmente por falsedad, lo cual no se acostumbra hacer. Hoy día, toda la pena de este dolo consiste en que, tan pronto como el comprador haya inquirido que la cosa vendida no pertenecía al vendedor ó de que estaba gravada de alguna carga, puede, sin esperar que venga la evicción, intentar demanda contra el vendedor que, sabiendo, no lo ha declarado, para hacer rescindir el contrato de venta, restituir el precio é indemnizarle de todos los daños y perjuicios. No hay que confundir aquí al vendedor de mala fé con el que ha ignorado que la cosa no le pertenecía ó que estaba gravada; porque aun cuando el segundo es verdad que en caso de evicción, responde al comprador de los daños y perjuicios, solo viene condenado á ello civilmente, no naturalmente. Hay todavía otra diferencia entre el vendedor de mala fé y de buena fé, y es que el primero no viene sujeto al recurso del comprador sino desde el día en que éste ha sido

turbado por alguno en la libre posesion de la cosa vendida. Mientras el comprador no se halla molestado no puede proceder contra su vendedor quien no está obligado precisamente á transferirle la propiedad de la cosa vendida, sino tan solo á hacerle adquirir la libre posesion, «*præstare emptori habere licere,*» y á responderle de toda perturbacion; por consiguiente, se supone que el vendedor ha cumplido su obligacion en tanto el comprador no se vea molestado, y que «*habere ei licet.*» Al contrario, cuando el vendedor ha tenido conocimiento de que la cosa no le pertenecía, ó de que estaba gravada y nada ha revelado al comprador, éste, en tal caso, puede, como dejamos dicho, ejercer incontinenti su accion contra el vendedor, porque el dolo que ha cometido da lugar á esta accion «*in id quanti tua interest non esse deceptum,*» pudiendo ir hasta la rescision del contrato.

241. Hay que notar que cuando entre varios vendedores, unos han conocido el vicio de la cosa y otros no, solo serán responsables de esta accion los primeros, como únicos autores del dolo, y aunque no hayan realizado la venta solidariamente, quedan obligados bajo esta condicion, cada uno por el total, á la restitucion del precio, y á la indemnizacion de los daños y perjuicios. *Molin., Tract. de div. et indiv., p. 3, n.º 201 y sig.* Esto guarda conformidad con el principio general de que el dolo obliga siempre solidariamente á los que lo han cometido. En este punto, el dolo, como lo indica Dumoulin, difiere de la simple falta, que no obliga á los que la han cometido, sino por la parte que cor-

responde á cada uno, excepto que se tratara de obligaciones de cosas ó de hechos indivisibles, «ut in obligatione susceptæ custodiae.»

ARTÍCULO III

Si la buena fé obliga al vendedor, al ménos naturalmente, á no disimular cosa alguna de las circunstancias extrínsecas, cuyo conocimiento interesa al comprador.

242. Ciceron en su tercer libro de los Oficios, ha tratado esta cuestion refiriéndose al caso de un comerciante, que habiendo llegado á Rodas en un tiempo de carestía, expuso los comestibles de su barco á la venta antes de que llegaran otros muchos que él sabia venian detrás con cargamento de trigo. El objeto de la cuestion, es saber si estaba obligado á dar conocimiento á los compradores del gran número de barcos que estaban en camino y próximos á llegar. Cita sobre el caso los pareceres de dos filósofos estóicos, Diógenes y Antipater. Diógenes opinaba que este comerciante podia disimular lícitamente el conocimiento que tenia de la próxima llegada de los barcos, y vender su trigo al precio corriente. Antipater, discípulo suyo, de cuyo parecer participaba Ciceron, sostenia por el contrario que esta disimulacion era contraria á la buena fé. Alegaba como fundamento de su opinion, que la union que debe existir entre los hombres, y el amor recíproco que todos debemos profesarnos, no nos permite anteponer nuestro interés particular al interés comun: de lo que se desprende que aunque se pueden callar ciertas cosas por prudencia, no se puede, sin

embargo, callar en provecho propio lo que es conveniente sepan aquellas personas con quienes vamos á contratar: «Hoc celandi genus, dice, »non aperti non simplicis, non ingenui, non justissimi, non viri boni: versuti notius, obscuri, astuti, »fallacis, malitiosi, callidi, veteratoris, vafri.»

Nosotros opinamos que esta cuestion no puede resolverse sino bajo un punto de vista moral, porque no cabe duda alguna que civilmente no puede el comprador ser atendido en ninguna reclamacion con alegar que el vendedor dejó de instruirle relativamente á las circunstancias extrínsecas de la cosa vendida, cualquiera que hubiese sido el interés del comprador en saberlas. La decision de Ciceron, pues, tropieza con muchas dificultades y aun considerada moralmente. La mayor parte de los que han escrito sobre derecho natural, la han tenido como extremada.

Estos autores opinan que la buena fé que debe reinar en el contrato de venta no obliga al vendedor á otra cosa que á hacer conocer al comprador la cosa que vende tal como es, sin ocultarle ninguno de sus defectos ni venderla por más de su justo valor; que no comete ninguna injusticia vendiéndola á este precio aunque sepa que ha de sufrir una considerable rebaja dentro poco; que no está obligado á dar conocimiento al comprador de las circunstancias que han de motivar esta disminucion de valor. Si lo hiciése, constituiria un acto gratuito de beneficencia que solo se obliga á ejercer para con los necesitados. Los rodianos no se encontraban en este caso; solo estaban faltos de trigo, pero contaban con dinero suficiente para comprar el que

este comerciante les vendía. La ganancia que reporta con vender su trigo al precio corriente no tenía nada de injusto por más que previese que dentro poco sufriría una respetable rebaja, es, al contrario, una justa recompensa á la diligencia que ha tenido de llegar el primero y al riesgo que ha corrido de perder ó comprometer su mercadería si algun accidente, al que estaba expuesto, le hubiese impedido llegar á tiempo. El vender al precio corriente una mercadería sin imponer al comprador de las circunstancias que han de hacer disminuir su valor, está igualmente consentido que el comprarla al precio corriente sin advertir las circunstancias que la deben hacer subir. Así es que nunca se ha pensado en atribuir ninguna injusticia á José, que, conecedor de los años de esterilidad que iban á venir, se apresuró á hacer comprar á Faraon al precio corriente la quinta parte del trigo de sus súbditos sin darles cuenta ninguna de los años de esterilidad que se acercaban.

No obstante estas razones y estas autoridades, yo no dejaría de tener cierto escrúpulo para considerar como justo el lucro que reportarse un vendedor en virtud de la reticencia de algun hecho que deba causar una considerable rebaja de precio y que en efecto deba tener lugar en brevísimo tiempo, como si dicho comerciante hubiese sabido que estaba por llegar al puerto de Rodas una flota con cargamento de trigo, con cuyo arribo el precio de dicho artículo había de experimentar una considerable rebaja. En el contrato de venta, lo mismo que en todos los contratos conmutativos, la equidad exige que sea equivalente lo que recibe cada una de las

partes y que la una no quiere lucrar á expensas de la otra. Así, pues, el expresado comerciante que, con disimular el hecho de que tiene conocimiento, vende su trigo por el precio de 100 libras el moyo (que es el precio corriente) ¿puede estar persuadido sin ilusion ninguna que este trigo, que dentro dos dias sabe no ha de valer más que 20 libras, sea el equivalente de 100 libras que recibe? Se dirá que basta que al tiempo del contrato valga el precio de 100 libras por el cual se vende. A esto puede contestarse; una cosa que tiene en efecto un valor presente y momentáneo de 100 libras, pero que se sabe de positivo que dentro dos dias no ha de valer más que 20 libras, ¿puede, atendido lo que se sabe, considerársela formalmente como verdadero equivalente al dinero que recibe que valdrá siempre 100 libras? No es esto querer lucrar y enriquecerse á expensas de los compradores con hacerles comprar, valiéndose de reticencias, una cosa que se sabe positivamente ha de haber perdido dentro dos horas las cuatro quintas partes de su valor?

ARTICULO IV

Si el vendedor puede alguna vez en conciencia vender la cosa por más de su justo valor

§ 1.º *Regla general, y cuál es el justo precio*

243. El justo precio de las cosas es aquel por el cual se acostumbra á vender otras cosas de la misma naturaleza y bondad, cuya venta se realice en el mismo lugar donde están situadas

si son fincas, ó en el lugar en que se han expuesto á la venta, si son cosas muebles.

Por ejemplo, el justo precio de un cortijo compuesto de tierras de labranza y prados debe determinarse tomando por tipo el precio de la fanega de tierra de labranza ó prado de igual calidad á que se acostumbra á vender en la provincia donde dicho cortijo está situado.

El justo precio de una vara de tela de una calidad determinada será aquel á que acostumbran á venderse en la misma localidad otras telas de igual clase.

Como que estas cosas no se venden siempre precisamente por la misma cantidad, más que «circum circa,» (aproximadamente) el justo precio de las mismas no estriba en un punto fijo é indivisible, como el de aquellas que son tasadas por el juez de policía, sino que se le da cierta extension: así tenemos el «pretium medium» que es el más ordinario; y como extremos de éste el «pretium summum» y el «pretium infimum.»

Esta extension del justo precio es más ó menos grande segun la diferente naturaleza de las cosas. El de las cosas cuyo comercio es frecuente y comun, tiene ordinariamente poca extension; al contrario, el justo precio de las cosas cuyo comercio no es diario la tiene por lo regular mas lata. El justo precio de un género de cosas bastante parecidas es de ordinario más bajo que el de las cosas de otro género que se diferencian entre sí. Por ejemplo, el justo precio de una vaca de una clase comun tiene de costumbre menos extension que el justo precio de un caballo.

Cosas hay cuyo justo precio no es posible determinar: tales son ciertas cosas preciosas extremadamente raras; porque el justo precio de una cosa, segun se desprende de lo que hemos dicho al principio de este artículo, regulándose sobre aquel á que acostumbran á venderse las de igual naturaleza y calidad, á las que por consiguiente puede compararse, se sigue de esto que el precio de una cosa única en su especie é incomparable, no puede ser determinado.

Estas cosas que no tienen precio determinado pueden venderse al precio que se ofrezca, cualquiera que sea, porque no puede decirse que se han vendido demasiado caro y por mas de su justo precio.

En cuanto á las cosas que tienen justo precio, puede muy bien ser discutido por las partes porque no pueden separarse de la extension que tiene señalada. Por ejemplo, cuando el justo precio de un caballo es de 36 á 40 duros, puede licitamente venderse por el máximo, ó sea por 40 duros, si el comprador conviene en ofrecerle este precio, del mismo modo que se puede comprar por 36 si el vendedor accede á ello. Pero por regla general no está permitido venderlo por mas de 40 duros, que es el «summum pretium,» como tampoco es lícito venderlo por menos de 36 que es el «pretium infimum.»

Se sigue este principio en el fuero de la conciencia pero no en el fuero exterior. Interesa al comercio el que las partes no puedan con facilidad rescindir sus contratos, por cuyo motivo no es costumbre atenderlos en las reclamaciones que hacen por cosas vendidas á menos precio del considerado como justo. ®

§ 2.º Dos casos en que se puede vender una cosa por más de su justo valor

PRIMER CASO

244. Aun moralmente, es lícito vender alguna vez por más del justo precio, esto es, por el llamado «precio de afección.»

Por ejemplo, Pedro tiene una finca cuya adquisición conviene á Juan, pero aquel no piensa desprenderse de ella. Así es que Juan ofrece comprársela por una cantidad mayor que su justo precio, proposición que Pedro acepta. La venta de esta finca es lícita. Lo que el vendedor en este caso recibe de más de su justo valor no lo recibe sin algo que lo motiven injustamente; es el «precio de afección» que tenía por la finca; es el precio del interés que se tiene en conservar un bien primero que venderlo por una cantidad de dinero que quizás se empleará mal. Puede el vendedor recibir lícitamente el «precio de afección» que tiene por su finca y del interés de conservarla, puesto que ninguna obligación tiene de regalárselo al vendedor por nada, por su conveniencia y por su gusto.

245. Para que el vendedor pueda recibir lícitamente alguna cosa por vía de precio de afección sobre el justo precio de la finca que vende, es necesario que al proponer la compra, no tenga deseos de desprenderse de ella. Si la situación de sus negocios le obligase á venderla, no podrá recibir más que su justo precio, porque no cabe aquí decir que lo que recibe de más constituya el precio de afección y del interés que tiene en retener la finca, puesto que se

supone quería venderla; nada daría, pues, en cambio del exceso de precio que recibiría, en cuyo caso se lastimaría la equidad que debe reinar en el contrato de venta al igual que en todos los demás contratos conmutativos.

Se dirá tal vez: lo que el vendedor recibe de más del justo precio no lo recibe sin causa ni por nada; puede ser el precio de la conveniencia y del interés que tiene el comprador de adquirir la finca. A esto se contesta que en los contratos conmutativos, el valor de lo que puede recibir lícitamente no se regula sino sobre el valor de lo que se da, y no sobre el valor del interés que tiene la otra parte de adquirir la cosa, puesto que la naturaleza de este contrato exige que cada uno reciba el justo equivalente de lo que da. Pero se añadirá, con vender esta cosa cuya adquisición tanto interesaba al comprador le he proporcionado una satisfacción grande sin que á ello estuviera obligado por concepto alguno, siendo así que hubiera podido venderla á otro que también le hubiera dado el justo precio; por consiguiente, no se puede permitir al vendedor vender un gusto sin que venga obligado á darlo al comprador? No; porque es una regla de derecho que no podemos exigir de alguno por el gusto que le damos otra cosa que la que á nosotros nos cuesta el dárselo. Esta regla se deriva del mandamiento que nos obliga á amar á nuestro prójimo como á nosotros mismos. No basta, pues, que para que uno pueda recibir lícitamente una cantidad sobre el justo precio de la cosa que le vendo, tenga otro un interés directo en adquirirla aun por más de su justo precio; es necesario que de

parte del vendedor haya también interés en retenerla, como en el caso que arriba hemos mentado.

Santo Tomás, II, 2, q. 77, á I, resuelve esta cuestión de conformidad con el principio que hemos establecido; después de haber dicho: «Carius vendere vel vilis emere rem quam valeat, est secundum se injustum et illicitum,» añade: «Alio modo possumus loqui de emptione venditione, secundum quod per accidens cedit in utilitatem unius et detrimentum, alterius; puta, cum aliquis multum indiget rem habere aliquam, et alius laditur, si ea careat; in tali casu justum pretium erit, ut non solum respiciatur ad rem quæ venditur, sed ad damnum quod venditor ex venditione incurrit; et sic licite poterit aliquis vendi plus quam valeat secundum se, quamvis non vendatur plus quam valeat habenti. Si vero aliquis multum juvetur ex re alterius quam accepit, ille vero qui vendit non damnificetur carendo re illa: non debet eam supervendere, quia utilitas quæ ei accremit non est ex vendente, sed ex conditione ementis; nullus autem potest vendere alteri quod non est suum, licet possit et vendere damnum quod patitur.»

246. No teniendo el poseedor ninguna intención de vender la cosa, antes bien deseando conservarla, puede en efecto recibir lícitamente más del justo valor de la cosa, pero para esto se requiere: 1.º que sepa el que desea comprar el justo precio de la cosa, y que lo que da de más, lo dé precisamente por vía de precio de afección y del interés que el poseedor tiene en conservar esta cosa que concede en obsequio á

sus intereses. Pero si aquel ignora el justo precio de la cosa: si toda la cantidad que entrega la dá como justo precio de la cosa en sí; si no tiene otra intención que adquirir la cosa por la cantidad que cree ser su justo precio, sin deseos de hacerse suyos la afección é intereses que tenía que retener esta cosa, en este caso todo cuanto reciba el poseedor sobre su justo precio, es injusto; porque entonces no se supone que lo reciba como precio de afección ó interés que tenía de retener la cosa, toda vez que no le es lícito recibir el precio de lo que no tiene intención de comprarle.

247. Se requiere en segundo lugar que lo que recibe por el precio de afección, y del interés que se tiene de retener la cosa, no sea muy considerable ni exceda de la cantidad á la que en conciencia el mismo vendedor estime dicha afección é interés. Para verificar esta estimación, es necesario que con toda la buena fé, él mismo examine la cosa y determine la cantidad mínima que hubiera aceptado si otro se la hubiese propuesto para la realización de la venta; porque en este caso, según su propio juicio, esta suma será el verdadero precio de afección, y del interés que tenía de retener la cosa.

Segundo caso.

El segundo caso en que se permite vender una cosa por más de su justo valor, es cuando un comerciante que tiene intención de conservar ciertos géneros hasta un tiempo determinado por tener fundado motivo de que en aquel entonces subirán de precio, los vende á ruegos

de uno que los necesita. Puede en este caso estipular lícitamente una suma sobre el justo precio presente que sea equivalente al precio del interés que tiene de conservarlos. Pero es necesario que esta suma no sea mayor que aquella á la que puede ser apreciado el interés que tiene el comerciante de conservar su mercadería. Este interés se estima en mas ó en ménos, segun los más ó ménos grados de certeza é importancia que tenga la utilidad que espera; pero debe siempre apreciarse en ménos que el lucro esperado, puesto que esta esperanza que ha de nacer tiene siempre una certeza algo incierta, y por consiguiente de ménos estimacion que la utilidad ya existente.

Véase este caso en la *Th. mon. de Grenoble, Tr. 3, ch. 2; en el Tr. de la Restitucion de la Placeta, pág. 542.*

§ 3.º ¿Las cosas que se venden al fiado pueden venderse por más de su justo precio?

248. Cuando los géneros que se venden á cierto plazo tienen, en proporcion á la duracion de éste, un precio más elevado que el de aquellos que se venden al contado y á menor plazo, podrá el comerciante seguir lícitamente estos diferentes precios. La razon es que lo que recibe de más del precio al contado, es la indemnizacion del perjuicio que le ocasiona el plazo concedido para el pago; porque viéndose obligado, á medida que debita sus mercancías, á comprar otras para reemplazarlas y surtir su tienda, claro está que si las vende al fiado, las que comprará para reemplazarlas le costarán

más de lo que le hubieran costado si las hubiese vendido al contado, porque tambien él las hubiese podido comprar al contado, y por consiguiente más barato; de lo que se desprende que para no perder en la venta de una cosa al fiado, hay que venderla por algo más de su justo valor, ó sea más cara que si se vendiese al contado, en proporcion á lo que uno se ve á su vez precisado á pagar de más que si hubiese podido comprarlos al contado: el vender al fiado no debe ser de ningun modo perjudicial al vendedor; «*officium suum nemini debet esse damnum.*»

249. Nótese que el aumento de precio que recibe el vendedor por vender la cosa al fiado, no debe exceder del perjuicio que por dicho concepto experimenta, porque si bien puede indemnizarse del mismo, no ha de ser hasta el punto de lucrar con ello, valiéndose de la indignancia del comprador. El vendedor, sobre todo, encontrándose en esta disposicion de voluntad, carece de todo motivo de queja. Á encontrarse en la condicion de poder vender al contado ó al fiado, con aumento de precio, seguramente se hubiera inclinado por lo primero, porque es bien notorio que el precio que recibe de más, no es una ganancia que reporta de haber vendido la mercancía al fiado, sino una indemnizacion del perjuicio que sufre.

250. Cuando en una provincia es costumbre de conceder los particulares cierto plazo á los comerciantes para pagar el vino que les han vendido de su cosecha, el justo precio será aquel por el que lo venden, aunque sea más crecido que el de aquellos particulares que ven-

den al contado por tener necesidad de dinero; porque siendo un plazo establecido por la costumbre, y habiéndose la venta verificado con condiciones ordinarias, tendremos un precio comun y ordinario, y por consiguiente, justo.

24.º Si el comprador puede alguna vez civilmente quejarse del exceso del precio

Como que trataremos esta cuestion en la parte V, á ella nos remitimos.

CAPÍTULO III

De las obligaciones del vendedor, resultantes de las cláusulas particulares del contrato

Lo que consta en el contrato referente á la cantidad, calidad de la cosa vendida, tiempo y lugar de la tradicion, constituye las obligaciones del vendedor.

En la primera parte nos hemos ocupado de lo relativo al tiempo y al lugar; nos falta tratar, pues, de las cláusulas que conciernen á la cantidad y cualidad de la cosa vendida. Hablaremos tambien de la obligacion que contrae el vendedor en las ventas á prueba, y de la cláusula que determina el destino del precio (especie de designacion).

ARTÍCULO PRIMERO

De la cantidad de la cosa vendida

251. Cuando la cosa vendida resulta ser de ménos cabida que la expresada en el contrato,

el vendedor viene obligado á dar cuenta al comprador de lo que la cosa tenga de ménos, como si, por ejemplo, al vender un cortijo se expresase en la escritura tener de cabida 300 fanegas y que luego no se encontraran más que 250; como si se vendiese un cubo de quince cántaros de vino y que no contuviese más que doce (1).

252. Para conocer si el vendedor ha cumplido á este respecto con lo que se ha estipulado, hay que saber primero lo que debe estar comprendido en el continente mencionado en el contrato: hay que adoptar como regla que en el continente no se debe comprender lo que forma parte de la cosa vendida, á ménos que no se haya acordado lo contrario. Por esto, si se me ha vendido un campo que se ha expresado ser de 10 fanegas, y que este campo esté atravesado por un camino público, aunque el camino se halle comprendido en el campo, se le debe, sin embargo, eliminar, de suerte que el campo tenga de cabida 10 fanegas, deducido el camino á ménos que se dijera expresamente que el campo es de 10 fanegas, incluso el camino, porque este camino, como público que es, no puede formar parte de la cosa vendida, l. 51, D. de contr. empt.; l. 7, § 1, de per. rei vend.

253. Cuando se vende una casa y 100 fanegas de viña dependientes de la misma, en estas 100 fanegas vendrán comprendidas las zanjas que haya y el cercado, porque lo que sirve para cerrar la finca forma parte de lo vendido, y por consiguiente hay que comprenderlo, á mé-

(1) Art. 22, 23 y 24, Cáp. 1, tit. 3, Código de la República Argentina.

nos que se hubiese hecho mencion expresa de que contiene 100 fanegas, sin comprender los vallados y zanjas: «Quod venditur in modum »cedit, nisi in actum est ne cederet, p. 1. § 1.

254. Al declarar la cabida de una finca se emplean alguna vez las palabras «cerca de;» por ejemplo, «cerca de cinco fanegas de viña, etc.

El sentido de estas palabras es que el vendedor no responde de la falta de cabida cuando es insignificante; por ejemplo, si de las cinco fanegas de viña consignadas faltasen solo ocho ó diez pérticas, porque cinco fanegas ménos las pérticas son efectivamente *cerca de cinco fanegas*. Pero si la falta fuese de consideracion, como si se echase de ménos media fanega, entonces dichas palabras no salvarian la falta por lo que el vendedor tendria que dar razon de la misma.

255. Así como el vendedor tiene que dar razon al comprador de la falta de cabida cuando es menor que la consignada en el contrato, éste en cambio ¿deberá hacerlo del exceso cuando es de alguna importancia? No; porque si la cosa vendida es, por ejemplo, un campo, se habrá vendido entero por más que se hayan encontrado once fanegas en lugar de las diez declaradas por equivocacion; la intencion de las partes ha sido no exceptuar nada. La cláusula por la que el vendedor asegura que es de diez fanegas de cabida, redundo solo en favor del comprador; solo el vendedor promete y se obliga. El comprador, por esta cláusula, no contrae ningun compromiso, y por consiguiente no está obligado á dar razon del exceso de cabida.

No solamente no viene á ello obligado, sino que si una insignificante parte del campo le

fuese quitada por eviccion, aunque lo restante formase el completo de la cabida consignada en el contrato, no dejaria el vendedor de estar obligado al correspondiente saneamiento. Esta es la decision de la *ley 45, D. de evict.*, siendo además una consecuencia del principio que hemos establecido. En efecto, de que la declaracion de la cabida no contenga de parte del vendedor ninguna reserva, se sigue que la porcion quitada formaba parte de lo vendido, y que la eviccion de esta porcion debe dar lugar á la accion de garantía contra el vendedor.

256. Lo que acabamos de sentar, esto es, que el comprador no debe dar razon del exceso de cabida, tiene tan solo lugar en las ventas hechas «per aversionem,» es decir, con respecto á aquellas en que se conviene un solo y único precio para todo lo que se vende, y no en aquellos que se verifican á razon de tanto la fanega, tanto la emina, etc. Es evidente que en estos últimos debe dar cuenta el comprador del exceso de cabida.

257. Cuando por un mismo contrato y por un mismo precio se han vendido dos cortijos ó dos piezas de tierra de un mismo cortijo, con declaracion de la cabida de cada una, ¿puede el vendedor oponer al comprador, en compensacion de lo que se halla de ménos en la una, lo que se encuentra de más en la otra, cuando los dos cortijos y piezas de tierra son de igual calidad; como si fuese dicho que cada una es de cien fanegas, y que la una nó tenga sino noventa, pero que en cambio la otra tenga ciento diez? A seguir rigurosamente el principio que hemos establecido parece que el vendedor no habria de

poder oponer esta compensacion, porque en compensacion de lo que se debe á alguno, no puede oponerse otra cosa que lo que nos debe recíprocamente, y que, segun el expresado principio, nada debe el comprador al vendedor por razon del exceso de cabida del cortijo de ciento diez fanegas. Esto con todo Paulo, en la *ley 42, D. de act. empt.*, decide que en este caso hay que preferir la equidad á la sutileza y decir que el comprador no debe tener ningun recurso. La razon es que estos dos cortijos, estas dos piezas de tierra, habiéndose vendido mediante un mismo contrato y por un mismo precio, é interesando solo al comprador adquirir en total la misma cabida, se sigue de esto, que, en la intencion de las partes, la cabida que el vendedor ha asegurado no la forma tanto la de cada una de las diferentes partes, objeto del contrato, como el total de cabida de todas las partes que lo componen, y que el comprador, teniendo por lo tanto este total, se da por supuesto que el vendedor ha cumplido con la obligacion que se impuso.

Tiene lugar esta decision cuando la parte de la finca que tiene más cabida, es de mejor ó de igual calidad á la que tiene ménos. Habria que decidir lo contrario si fuese inferior en calidad, porque en tal caso, interesando al comprador que el exceso de cabida se encuentre más bien en la pieza de mejor calidad que en la otra, no cabe decir aquí, como en el caso precedente, que la intencion de las partes, no ha sido tanto asegurar la cabida de cada pieza, como la del total que forman.

258. Siendo las medidas diferentes, segun

los diferentes lugares, se deberá medir la cabida de las fincas empleando la medida del lugar donde están situadas. Bartolo quiere que se adopte la medida del lugar donde se ha verificado la venta. No conceptúo razonable esta opinion, porque viniendo sujetas las fincas á leyes del lugar en que radican, la medicion deberá efectuarse segun la ley de este lugar. El comprador no puede pretextar que no conocia las medidas, porque al examinar la finca antes de comprarla, ha podido ó debido informarse de las medidas que estaban en uso. Si las partes, empero, han adoptado por el contrato la medida del lugar en que aquel se ha autorizado, entonces no queda otro remedio que conformarse con dicha estipulacion.

Las cosas muebles, no teniendo una situacion fija, es evidente que su cabida debe determinarse conforme á la ley del lugar en que se ha hecho la venta, con preferencia á la del lugar en que deben entregarse.

259. La accion del comprador por la falta de cabida, consiste en obtener del vendedor una rebaja del precio proporcionada á lo que falte de la cabida, declarada en el contrato.

Cuando la cabida de toda la cosa vendida se ha expresado en general, será fácil determinar esta rebaja. Como si se hubiese dicho que una pieza de tierra es de 10 fanegas, y que solo contuviese 9; claro está que tendrá que rebajarse del precio la décima parte. Pero si se ha dicho que en un cortijo compuesto de tierras de diferente naturaleza, se expresase que hay tantas de tal clase, por ejemplo, tantas en viña, habrá que proceder á una tasacion, y es-

timar la falta de cabida en las viñas en proporcion á lo que valgan más que las tierras de otra naturaleza de que se compone el cortijo.

ARTÍCULO II

De la calidad de la cosa vendida

260. Cuando la cosa vendida no es de la misma calidad expresada en el contrato, como si se dijera por ejemplo, que una madera es de diez años, y que tuviera ménos, en cuyo caso tendrá obligacion de hacer al comprador una rebaja de precio (1).

261. Puede alguna vez el comprador pedir la rescision del contrato, si en virtud de ciertas circunstancias parece desprenderse que el comprador se hubiera abstenido de comprar la cosa á haber sabido que carecia de la calidad consignada en la escritura; como por ejemplo, si se hubiese declarado que la finca está gravada de censo, y lo fuese de feudo, podrá alguna vez el comprador pedir la anulacion del contrato, «puta,» si éste comprador es un padre de familia que tiene muchos hijos, y que no tiene intencion de adquirir muchos bienes feudales, por temor de que su primogénito resulte beneficiado en su sucesion.

262. Hay que advertir que los daños y perjuicios del comprador, ocasionados por razon de que la cosa vendida no haya sido de la misma calidad que la que se expresó en el contrato,

(1) Art. 15. Cap. I, tít. 3, Código de la República Argentina.

pueden á veces estimarse de varios modos, segun las diferentes circunstancias y la distinta calidad de las personas. Por ejemplo, cuando en la venta de una finca se declara que se tiene ésta á censo, y que se hubiese dado en feudo los daños y perjuicios, deben tenerse más en cuenta si se trata de una persona sujeta al derecho de feudo franco del que es adquirente, que si se trata de un noble que no viene sujeto al mismo. «Vice-versa,» si se declara en el contrato que la finca se tiene en feudo en lugar de á censo, los daños y perjuicios resultantes de que el comprador no pueda rechazarlo, y de que las utilidades del censo pueden ser más productivas que las feudales, como en el Donois y en el Chartrain, en donde solo se debe la redencion, se determinarán bajo la deduccion de las ventajas que reporta el comprador en la calidad censual de la finca, hasta quedar debidamente compensado de las que deja de percibir; y como una de las principales ventajas es la de no estar sujeto al feudo franco, ventaja que no encuentran aquellos que están exentos del mismo para los feudos, se sigue de todo esto que los daños y perjuicios resultantes de que una finca declarada en feudo se halle á censo, serán mucho más crecidos cuando al adquirente es de calidad, á no estar en nada sujeto el derecho de feudo franco.

263. Nos falta observar que el vendedor está obligado á indemnizar al comprador, no solamente cuando ha sabido que la cosa no tenia la calidad mencionada en el contrato, sí que tambien cuando ha creído de buena fé que la tenia. Lo mismo sucede en cuanto á la cantidad.

264. De lo que hemos dicho hasta ahora referente á las calidades expresadas en el contrato, se refiere á las calidades ciertas y determinadas. La expresion de las calidades vagas no encierran ninguna obligacion. Por ejemplo, si en la venta de una casa se la califica de «rica casa,» por más fea que sea, nunca tendrá derecho el comprador á quejarse con tal que haya podido verla. Así lo dispone la *ley 43, D. de contr. empt.*, que dice: «Ea quæ commendandi causâ in venditionibus dicuntur, si palam appareant, venditorem non obligant.»

ARTÍCULO III

De la cláusula por la cual se vende una cosa a prueba

265. En la venta de cosas cuya calidad no puede precisarse sino por medio de un ensayo, tales como un caballo, un reloj, etc., es costumbre bastante generalizada poner una cláusula por la que se vende á prueba, á condicion de que si no queda el comprador satisfecho del ensayo, quedará la venta sin efecto (1).

Ulpiano nos dice que estas ventas no son condicionales, y que la cláusula que contienen solo es resolutoria: «Si res ita distracta sit, ut si displicuisset, inempta esset; constat non esse sub conditione distractam, sed resolvi emptionem sub conditione; l. 5. D. de contr. empt.»

Por medio de esta cláusula introducida únicamente en favor del comprador, el vendedor

(1) Art. 44, tít. 3, Código de la República Argentina. Artículos 1484 y 1489, Código de Guatemala.

se compromete á quedarse de nuevo con la cosa caso que no le acomode, y á devolverle el precio si lo hubiese ya recibido, ó á descargarle de esta obligacion en caso contrario.

De esta obligacion nace una accion que el comprador tiene contra el vendedor para dichos fines, la cual es una ramificacion de la «ex empto,» puesto que proviene de una cláusula que forma parte del contrato.

266. Cuando por medio de esta cláusula se limita un tiempo, durante el cual tiene el comprador la cosa á prueba, podrá durante todo este tiempo intentar dicha accion; pero perderá este derecho desde el momento que haya dejado transcurrir el tiempo señalado al efecto.

267. La obligacion que nace de esta cláusula se extingue cuando la cosa perece, porque el comprador no puede decir más que no le conviene, puesto que ya no existe; ni obligar al vendedor á tomarla de nuevo. Esta cláusula, siendo únicamente resolutoria, como ya hemos dicho, hace que la venta efectuada bajo la misma, sea perfecta, y que la cosa, por consiguiente, quedase á riesgos del comprador.

Otra cosa seria sí, antes de haber venta perfecta y si solo que hubiesen mediado proposiciones, hubiera yo dado á prueba por un tiempo determinado la cosa que me proponia vender. En tal caso, si perece, perecerá por mi cuenta, á no ser que hubiese mediado de su parte alguna culpa, porque no existiendo una venta, «res perit domino.»

ARTICULO IV

De la cláusula por la que el vende-or se obliga á dar al precio un destino determinado

268. Sucede muy á menudo que cuando uno vende una finca, estipula con el comprador que el precio que le satisfaga lo ha de destinar para pagar cierto crédito, ó en general para adquirir otras fincas ó rentas, al efecto de hacerle transmitir los privilegios de los vendedores ó acreedores, á cuyo pago debe el vendedor emplear el dinero del comprador.

El efecto de la obligacion que aquel contrae por esta cláusula, es que si no la cumple, ya sea con emplear el dinero en cualquiera otra cosa ó con disiparla, ya con omitir en las cartas de pago que otorga á su acreedor ó á aquel de quien adquiere una finca aquellas declaraciones necesarias para hacer al comprador adquirir la subrogacion, tiene éste en este caso la accion «ex empto» contra el vendedor, á fin de que, en virtud de la falta de cumplimiento de esta obligacion, quede el contrato nulo, viniendo obligado á devolver al comprador el precio, y á indemnizarle de los daños y perjuicios que se hayan originado. Hasta ordinariamente debe el comprador estar condenado con pena corporal, porque constituye una mala fe y una especie de estelionato (1) de su parte el haber hecho desaparecer el dinero que no le habia dado sino en la completa seguridad de que lo emplearia en la forma convenida.

(1) Fraude ó engaño.

269. Como que el comprador no tiene otro interés en el cumplimiento de esta cláusula que tener una completa seguridad de que su adquisicion está fuera de todo riesgo, puede el vendedor evitar el efecto de esta accion con procurar por otra parte esta seguridad al comprador, colocándole de este modo fuera de todo interés. Por esto yo opino que se debe conceder al vendedor la alternativa de hacer decretar la finca á sus costas dentro de un plazo que se le deberá señalar al objeto de purgar todas las hipotecas y cargas reales de que puede estar gravada, siempre que haga constar que queda libre de todo derecho de viudedad ú otro parecido por ser derechos que no los juzga el decreto; ó que si existe alguna, se la considere insignificante comparada con el precio de la finca, dando además el vendedor la debida seguridad para responder de la misma.

CAPÍTULO IV

De las obligaciones que el que ha vendido una cosa de otro contrae para con el propietario de la misma

270. En los capítulos que anteceden hemos tratado de las obligaciones del vendedor, que nacen del contrato de venta, con relacion al comprador con quien ha contratado. Pues bien; el que vende una cosa de otro, además de estas mismas obligaciones que contrae para con el comprador, contrae otras para con el propietario de la cosa que ha vendido.

Estas obligaciones propiamente no nacen del contrato de venta «per se,» puesto que los con-

ARTICULO IV

De la cláusula por la que el vende-or se obliga á dar al precio un destino determinado

268. Sucede muy á menudo que cuando uno vende una finca, estipula con el comprador que el precio que le satisfaga lo ha de destinar para pagar cierto crédito, ó en general para adquirir otras fincas ó rentas, al efecto de hacerle transmitir los privilegios de los vendedores ó acreedores, á cuyo pago debe el vendedor emplear el dinero del comprador.

El efecto de la obligacion que aquel contrae por esta cláusula, es que si no la cumple, ya sea con emplear el dinero en cualquiera otra cosa ó con disiparla, ya con omitir en las cartas de pago que otorga á su acreedor ó á aquel de quien adquiere una finca aquellas declaraciones necesarias para hacer al comprador adquirir la subrogacion, tiene éste en este caso la accion «ex empto» contra el vendedor, á fin de que, en virtud de la falta de cumplimiento de esta obligacion, quede el contrato nulo, viniendo obligado á devolver al comprador el precio, y á indemnizarle de los daños y perjuicios que se hayan originado. Hasta ordinariamente debe el comprador estar condenado con pena corporal, porque constituye una mala fe y una especie de estelionato (1) de su parte el haber hecho desaparecer el dinero que no le habia dado sino en la completa seguridad de que lo emplearia en la forma convenida.

(1) Fraude ó engaño.

269. Como que el comprador no tiene otro interés en el cumplimiento de esta cláusula que tener una completa seguridad de que su adquisicion está fuera de todo riesgo, puede el vendedor evitar el efecto de esta accion con procurar por otra parte esta seguridad al comprador, colocándole de este modo fuera de todo interés. Por esto yo opino que se debe conceder al vendedor la alternativa de hacer decretar la finca á sus costas dentro de un plazo que se le deberá señalar al objeto de purgar todas las hipotecas y cargas reales de que puede estar gravada, siempre que haga constar que queda libre de todo derecho de viudedad ú otro parecido por ser derechos que no los juzga el decreto; ó que si existe alguna, se la considere insignificante comparada con el precio de la finca, dando además el vendedor la debida seguridad para responder de la misma.

CAPÍTULO IV

De las obligaciones que el que ha vendido una cosa de otro contrae para con el propietario de la misma

270. En los capítulos que anteceden hemos tratado de las obligaciones del vendedor, que nacen del contrato de venta, con relacion al comprador con quien ha contratado. Pues bien; el que vende una cosa de otro, además de estas mismas obligaciones que contrae para con el comprador, contrae otras para con el propietario de la cosa que ha vendido.

Estas obligaciones propiamente no nacen del contrato de venta «per se,» puesto que los con-

tratos no crean obligaciones sino entre las partes contratantes; nacen de otra cosa distinta que es precisamente de lo que nos vamos á ocupar.

271. Para esto hay que distinguir diferentes casos. Es el primero, aquel en que uno vende una cosa mueble que sabe no le pertenece. No cabe duda alguna que al vender y entregar esta cosa, que sabe no le pertenece, comete un robo para con el propietario de la misma; *l. 1, l. 7, Cod. de usuc. pro empt.*, contrayendo, por consiguiente, para con el mismo, la obligacion que nace de esta especie de delito. De esta obligacion nace la accion que llamamos «*condictio furtiva*,» por la que este propietario tiene derecho á exigirle la restitucion de la cosa, ó el precio á falta de poderle restituir aquella.

Este precio que está obligado á restituir al propietario, á falta de la cosa, puede ser más subido que aquel por el cual la ha vendido, porque si la hubiese vendido por ménos de su justo valor, es evidente que el propietario á quien tendria que devolver la misma cosa, no tiene obligacion de contentarse con este precio: á falta, pues, de poderle devolver la misma cosa, debe, al ménos, restituirle su verdadero valor.

Este vendedor puede aun venir obligado á más del verdadero valor de la cosa, porque si el propietario sufre, ó ha sufrido, ciertos daños y perjuicios por estar privado de la cosa, debe indemnizarle de los mismos, segun prescribe la regla general, que aquel que ha cometido alguna especie de delito, cualquiera que sea, debe indemnizar debidamente al perjudicado.

272. Cuando el que ha vendido una cosa que

sabia no le pertenecia, ha vendido esta cosa por un precio muy ventajoso, y que luego ha vuelto á ser su poseedor, á cualquier título que sea, ¿puede el propietario de la misma optar ó por la cosa, ó por el precio por que la vendió, ofreciéndole dejar la cosa en este último caso? Yo opino que le compete este derecho de eleccion, por que habiendo este poseedor de mala fé cometido un robo con vender y entregar la cosa que sabia no le pertenecia, es lógico que no debe reportar utilidad ninguna de este robo, ni por consiguiente, retener el precio ventajoso por el que la vendió. El que indebidamente retiene la cosa de otro, viene obligado para con el propietario á quien pertenece, no solo á la restitucion de la misma, sí que tambien á la entrega de la ganancia que haya reportado con ella; la equidad natural no consiente en modo alguno que ninguno pueda aprovecharse de su delito: «*Fraus sua nemini opitulari debet.*»

273. El segundo caso es cuando uno ha vendido sin derecho, como cosa propia, una finca ó una cosa incorporal que sabia me pertenecia. En este caso no comete un robo propiamente dicho, puesto que son cosas no susceptibles de robo, «*quum furtum non cadat nisi in res mobiles et corporales;*» *l. 25, D. de furt.*; pero sí una injusticia parecida; y como la equidad natural no permite que pueda nadie aprovecharse de la injusticia que comete, en el caso que prefiriese yo el precio por el que la cosa ha sido vendida á la misma cosa, y que renunciase al derecho que tengo de reivindicarla, viene obligado á devolvérmelo, «*actione in factum.*» si es que ya lo haya recibido, ó de sustituirme en sus

derechos contra el comprador para exigirselo, caso que todavía no lo haya recibido.

274. No implica que el que ha vendido como suya una cosa que sabia no le pertenecía, la poseyese con título ó sin él: tampoco importa que la poseyera á título lucrativo ni aun á título oneroso, porque aun cuando la poseyese á título oneroso, poi más que la hubiese comprado de buena fé, no ha dejado de contraer la misma obligacion de devolvérmela tan pronto ha tenido conocimiento de que me pertenecía. El derecho natural no solamente prohíbe el tomar, sino tambien el retener la cosa de otro. Por esta razon cuando, en vez de devolvérmela, dispone de la misma como cosa propia, aunque la haya comprado de buena fé, no deja por esto de cometer un robo si es mueble corporal, y si es una finca, una injusticia parecida al robo, que le obliga á todo lo que hemos dicho arriba.

275. El tercer caso es cuando aquel que poseia de buena fé la cosa de otro á título de donación ó de legado, la ha vendido de buena fé y como propia, ignorando que pertenecía á otro. El propietario de esta cosa que despues haya perecido ó desaparecido ¿puede exigirle la restitucion del precio por el que la vendió? Este caso es distinto de los dos anteriormente citados, porque en éste he vendido la cosa de buena fé; por consiguiente, al venderla, no he cometido ninguna injusticia para con el propietario. Esto con todo, Africano decide en la *ley 23, D. de reb. cred.*, que hasta en este caso puede el propietario exigir la restitucion del precio al que la ha vendido: «Si eum servum qui tibi legatus sit, quasi mihi legatum possiderim, mor-

»tus es posse te mihi pretium condicere Julianus ait.» Esta decision se funda en la siguiente grande regla de equidad natural, que nadie puede enriquecerse con bienes ajenos; de lo que se deduce que yo no puedo aprovecharme del precio de la cosa de otro que he vendido por error como perteneciente á mí. Esta es la razon que nos expone dicho jurisconsulto en la ley arriba citada: «Posse te mihi pretium condicere Julianus ait, quod ex re tua locupletior factus sim.»

276. El cuarto caso es aquel en que uno vende de buena fé la cosa de otro que habia comprado tambien de buena fé á uno que no era propietario de la misma; si esta cosa ha perecido luego ó desaparecido, ¿podrá el verdadero propietario reclamar el precio por el que se ha vendido? Aquí no podemos aplicar las razones en que hemos fundado afirmativamente la decision del caso precedente. Uno la ha vendido de buena fé, y parece que no puede decirse, como en el caso anterior, que con venderla se haya enriquecido con el precio de la cosa de otro, porque al venderla, primero que enriquecerse, ha debido recobrar el precio que le habia costado. Solo el caso en que la hubiese revendido por un precio más subido que aquel por el que la compró, puede, en cierto modo, asemejarse al precedente indicado, y poder obligar al vendedor á la restitucion, no todo el precio, sino tan solo del excedente de lo que habia costado. No obstante estas razones, Pulveo, en su *Tratado de rei alien.*, cap. 20, estima que el que ha vendido, aunque de buena fé, una cosa de otro que á su vez la hubiese comprado de uno que no

era propietario de la misma, viene obligado á restituir el precio al verdadero propietario «utili »actione negotiorum; gestorum,» porque el vender esta cosa, aunque creyese administrarsu propio negocio en la persuasion de que esta cosa le pertenecia en rigor, sin embargo, agenciaba más el negocio del propietario de esta cosa que el suyo propio; y esta gestion le obliga á dar razon al propietario, «domino negotii,» de lo que ha percibido por causa de la misma. Lo debe, no segun la sutilidad del derecho, puesto que no ha tenido intencion de contraer ninguna obligacion de dar cuenta de esta venta, contando vender una cosa suya, sino segun la equidad, porque en efecto al vender esta cosa, ha manejado el negocio de aquel á quien pertenecia. «Tenetur actione negotiorum gestorum, non »quidem directa, sed utili.» Pulveo, para apoyar esta opinion, se funda en la *ley fin. D. de neg. gest.* Supongamos, en el caso de esta ley, que Pedro ha comprado á Antonio un esclavo, y que haya vendido de buena fé, como propia, una cosa hallada en su poder, la cual me pertenecia y me habia sido robada por dicho esclavo. Africano decide que á Antonio compete accion contra Pedro para la reclamacion del correspondiente precio: «De pretio negotiorum gestorum »actio mihi danda, ut dari deberet, si negotium »quod tuum esse existimares, quum esset meum, »gessisses.» Esta opinion de Pulveo no me parece bien justificada. La ley en que se funda no es decisiva. Pedro ha comprado el esclavo, pero no la cosa que este esclavo habia robado á Antonio y que aquel vendió: esta cosa nada le costaba. De suerte que esta ley prueba solamente que el que

ha vendido, aunque de buena fé, la cosa ajena que poseia á título lucrativo, está obligado á devolver el precio al verdadero propietario; pero no prueba que venga obligado á ello cuando la ha comprado. Se insistirá tal vez en decir que la razon expuesta en esta ley para fundar la demanda del propietario en reclamacion del precio, es que con vender como propia la cosa que me pertenecia, Pedro ha agenciado en efecto el negocio de Antonio aunque creyese agenciar el suyo propio: luego, se dirá que todas las veces que Pedro ha vendido, aunque de buena fé, y como propia, una cosa que me pertenecia, milita la misma razon. Milita, ya sea que Pedro poseyese la cosa á título lucrativo, ya sea que la hubiese comprado, porque siempre se dice con verdad que Pedro ha vendido cosa de Antonio, y que por consiguiente ha manejado su negocio. Puede contestarse á este argumento que cuando aquél vende de buena fé una cosa que ha comprado, aunque esta cosa no le pertenezca, y si á Antonio la venta que verifica de la misma, constituye verdaderamente un negocio suyo y no de éste, «tuum negotium geris, non meum.» Si en el caso de la ley arriba citada, se dice que está Pedro obligado á dar á Antonio razon de la cosa que le ha vendido, lo propio que si Pedro ha manejado el negocio de Antonio, creyendo manejar el suyo, no es por la sola razon que la cosa que ha vendido era una cosa que pertenecia á éste, sino que es tambien porque esta cosa que pertenecia á Antonio era una cosa que la habia robado el esclavo que le vendió, una cosa que Pedro no habia comprado, que nada le habia costado, y de cuyo precio no debia por consiguiente aprove-

charse á expensas de Antonio. La venta que ha hecho Pedro de esta cosa, siendo una venta, cuyo precio, segun las reglas de la equidad, no podia redundar en provecho suyo, sino en el de Antonio, se sigue de esto que creyendo manejar aquel un negocio suyo lo ha manejado de éste. De esta explicacion podemos deducir, que esta ley, al igual que la *ley 23, D. de reb. cred.*, no es decisiva sino en cuanto al tercer caso, y que nada prueba respecto al presente. La *ley 3, Cod. rei vend.*, y la *ley 1, Cod. de reb. alien. non aliem.*, prueban todavía ménos para la opinion de Pulveo, puesto que estas leyes pueden referirse al caso que el vendedor hubiera tenido conocimiento al vender la cosa de que no le pertenecia. La opinion de Pulveo no está, pues fundada sobre ningun texto de derecho. De la *ley 17, D. de rei vend.*, se puede al contrario sacar un argumento contra su opinion. Se dice en esta ley que en el caso que Mævio, propietario de una cosa que he comprado á Tito, hubiese entablado demanda de reivindicacion, si despues de la demanda, y «*post acceptum iudicium,*» he vendido esta cosa á un segundo comprador, y que haya parecido en virtud de este hecho, vengo obligado á dar razon á Mævio, propietario de esta cosa, del precio por el que la haya vendido. Habiendo Ulpiano decidido en esta ley que estaba obligado á devolver el precio, «*post acceptum iudicium,*» se deduce por un argumento negativo, que no estaré obligado á ello si la he vendido de buena fé antes de entablarse demanda ninguna, si bien es verdad que los argumentos negativos no siempre son concluyentes.

TERCERA PARTE

De las obligaciones del comprador

277. Las obligaciones del comprador nacen, al igual que las del vendedor, ya de la naturaleza misma del contrato, ya de las cláusulas particulares que contiene.

SECCION PRIMERA

De las obligaciones del comprador que nacen de la naturaleza del contrato

278. Las obligaciones del comprador que nacen de la naturaleza del contrato son, 1.^a la que se refiere al pago del precio é intereses, y 2.^a la de llevarse la cosa vendida y de indemnizar al vendedor de lo que haya gastado para conservársela.

De la obligacion de pagar el precio

279. La principal obligacion que contrae el comprador es la de pagar el precio convenido.

De esta obligacion nace una accion «*actio venditi*» que tiene el vendedor para exigir el pago del precio (1).

280. Cuando el contrato no señala ningun plazo, el vendedor podrá incontinenti ejercer esta accion contra el comprador, previa oferta

(1) Ley 46, tít. 28. Part. 3 y 28, tít. 5. Part. 5. art. 28 del cap. 11 del lib. 3 del Código de la República Argentina; art. 1490, Cód. de Guatamala.

charse á expensas de Antonio. La venta que ha hecho Pedro de esta cosa, siendo una venta, cuyo precio, segun las reglas de la equidad, no podia redundar en provecho suyo, sino en el de Antonio, se sigue de esto que creyendo manejar aquel un negocio suyo lo ha manejado de éste. De esta explicacion podemos deducir, que esta ley, al igual que la *ley 23, D. de reb. cred.*, no es decisiva sino en cuanto al tercer caso, y que nada prueba respecto al presente. La *ley 3, Cod. rei vend.*, y la *ley 1, Cod. de reb. alien. non aliem.*, prueban todavía ménos para la opinion de Pulveo, puesto que estas leyes pueden referirse al caso que el vendedor hubiera tenido conocimiento al vender la cosa de que no le pertenecia. La opinion de Pulveo no está, pues fundada sobre ningun texto de derecho. De la *ley 17, D. de re vend.*, se puede al contrario sacar un argumento contra su opinion. Se dice en esta ley que en el caso que Mævio, propietario de una cosa que he comprado á Tito, hubiese entablado demanda de reivindicacion, si despues de la demanda, y «*post acceptum iudicium,*» he vendido esta cosa á un segundo comprador, y que haya parecido en virtud de este hecho, vengo obligado á dar razon á Mævio, propietario de esta cosa, del precio por el que la haya vendido. Habiendo Ulpiano decidido en esta ley que estaba obligado á devolver el precio, «*post acceptum iudicium,*» se deduce por un argumento negativo, que no estaré obligado á ello si la he vendido de buena fé antes de entablarse demanda ninguna, si bien es verdad que los argumentos negativos no siempre son concluyentes.

TERCERA PARTE

De las obligaciones del comprador

277. Las obligaciones del comprador nacen, al igual que las del vendedor, ya de la naturaleza misma del contrato, ya de las cláusulas particulares que contiene.

SECCION PRIMERA

De las obligaciones del comprador que nacen de la naturaleza del contrato

278. Las obligaciones del comprador que nacen de la naturaleza del contrato son, 1.^a la que se refiere al pago del precio é intereses, y 2.^a la de llevarse la cosa vendida y de indemnizar al vendedor de lo que haya gastado para conservársela.

De la obligacion de pagar el precio

279. La principal obligacion que contrae el comprador es la de pagar el precio convenido.

De esta obligacion nace una accion «*actio venditi*» que tiene el vendedor para exigir el pago del precio (1).

280. Cuando el contrato no señala ningun plazo, el vendedor podrá incontinenti ejercer esta accion contra el comprador, previa oferta

(1) Ley 46, tít. 28. Part. 3 y 28, tít. 5. Part. 5. art. 28 del cap. 11 del lib. 3 del Código de la República Argentina; art. 1490, Cód. de Guatamala.

que le debe hacer de entregarle la cosa, caso que no lo haya hecho ya (1).

Si despues del contrato, la entrega de la cosa se ha hecho imposible, sin haber mediado culpa del vendedor, éste no dejará por esto de poder ejercer su accion contra el comprador para que le pague el precio. Pero no podrá exigirlo en tanto el vendedor esté en mora de entregar la cosa vendida (2).

281. Si despues de entregada la cosa, el comprador fuese turbado en su posesion en virtud de alguna demanda de reivindicacion, el vendedor no podrá pedir el precio hasta que haya recaido sentencia definitiva.

No obstante, si el litigio hubiese de durar mucho tiempo, podrá pedirlo despues de haber asumido la defensa; pero deberá en tal caso prestar una caucion suficiente por si llegase á haber eviccion.

Si existieran fundadas sospechas de que el mismo comprador es el que se ha hecho entablar demanda por una persona de su confianza con objeto de vejar al vendedor y privarle de percibir el precio, éste, á falta de encontrar la correspondiente caucion, deberá estar exento de prestarla.

Habrá lugar á esta presuncion si la demanda parece destituida de fundamento, y fuera presentada por una persona de la plebe que no tiene nada que perder.

282. El vendedor que no puede cobrar el precio por no poder encontrar la debida caucion,

(1) Proyecto de Código civil español, art. 2429.

(2) Art. 1574 Código de Guatemala.

puede obligar al comprador á depositar el precio; pero no siempre interesa al vendedor pedir el depósito, porque éste hace cesar los intereses que corrian á su favor; solo podrá convenirle cuando esté persuadido que el comprador carece de dinero y que el litigio no es más que una trama á que ha recurrido para retardar el pago. El comprador puede igualmente exigir el depósito para librarse de los intereses.

283. El comprador puede excusarse de pagar el precio cuando está turbado en la posesion de la cosa; pero si ha pagado ántes de habersele molestado no podrá pedir, mientras dure la sustanciacion del litigio, ni la restitution del precio ni la prestacion de fianza. Aun ántes de que haya pagado, en tanto no se vea molestado, no podrá exigir al vendedor la caucion del precio cuyo pago le hubiese sido pedido. Decreto de 5 de Agosto de 1669, en Soefve, cent. 4, capítulo 4.

§ 2.º De los intereses del precio

284. Cuando la cosa vendida no es de aquellas que por su naturaleza producen frutos, como, por ejemplo, una biblioteca, un tapiz, etc., el comprador, lo propio que todo otro deudor de una cantidad de dinero, no debe los intereses del precio sino desde el dia que se constituyó en mora de pagarlo y mediante requerimiento judicial (1).

(1) La ley 5, tit. 4, lib. 5 del Fuero Juzgo dice: «Si el comprador non pagare el otra partida del precio al plazo, pague las usuras de aquella partida.» Véase el art. 1430 del proyecto de Código civil español. Código de México, art. 3026.

Pero cuando la cosa vendida es de naturaleza de producir frutos naturales ó civiles, tales como una tierra, una casa, un molino, un ganado, debe el comprador los intereses del precio de pleno derecho, y «ex natura contractus,» desde el día que entró en posesion y goce de la cosa, tanto si han sido estipulados como si no lo han sido.

Los intereses pueden válidamente estipularse á un tipo menor que el corriente.

285. El comprador debe tambien los intereses del precio del tiempo del litigio promovido en virtud de la demanda que le ha entablado un tercero para obligarle á abandonar la cosa, aunque durante este tiempo no deba pagar el precio al vendedor por no haber éste prestado la correspondiente caucion; de la única manera que en este caso puede librarse de los intereses es depositando el precio, puesto que no es justo que pueda gozar á la vez de cosa y precio: «Quum re emptor fruatur æquissimum est eum »usuras pretii pendere... hoc solum spectare »debemus, an habet facultatem fructus percipiendi;» l. 13, § 20 y 21, D. act. empt.

286. Será lícita la convencion cuando por el contrato se ha estipulado que el comprador se constituirá en el acto en posesion de la finca vendida, y que, sin embargo, podrá disponer de cierto tiempo para el pago del precio, á condicion de que pagará el interés correspondiente durante este tiempo, *controv. lib. 2, cap. 32*; algunos jurisconsultos citados por Fachin, la han con todo calificado de usuraria. La opinion de estos se funda en que la usura tiene por objeto reportar utilidad del crédito ó préstamo

que se hace al deudor. Pues, dicen, en este caso se han estipulado los intereses como precio del crédito que el vendedor hace al comprador, y no es que éste les deba por naturaleza del contrato, puesto que no puede decirse esté en mora de pagar el precio teniendo un plazo señalado para hacerlo efectivo, «nec in mora regulari »nec in mora irregulari.

A esto se contesta que la mora de pagar el precio no puede ser de ningun modo origen de los intereses en el contrato de venta; estos nacen del goce que el comprador tiene de la cosa y de esta regla de equidad que no permite tenga á la vez posesion de la cosa y precio: «Hoc »solum spectare debemus, an habeat facultatem »fructus percipiendi;» d. l. 13, § 20. Estos intereses no constituyen para el vendedor una utilidad que reporta del crédito que le hace para el pago del precio, sino que vienen á representar el precio del disfrute de la cosa vendida que no estaba obligado á entregársela antes del pago del precio. Estos intereses no son, pues, «usuræ lucratoriæ,» que son ilícitas, sino «usuræ compensatoriæ» que son permitidas en opinion de todos. El vendedor no debe ser considerado de peor condicion porque haya concedido un término al comprador para el pago del precio, que si no le hubiese señalado ninguno; no se le debe acarrear perjuicio por el mero hecho de haberle hecho un favor, puesto que si no le hubiese concedido el plazo, los intereses hubieran corrido desde el día que entró en posesion de la cosa. Puede, pues, el vendedor, con conceder un plazo para el pago del precio,

reservarse los intereses que se le hubieran debido á no haberlo concedido.

287. Si por el contrato de venta por el que el vendedor concede al comprador un plazo para el pago del precio, las partes no han pactado si corren ó no los intereses del precio durante el tiempo de este plazo, ¿podrá pretenderlos el vendedor? Para contestar afirmativamente se pueden casi alegar las mismas razones que hemos expuesto en la cuestion anterior. Basta, se dirá, que el comprador haya gozado de la finca vendida para que deba los intereses, toda vez que la equidad no consiente de que se tenga cosa y precio á un mismo tiempo; «hoc solum spectare debemus;» *d. l. 13, § 20*. No es, pues, necesario que las partes contratantes hayan pactado el interés para que éste corra á favor del vendedor durante todo el tiempo del plazo señalado para la entrega del precio. El vendedor no debe quedar perjudicado con conceder un plazo para comodidad del comprador: no hay motivo por esto para presumir que ha renunciado á los intereses que le pertenecen por la naturaleza del contrato, siendo así que el comprador ha estado en posesion de la finca hasta el pago del precio, y porque no puede suponerse que nadie renuncia sus derechos con tanta facilidad: «nemo res sus jactare, nemo quod suum est donare facile presumitur.» A pesar de cuanto dejamos dicho, se decide comunmente que el comprador no debe ningun interés por el tiempo del plazo que se le concedió para el pago del precio, aunque posea la finca durante el mismo. Fachin, *controv. 11, 32* y Covarrubias, *var. resol, 111, 4*, lo deciden en

términos formales sin descender en el exámen de la cuestion. Aunque no expongan el porqué de esta decision, fácil es demostrarlo. El goce de la finca que se ha concedido al comprador antes de haber pagado el precio estipulado forma parte de lo que se le ha vendido; este goce se considera lo ha satisfecho con el precio convenido; se considera además que las partes han estipulado un precio más subido que el que hubieran pactado sin la existencia de esta cláusula. No puede, pues, el vendedor exigir los intereses por vía del precio de esta posesion ó goce, puesto que ha sido pagado sobre el precio principal, en que viene comprendido el del goce. Aun cuando se dudara si el vendedor ha querido comprender en el precio principal el precio del goce de la finca, ó si ha entendido reservarse el derecho de hacérselo pagar con el interés, el contrato debería interpretarse contra el vendedor, quien en tal caso tenia obligacion de explicar esta reserva, *l. 39, D. de pact.; l. 17, D. de R. jur. Tratado de las obligaciones, núm. 97.*

288. Cuando el plazo para el pago del precio no se ha pactado en el contrato, sino que se ha acordado despues sin que parezca que el vendedor haya recibido gratificacion alguna por este concepto, se sobreentenderá en tal caso que, al concederlo, se ha propuesto el vendedor aplazar la accion que tiene derecho á ejercer contra el comprador, al objeto de facilitarle tiempo para procurarse dinero, pero sin renunciar á los intereses que se le deben por la naturaleza del contrato, presumiéndose que nadie quiere renunciar sus derechos.

289. No sucederá lo mismo si el plazo hubiese sido concedido por testamento del vendedor. Los herederos del vendedor no podrían en este caso exigir al comprador los intereses del precio correspondientes al plazo señalado; se dará por supuesto que el testador ha hecho entrega de la cosa al comprador durante el plazo concedido en su disposición testamentaria. Las disposiciones testamentarias que por su naturaleza encierran una liberalidad que el testador quiere dispensar á aquel en cuyo favor se han hecho, deben interpretarse siempre favorablemente: «*Voluntates testantium plenius interpretamur;*» l. 12, D. de R. jur.

290. Atendido que los intereses son debidos, por la naturaleza del contrato, desde el día que el comprador se ha constituido en posesion de la cosa, el plazo pactado en el contrato, ó por el testamento del vendedor, no puede suspenderlos sino durante la duracion del plazo señalado: éste terminado, corren de pleno derecho.

§ 3.º De las demás obligaciones del comprador, que nacen de la naturaleza del contrato.

291. Una de las obligaciones que contrae el vendedor y que nace de la naturaleza del contrato, es la de llevarse los géneros que le han sido vendidos.

Cuando por notificacion judicial ha sido declarado en demora de cumplir esta obligacion, deberá responder de los daños y perjuicios que el vendedor haya sufrido desde el día en que tal notificacion tuvo lugar, en concepto de gastos de almacenaje.

El vendedor puede igualmente en este caso apercibir al comprador que, á no mandar recoger los géneros vendidos en un breve plazo que al efecto deberá señalar el juez, podrá, previo aviso del día y hora, sacarlos fuera á sus expensas.

292. Cuando en el contrato no se determina plazo en que deberán ser sacadas las cosas vendidas, el vendedor podrá ser intimado á verificarlo acto continuo.

Existen, sin embargo, ciertas mercancías para cuya saca la costumbre de los pueblos concede cierto tiempo. Por ejemplo, es costumbre en nuestro viñedo de Orleans el que los comerciantes que compran los vinos de nuestras cosechas al tiempo de la vendimia, tengan tiempo de recogerlo hasta San Martin.

Por último, otra de las obligaciones que nace de la naturaleza del contrato de venta, es que debe el comprador reembolsar al vendedor los gastos que haya tenido despues del contrato para conservar la cosa vendida, porque debiéndose los frutos de esta cosa al comprador desde la fecha en que éste pagó el precio, conforme hemos visto en la parte anterior, natural es que cargue desde dicho tiempo con todos los gastos de conservacion de la cosa, l. 13, § 22, de act. empt.

293. Si, por pacto especial, ó porque no se hubiese pagado todavía el precio, el vendedor, desde la otorgacion del contrato, ha continuado percibiendo los frutos de la finca vendida, no cabe duda que los gastos de conservacion invertidos durante todo este tiempo no deben ser reembolsados al vendedor, puesto que son una

carga de los frutos que percibe. Pero ¿deberá reembolsar los gastos invertidos para importantes reparaciones? La razón de dudar es que el vendedor permanece propietario hasta la tradición de la cosa, y que las reparaciones de importancia son una carga de la propiedad. Yo opino, sin embargo, que debe el comprador indemnizarlas. Lo que se dice que estas reparaciones constituyen una carga de la propiedad, es una máxima que tiene lugar cuando la cuestión media entre un propietario y un usufructuario, pero no cuando media entre vendedor y comprador. Quedando la cosa vendida después del contrato á los riesgos del comprador, todas las cargas inherentes á los frutos que todavía percibe el vendedor atañen al comprador.

SECCION II

De las obligaciones del comprador que nacen de la buena fé que debe reinar en el contrato de venta

294. La buena fé que debe reinar en el contrato de venta prohíbe al comprador dos cosas: 1.^a el que se valga de ningun dolo para hacer vender la cosa, ó hacerla vender ménos cara; y 2.^a el que la compre por ménos de su justo precio.

ARTICULO PRIMERO

¿En qué consiste el dolo que puede cometer un comprador, y á qué le obliga?

295. El comprador puede cometer en el contrato de venta dos especies de dolo. La primera

consiste en la mentira y maquinacion que el comprador pone en juego para hacer vender una cosa á una persona ó para hacerla vender más barato, como si, para lograr del propietario de una taberna situada sobre una carretera real que me la venda, me hubiese valido de ciertos artificios para darle á entender que se ha pasado al Consejo de Estado un proyecto para trazar la carretera por otra parte.

Estas maquinaciones no solamente son condenadas por la equidad ó en conciencia, si que tambien, cuando están bien justificadas, pueden dar lugar á la rescision del contrato.

296. La segunda especie de dolo es cuando el comprador calla de propósito lo que sabe de la cosa que compra y que ignora el vendedor.

Pór ejemplo, yo estoy al corriente de las condiciones de una finca que uno me vende, las cuales ignora; esta finca se vende por un precio muy reducido, constándome, además, que la compraria otro con condiciones más ventajosas para el vendedor: esta ocultacion, pues, del reducido precio de la finca constituye un dolo que cometo.

El porqué de esto es, que la buena fé y la equidad que debe imperar en el contrato de venta obligan á las partes contratantes á no disimular nada de lo que saben respecto á la cosa que forma el objeto del contrato. La ley 43, § 2, D. de *contr. empt.* califica de puro dolo á esta clase de disimulacion, conforme lo hemos visto «supra», n.º 234. Es verdad que esta ley hace referencia al caso de un vendedor, pero puede aplicarse igualmente al comprador por ser recíprocas las obligaciones.

297. El comprador comete una injusticia por medio de esta disimulación, aun cuando comprase la cosa por su justo precio, porque teniendo completa libertad de comprar y dejar de comprar por el precio que cree vale la cosa, debe dejar al vendedor en la misma libertad de acción: la disimulación, pues, de que se vale para obligarle á vender una cosa que no hubiese vendido, ó que, á venderla, lo hubiese hecho á más alto precio, á haber quedado enterado de lo que se le ha ocultado de la misma, es ni más ni ménos que un lazo tendido á esta libertad, y por consiguiente, una injusticia manifiesta.

298. Esta injusticia obliga en conciencia al comprador que la ha cometido á declarar al vendedor todo lo que le ha ocultado respecto al contrato, y á permitirle el volver á tomar la cosa por el mismo precio, caso que así le convenga; le obliga también á encargarse de todos los gastos de la retrocesión al igual que de los de la venta.

299. Esta obligación se tiene tan solo en conciencia, como dejamos dicho; civilmente, no puede un vendedor acudir en queja á los tribunales por la ocultación que le ha hecho el comprador de lo que sabía respecto á la cosa, puesto que él mejor que ninguno ha de conocerla; cuando él no la conoce mal puede acumular la falta á otro. Las leyes no favorecen á los negligentes; sería una rémora para la libertad del comercio y para su desarrollo, y nadie se atrevería á contratar si las partes pudieran con tanta facilidad deshacer los contratos celebrados.

ARTICULO II

De la obligación de no comprar una cosa por ménos de su justo precio

300. La misma razón de equidad que no permite al vendedor por más del «summum pretium» del justo precio, tampoco permite al comprador comprar por ménos del «infimum pretium» del justo precio. Véase lo que hemos dicho, parte 2, cap. 2, art.º 4, «supra».

301. Sin embargo, cuando se trata de la venta de una cosa que produce frutos naturales ó civiles, tales son las fincas, ganado, etc., así como cuando se concede al comprador un plazo para el pago del precio; puede lícitamente el vendedor añadir al justo precio los intereses del mismo, correspondientes al tiempo desde que puso al comprador en posesión de la cosa hasta el pago del precio, en razón á que estos intereses le son debidos desde la toma de posesión que no tenía obligación de dar sino al recibir el precio, así también el comprador cuando anticipa al vendedor el precio de una cosa fructífera, puede rebajar del justo precio de la cosa, los intereses correspondientes al tiempo desde el día del anticipo del precio, hasta el día de la entrega de la cosa. Estos intereses que rebaja del justo precio, constituyen en este caso la justa indemnización de la posesión de la cosa que hubiera debido tener desde el día que pagó el precio de conformidad á las reglas ordinarias del contrato de venta.

302. Cuando la cosa vendida no es fructífera así como el vendedor no puede exigir sobre

el justo precio de la cosa que vende al fiado, sino aquellos precisos gastos que se originan de fiar la cosa, conforme hemos visto supra n.º 249, así también el comprador que anticipa el precio al vendedor, no puede rebajar otra cosa del justo precio por causa del anticipo sino los gastos indispensables que éste le ocasiona.

303. En un solo caso, citado por los autores que han tratado de la Teología moral, puede sin embargo, el comprador rebajar alguna cosa del justo precio, este caso es el siguiente: Uno me propone venderme una partida de mercancías cuya entrega no puede efectuar hasta dentro un mes. Para complacerle, se la compro en el acto, y la pago al contado. Si existiese una certeza moral, ó cuando ménos mucha probabilidad de que disminuirá el precio de esta mercancía, puedo lícitamente rebajar del precio que vale hoy día, una cantidad para indemnizarme de la pérdida que estoy expuesto á experimentar con comprársela.

La rebaja que en este caso puede hacerse sobre el justo precio, se determinará teniendo en cuenta, tanto la cantidad de pérdida que se calcule experimentarán las mercancías al tiempo de la tradición, como los grados de probabilidad que existen de que esta pérdida tendrá lugar. En suma, esta rebaja puede ser de una cantidad más ó ménos aproximada á la pérdida que se tema tendrá lugar, según la mayor ó menor probabilidad que se tenga de que llegará esta pérdida; pero nunca podrá ser de toda la cantidad; porque los riesgos de una pérdida que todavía no ha llegado, nunca pueden ser por más probable que sea el riesgo, del mismo

valor que la misma pérdida cuando ésta ya ha acontecido, al igual que la esperanza de un lucro nunca es del mismo valor que el lucro ya existente.

Siendo difícil determinar esta indemnización, pudiendo el comprador reducido por una sed insaciable de oro, exigirla mucho más crecida de lo natural, y aun sin apercibirse de ello, y por otra parte, la necesidad de dinero que el vendedor puede tener, obligándole á consentir en todo, es mucho más preferible en ese caso, acordar la venta al precio que valgan las mercancías al tiempo de la tradición, y que sin embargo, el comprador anticipe una cantidad determinada al vendedor como precio provisional. Si el comprador rechazase esta proposición, probaría con esto que no abrigaba otra intención que hacer un negocio á expensas del vendedor.

ARTICULO III

Civilmente, ¿en qué caso se considera fútil el precio?

304. Si se trata de cosas muebles, por más que haya lesión enorme, no podrá el vendedor acudir en queja á los tribunales por la venta que ha hecho á vil precio, si su reclamación se funda únicamente sobre la futilidad del mismo. Nuestra costumbre de Orleans contiene sobre el particular una disposición terminante en su artículo 446, reconocida generalmente como un derecho. ®

305. Esto con todo, las leyes de policía han refrenado la avaricia de los comerciantes que se aprovechan de la necesidad de dinero que

tienen los campesinos para comprarles, antes de la cosecha, sus productos á bajo precio por el mero hecho de anticipárselo. Al efecto, prohíben estas leyes, bajo severas penas, las ventas de trigos por segar y no maduros, así como de otros frutos antes de haberse recogido. Véanse los Reglamentos del Consejo de 1567 y 1577, y la declaracion de 31 Agosto de 1699.

Las mismas leyes han prohibido igualmente, por la misma razon, á los comerciantes de lana el comprarla antes de la esquila. Reglamentos del Consejo de 4 de Agosto de 1616 y 7 de Mayo de 1737.

Estos reglamentos, con todo, no se observan con tanto rigor que deban declararse nulas indistintamente todas las ventas de frutos que se hagan antes de la cosecha. Habiendo sido el fin de estos reglamentos evitar el que los comerciantes se aprovechen de la escasez de cuartos que agobia á veces á los vendedores para comprarles los frutos, siempre que no se trasluzca esta intencion de parte del comprador, la compra debe tenerse por legítima puesto que se habrá efectuado con condiciones razonables. Sobre este particular existe un decreto en Angéard de 13 Junio 1720.

No hay lugar sobre todo á esta presuncion cuando el comprador no ha anticipado el precio, y que no debe ser pagado sino al tiempo de la tradicion.

Habiéndose introducido estos reglamentos en favor de los vendedores, solo ellos podrán oponerse al cumplimiento de lo pactado cuando se crean engañados; al comprador no le alcanzan sus beneficios.

306. En cuanto á los bienes inmuebles, cuando la lesion es módica no da lugar á rescision ninguna; pero cuando es enorme, en términos que el vendedor haya sido perjudicado en más de la mitad del justo precio, las leyes le conceden una accion rescisoria. Trataremos de esta accion, part. 5, sec. 2.

SECCION III

De las obligaciones del comprador que nacen de las cláusulas particulares del contrato de venta

307. Además de las obligaciones del vendedor que nacen de la naturaleza del contrato de venta y de la buena fé que debe reinar en el mismo, pueden nacer otras de las cláusulas particulares que contenga; porque si, por una cláusula particular del contrato de venta, se ha pactado que el comprador, dará, además del precio, otra cosa al vendedor, ó que hará ó dejará de hacer alguna cosa, nace de esta cláusula la obligacion que el comprador contrae para con el vendedor de cumplir este pacto, y una accion que compete al vendedor para exigir del comprador el cumplimiento de su obligacion. Esta accion es una ramificacion de la accion «ex vendito.»

En cuanto al efecto que nace de esta obligacion remitimos á nuestros lectores á los principios generales que hemos establecido en nuestro *Tratado de las obligaciones* referentes al efecto de las obligaciones de dar ó de hacer.

Las cláusulas más frecuentes del contrato de

venta que encierran una obligación de parte del comprador, son: 1.^a la cláusula que contiene pacto de retrovendendo por la cual queda obligado el comprador á devolver la cosa al vendedor á su requerimiento, á condicion de que éste le reintigre de lo que le costó para adquirirla; 2.^o el pacto ó cláusula por el que el comprador se compromete á restituir la cosa á falta de pago del precio, dentro de un tiempo señalado; 3.^a aquel por el cual el comprador se aviene á la rescision de la venta, en el caso que el vendedor encuentre, dentro de un tiempo dado, quien le compre la cosa con condiciones más ventajosas. La venta hecha con este pacto, se llama «additio in diem.»

Como que las obligaciones del vendedor que entrañan estas tres cláusulas, tienden á la anulacion del contrato, nos ocuparemos de las mismas *infra part. 5. cap. 2.*

CUARTA PARTE

✓ A riesgos de quien queda la cosa vendida durante el tiempo que media desde el contrato hasta la tradicion

308. En el título del digesto «de peric. et » conun. rei vend., «se halla establecido el principio que tan pronto está perfeccionado el contrato de venta, la cosa vendida viene á quedar á riesgos del comprador, aunque no le haya sido todavía entregada, de suerte que si durante dicho tiempo llega á parecer sin culpa del vendedor, queda extinguida la obligación de éste, pero

no la del comprador, quien está obligado del mismo modo al pago del precio convenido.

El que la obligación del vendedor quede extinguida cuando la cosa vendida haya perecido sin culpa suya, es una consecuencia del siguiente otro principio, que toda obligación de un objeto determinado, se extingue cuando la cosa cesa de existir. «*Tratado de las obligaciones, part. 3, cap. 6.* Este principio se ha tomado de la naturaleza misma de las cosas, porque formando la cosa debida la materia de la obligación, resulta de esto que cuando cesa de ser, deja de subsistir también la obligación, por ser ésta imposible sin la materia.

La segunda parte de la decision, á saber, que la obligación del comprador no deja de subsistir aunque la del vendedor se haya extinguido por haber perecido la cosa, no es tan fácil de resolver. Es verdadera, sin embargo, y se funda en la naturaleza del contrato de venta. Este contrato pertenece al número de aquellos que se llaman «consensuales» que se perfeccionan por el solo consentimiento de los contratantes. La tradicion de la cosa vendida, no es ni poco ni mucho necesaria para la perfeccion de este contrato. La obligación que el comprador contrae de pagar el precio perfeccionándose, pues, por el solo consentimiento de las partes que ha intervenido, é independientemente de toda tradicion, debe subsistir aunque haya perecido la cosa vendida y no pueda por consiguiente entregarse. Verdad es que mientras el vendedor está en mora de entregar la cosa, no puede exigir el precio; pero cuando la obligación del vendedor se ha extinguido por uno de los mo-

venta que encierran una obligación de parte del comprador, son: 1.^a la cláusula que contiene pacto de retrovendendo por la cual queda obligado el comprador á devolver la cosa al vendedor á su requerimiento, á condicion de que éste le reintigre de lo que le costó para adquirirla; 2.^o el pacto ó cláusula por el que el comprador se compromete á restituir la cosa á falta de pago del precio, dentro de un tiempo señalado; 3.^a aquel por el cual el comprador se aviene á la rescision de la venta, en el caso que el vendedor encuentre, dentro de un tiempo dado, quien le compre la cosa con condiciones más ventajosas. La venta hecha con este pacto, se llama «additio in diem.»

Como que las obligaciones del vendedor que entrañan estas tres cláusulas, tienden á la anulacion del contrato, nos ocuparemos de las mismas *infra part. 5. cap. 2.*

CUARTA PARTE

✓ A riesgos de quien queda la cosa vendida durante el tiempo que media desde el contrato hasta la tradicion

308. En el título del digesto «de peric. et » conun. rei vend., «se halla establecido el principio que tan pronto está perfeccionado el contrato de venta, la cosa vendida viene á quedar á riesgos del comprador, aunque no le haya sido todavía entregada, de suerte que si durante dicho tiempo llega á parecer sin culpa del vendedor, queda extinguida la obligación de éste, pero

no la del comprador, quien está obligado del mismo modo al pago del precio convenido.

El que la obligación del vendedor quede extinguida cuando la cosa vendida haya perecido sin culpa suya, es una consecuencia del siguiente otro principio, que toda obligación de un objeto determinado, se extingue cuando la cosa cesa de existir. «*Tratado de las obligaciones, part. 3, cap. 6.* Este principio se ha tomado de la naturaleza misma de las cosas, porque formando la cosa debida la materia de la obligación, resulta de esto que cuando cesa de ser, deja de subsistir también la obligación, por ser ésta imposible sin la materia.

La segunda parte de la decision, á saber, que la obligación del comprador no deja de subsistir aunque la del vendedor se haya extinguido por haber perecido la cosa, no es tan fácil de resolver. Es verdadera, sin embargo, y se funda en la naturaleza del contrato de venta. Este contrato pertenece al número de aquellos que se llaman «consensuales» que se perfeccionan por el solo consentimiento de los contratantes. La tradicion de la cosa vendida, no es ni poco ni mucho necesaria para la perfeccion de este contrato. La obligación que el comprador contrae de pagar el precio perfeccionándose, pues, por el solo consentimiento de las partes que ha intervenido, é independientemente de toda tradicion, debe subsistir aunque haya perecido la cosa vendida y no pueda por consiguiente entregarse. Verdad es que mientras el vendedor está en mora de entregar la cosa, no puede exigir el precio; pero cuando la obligación del vendedor se ha extinguido por uno de los mo-

dos naturales con que las obligaciones se extinguen, nada le queda á oponer al comprador para eludir de su parte el cumplimiento de su obligación, la cual una vez contraída válidamente, subsiste siempre, y no puede extinguirse sino por alguno de los modos con que se extinguen las obligaciones.

Varios autores modernos que han tratado del derecho natural, entre los que cuentan Puffendorf, Barbeyrac, etc., han creído que los juriconsultos romanos se separaron, sobre esta materia, de los verdaderos principios del derecho natural, y sostienen, por el contrario, que la cosa vendida queda á riesgo del vendedor mientras permanece propietario de la misma: que la pérdida de la cosa recae sobre él, aun sin culpa, con tal que el comprador no haya estado en mora de retirarla; é igualmente que él es quien debe aprovecharse de los acrecentamientos que sobrevienen en la cosa vendida. Fundan sus argumentos, 1.º en que es una máxima reconocida por los juriconsultos romanos, que una cosa queda á riesgos del propietario, «*rés perit domino.*» Se contesta á esta objecion, diciendo, que esta máxima tiene aplicacion cuando se trata de la cosa de un propietario, cuya custodia ó uso tiene otro. En este caso la cosa perece para el propietario antes que para los que tienen la custodia ó uso de la misma, quienes por haber perecido la cosa sin mediar culpa, quedan exonerados de la obligación que habian contraído de devolverla. Pero cuando se trata de un propietario deudor de una cosa, contra quien es su acreedor puede ejercer una accion para hacérsele entregar, la cosa perece para el

acreedor antes que para el vendedor, quien, por la pérdida de la cosa, queda libre de la obligación de entregarla. En efecto, cada uno pierde el derecho que tiene en una cosa, ó á la cosa, cuando perece por caso fortuito: el vendedor, propietario de la misma, pierde su derecho de propiedad tal como lo tenia, esto es, un derecho que no podia retener y que tenia obligación de transferir al comprador; y el comprador, de su parte, pierde el derecho á la cosa, es decir, el derecho que tenia de hacérsela entregar.

Se opone, en segundo lugar, que el comprador no está obligado á pagar el precio sino á condicion de que se le entregará la cosa. Niego este aserto. La obligación que se ha impuesto de pagar el precio no es á condicion de que el vendedor le dé la cosa, sino á condicion de que, de su parte, se obligue á hacerle adquirir la cosa; basta, pues, que el vendedor se haya obligado á ello válidamente y no haya faltado á su obligación para que la del comprador tenga una causa y subsista.

Aunque las razones en que dichos juriconsultos romanos apoyan su opinion me parecen más ajustadas á derecho, hay que confesar, sin embargo, que la cuestion es algo espinosa, aun entre los mismos juriconsultos romanos, quienes no han sido unánimes en la resolucion de este problema jurídico; porque Africano, en la *ley 33, D locat.*, dice formalmente que si el fisco se ha incautado de la finca que yo habia vendido á uno antes de habérsela entregado, de suerte que no dependa ya de mí el entregarla, no estaré de ningun modo obligado á indemnizar.

zar al comprador los daños y perjuicios, pero sí á la restitucion del precio. Este texto ha parecido tan formal á Cuyás, que en su tratado *ad African* sobre esta ley, ha llegado hasta sostener que, segun el derecho romano, la cosa vendida no quedaba á riesgos del comprador, disintiendo con esto de la decision formal de otros autores de derecho, de la opinion general y de lo que el mismo ha escrito, *ad l. 34, § alia caus. D de cont. empt. lib. 33; Paul ad ed.* Los demás interpretadores han imaginado diferentes modos de conciliar la cuestion: el más plausible es el de Davezan, catedrático de nuestra Universidad de Orleans, en su tratado *de cont.* Dice, refiriéndose al caso citado por Africano, que si el comprador tiene derecho á reclamar el precio, es porque las leyes que disponen el que los poseedores abandonen la posesion de su finca por alguna causa de interés público, entrañan aparentemente esta cláusula, «no obstante todas las ventas que se hubiesen hecho con anterioridad, quedarán nulas.» Rescindida, pues, en este caso la venta, el comprador puede reclamar el precio; pero cuando la cosa vendida ha perecido, no se anula por esto la venta. Aun cuando no se admitiese esta conciliación, y que Africano hubiese sido en efecto de un parecer contrario al nuestro, esta opinion de Africano que se encuentra citada en el Digesto con motivo de otra cuestion incidental, debe ceder á las decisiones formales de otros jurisconsultos, en la *ley 7* y en la *ley 8, D de peric. et comm. r. v.*, y otras de los emperadores; á saber, de Alejandro en la *ley I., de Gordiano* en la *ley 4, Cod. diet. tit.*, y por último,

de Justiniano en sus *Inst. de emp. ven. § 4*, que dice explícitamente: «Emptoris damnum est, et »tenetur pretium solvere.»

Establecido ya que la cosa vendida queda á los riesgos del comprador desde el momento que la venta ha sido perfeccionada, nos falta á demostrar cómo se perfecciona.

El contrato de venta se considera haberse perfeccionado tan pronto las partes han convenido el precio por el que ha de ser vendida la cosa. Tiene lugar esta regla cuando la venta es de una cosa determinada, y que además sea pura y simple. «Si ed quod venierit appareat quid, »quale quantumve sit, et pretium, et pure venit; »perfecta est emptio;» *l. 8, D. de peric. et comm. r. vend.*

Si la venta es de aquellas cosas que consisten «in quantitate,» y que se venden á peso, ó que se tengan que contar ó medir, como si se han vendido diez moyos de trigo de tal granero, diez mil libras de azúcar, cien carpas, etc., no se perfeccionará la venta hasta tanto que el trigo haya sido medido, pesado el azúcar y contadas las carpas, porque hasta entonces, «nondum apparet quid venierit.»

Verdad es que ya antes de medirse, pesarse y contarse, y desde el mismo instante del contrato, existen las obligaciones que nacen del mismo. Así el comprador tiene desde entonces la accion para hacerse entregar la cosa vendida y el vendedor para hacerse pagar el precio mediante promesa de entregar la cosa. Pero aunque desde entonces subsista la obligacion del vendedor, no tiene todavía su perfeccion en el sentido que no tiene más que un objeto indeter-

minado, y que no puede volverse determinado sino midiéndolo, pesándolo y contándolo. Por consiguiente, solo después de haber llenado este requisito indispensable, puede la cosa vendida quedar á riesgos del comprador, puesto que éstos no pueden recaer sino sobre una cosa determinada.

Tiene lugar esta decisión, no solo cuando se ha vendido cierta cantidad de mercancías que tengan que entresacarse de un almacén, conforme llevamos dicho, sino también cuando se vende todo lo que hay en él, ó todo el granero, etc., siempre que la venta se haya hecho á tanto por cada mil litros, por cada moyo de trigo, etc.

La venta en este caso no se considera perfeccionada, ni las mercancías vendidas quedan á riesgos del comprador hasta tanto que han sido medidas ó pesadas, porque hasta entonces «non apparet quantum venierit.» porque no habiéndose convenido el precio sino á medida que se vayan midiendo ó pesando, conforme á la medida adoptada, resulta que no hay precio determinado antes de la medición ó pesada; y por consiguiente la venta antes de este tiempo no es bastante perfeccionada para que el riesgo de las cosas vendidas pueda corresponder al comprador: para esto hay necesidad que las mercancías se hayan pesado ó medido antes.

Pero si estas cosas no se han vendido á peso ó á medida, sino «per aversionem,» es decir, al monton, por un solo y mismo precio, en tal caso, la venta será perfecta, desde el instante del contrato, desde cuyo tiempo quedarán todas á riesgos del comprador. Todos estos principios

se han sacado de la *ley 35, § 5, de cont. empt.*

310. Quedando la cosa vendida á los riesgos del comprador, desde el momento del contrato, cuando la venta se ha hecho «per aversionem,» y por el contrario quedando á cargo del comprador hasta su medición en el caso que se haya vendido á medida, importa saber cuándo la venta ha sido hecha «per aversionem» y cuándo «á medida.» Vámoslo á demostrar por medio de las reglas siguientes:

PRIMERA REGLA

No cabe duda alguna que la venta se considerará hecha «á medida» cuando el precio ha sido expresamente convenido por cada medida, ya sea que se haga constar en el contrato, que se venden, por ejemplo, tantos moyos de trigo de tal granero á razon de tanto por moyo, ya que se exprese que se vende un monton de trigo de tal otro granero que contiene diez moyos á razon de tanto el moyo. En uno y otro caso la venta se considerará hecha «á medida.» Toda la diferencia estriba en que, en el primer caso, no se considera vendido el excedente que haya sobre los diez moyos expresados, al paso que en el segundo resulta vencido todo el monton de trigo por más que hubiese sobrante.

SEGUNDA REGLA

Quando se venden tantas medidas de una cosa determinada, la venta no deja de ser considerada hecha «á medida,» aunque figure en el contrato un solo precio, como cuando se dice

que se venden diez moyos de trigo por 500 libras, puesto que este precio se considera ser el total de todos los precios por los que se ha vendido cada moyo: «Non interest unum pretium omnium metretarum an semel dictum sit, an in singulis eos;» *d. l. 35, § 7, de contr. empt.* de suerte que vender diez moyos de trigo por 500 libras equivale á vender la misma cantidad á razon de 50 libras cada uno.

TERCERA REGLA

Cuando se venden por un solo precio, no tantas medidas de tal cosa, sino una cosa determinada que se diga contener tantas medidas, la venta será hecha «per aversionem,» como si se dijera que se vende por la suma de 1,000 libras tal prado que se asegura ser de veinte fanegas de cabida; por lo que la cosa queda á riesgos del comprador desde el momento del contrato; *l. 10, § 1, de per.* El número de fanegas que se expresa no tiene otro efecto en este caso que obligar al vendedor á dar razon al comprador de la falta de cabida que haya, como llevamos dicho «supra,» part. 2.

311. Otras cosas hay que se venden, como por ejemplo, el vino, aceite, etc., que deben gustarse antes. Las ventas de estas cosas son todavía ménos perfectas de parte del comprador hasta que se han gustado, que las que se hacen «á medida» hasta que han sido medidas; porque respecto á éstas últimas, desde el instante del contrato deja de depender del comprador el que no tenga lugar la venta. Antes de haberse pesado ó mesurado las mercancías, el

comprador viene tan obligado como el vendedor en efectuar la venta, y el peso así como la medida no intervienen sino para determinar y fijar lo que ha sido vendido; al paso que en las ventas de cosas que han de gustarse, puede el comprador eludir la compra si las mercancías no le satisfacen: «Alia causa degustandi, alia metiendi, gustus ad hoc proficit ut improbare liceat;» *l. 34, § 5, D. de contr. empt.* Repetimos, pues, que estas ventas, hasta que se hayan probado las cosas, son aun más imperfectas que las hechas á peso y á medida, y por consiguiente las cosas vendidas no deben quedar á los riesgos del comprador hasta que esté en mora de probarlas.

Segun el uso seguido en nuestros tribunales, diferente del derecho romano, para que el comprador esté en mora, se requiere que el vendedor haya hecho señalar, mediante sentencia, día para verificar la prueba, con apercibimiento de que si deja de hacerla el comprador, la venta será llevada á debido efecto y sin reserva.

Hay que observar tambien que es necesario distinguir si el comprador ha estipulado que probaria la mercancía para saber si es de su gusto, ó tan solo para saber si es buena, pura y de recibo. Únicamente en el primer caso podrá denegarse á aceptar la venta, con declarar, despues de gustada, que no le satisface; en el otro caso tendrá que aceptarla siempre que sea buena.

312. Cuando una venta ha sido efectuada bajo condicion, los daños que se experimentan por deterioracion de la cosa en el intermedio del contrato y la existencia de la condicion, re-

caen sobre el comprador si la condicion llega á existir, porque el vendedor debe entregarla tal como se encuentre, cuando no ha sido deteriorada por culpa suya.

Pero la pérdida total de la cosa recae sobre el vendedor, puesto que la condicion que existiria despues de la pérdida no puede confirmar la venta de lo que no existe ya.

313. En las ventas llamadas alternativas, tanto si la eleccion ha sido concedida al vendedor como al comprador, la primera de estas dos cosas que perezca despues del contrato, perece para el vendedor, porque la que queda permanece «in obligatione» y debe entregarla. Pero si la que queda perece tambien, perecerá para el comprador quien continúa siendo obligado al pago del precio, aunque no se le pueda entregar ninguna de las dos cosas.

Véase lo que hemos dicho sobre las obligaciones alternativas, en nuestro *Tratado de las obligaciones, part. 2, cap. 2, art. 6.*

Si perecieran á un tiempo, el vendedor quedaria igualmente libre de su obligacion, permaneciendo el comprador deudor del precio; *l. 34, § 6, D. de contr. empt.*

QUINTA PARTE

De la consumacion y de la anulacion del contrato de venta

CAPÍTULO I

De la consumacion del contrato de venta, y particularmente de la tradicion ó entrega de la cosa vendida

El contrato de venta se consuma de parte del comprador con el pago que hace al vendedor del precio convenido, y de parte del vendedor con la tradicion ó entrega de la cosa vendida.

ARTICULO PRIMERO

De las diferentes especies de tradicion

314. La tradicion es real ó fingida (1).

Hay tradicion real cuando el comprador ha sido puesto en posesion real de la cosa vendida.

«Poseer,» es tener una cosa por sí, ó por otro que la conserve en nuestro nombre; «est corporaliter rei insistere, vel per se, vel per alium.»

Tradicion fingida es aquella por la que el comprador ha fingido haberse puesto en posesion de la cosa vendida, quedando la cosa en poder del vendedor. ®

Esta ficcion resulta de la cláusula de constituto, por la que el vendedor se constituye en

(1) Art. 1604 del Cod. de Francia.

caen sobre el comprador si la condicion llega á existir, porque el vendedor debe entregarla tal como se encuentre, cuando no ha sido deteriorada por culpa suya.

Pero la pérdida total de la cosa recae sobre el vendedor, puesto que la condicion que existiria despues de la pérdida no puede confirmar la venta de lo que no existe ya.

313. En las ventas llamadas alternativas, tanto si la eleccion ha sido concedida al vendedor como al comprador, la primera de estas dos cosas que perezca despues del contrato, perece para el vendedor, porque la que queda permanece «in obligatione» y debe entregarla. Pero si la que queda perece tambien, perecerá para el comprador quien continúa siendo obligado al pago del precio, aunque no se le pueda entregar ninguna de las dos cosas.

Véase lo que hemos dicho sobre las obligaciones alternativas, en nuestro *Tratado de las obligaciones, part. 2, cap. 2, art. 6.*

Si perecieran á un tiempo, el vendedor quedaria igualmente libre de su obligacion, permaneciendo el comprador deudor del precio; *l. 34, § 6, D. de contr. empt.*

QUINTA PARTE

De la consumacion y de la anulacion del contrato de venta

CAPÍTULO I

De la consumacion del contrato de venta, y particularmente de la tradicion ó entrega de la cosa vendida

El contrato de venta se consuma de parte del comprador con el pago que hace al vendedor del precio convenido, y de parte del vendedor con la tradicion ó entrega de la cosa vendida.

ARTICULO PRIMERO

De las diferentes especies de tradicion

314. La tradicion es real ó fingida (1).

Hay tradicion real cuando el comprador ha sido puesto en posesion real de la cosa vendida.

«Poseer,» es tener una cosa por sí, ó por otro que la conserve en nuestro nombre; «est corporaliter rei insistere, vel per se, vel per alium.»

Tradicion fingida es aquella por la que el comprador ha fingido haberse puesto en posesion de la cosa vendida, quedando la cosa en poder del vendedor. ®

Esta ficcion resulta de la cláusula de constituto, por la que el vendedor se constituye en

(1) Art. 1604 del Cod. de Francia.

posesion de la cosa en nombre del comprador. Por medio de esta cláusula se considera que el comprador ha tomado posesion de la cosa vendida por ministerio del vendedor, quien se supone que desde entonces no la posee más en su nombre y sí en el del comprador.

En nuestra costumbre de Orleans, la simple cláusula de «dessaisine saisine,» que se inserta en las escrituras autorizadas por notario público, surte el mismo efecto que la de constitute, y equivale á la entrega, segun el art. 278.

Si el vendedor se hubiese reservado el usufructo de la cosa vendida, esta retencion equivaldria tambien á la entrega, porque como uno no puede ser usufructuario de su propia cosa, el vendedor, al volverse usufructuario, declara suficientemente que no posee más la cosa como propia, que no la posee más en su nombre y sí en el del comprador, de quien la tiene á título de usufructo; l. 28, *Cod. de donat.*

Lo mismo sucede cuando por el contrato de venta el comprador arrienda ó alquila la finca al vendedor: este arrendamiento suple la tradicion ó entrega; porque no teniendo más la finca como propia, sino como arrendatario del comprador, cesa de poseerla: «Nam possidemus »per colonos aut inquilinos nostros;» l. 25, § 1, *de acquir. posses.*

Cuando la cosa vendida está en poder del comprador, quien la tiene del vendedor á título de depósito, como dato, etc., el solo consentimiento de los partes de que en adelante la posea el comprador en su nombre y como propietario ocasiona la tradicion. Los jurisconsultos han creido oportuno llamar á esta tradicion,

«traditio brevis manus,» porque, dicen, «nihil »brevius hac traditione.»

Respecto á las cosas de mucho peso, el permiso que da el vendedor al comprador, ó al que venga de su parte, de retirarla, surtirá el efecto de la tradicion cuando este permiso se da «in re »præsenti. Antes de comprometerse á retirarla el comprador, ó el enviado de su parte, se da por supuesto que, por efecto del permiso dado, toma posesion de la cosa «oculis et affectus;» l. § 21, *D. de acq. pos.*

315. Todas las especies de tradiciones fingidas de que hemos hablado hasta ahora, se hacen «nuda voluntate,» por el solo consentimiento de las partes. Hay algunas que se producen mediante la intervencion de un símbolo, por cuyo motivo las llamamos «tradiciones simbólicas.» Por ejemplo, la entrega de las llaves de una casa ú otro edificio hecha al comprador por el vendedor produce la tradicion de esta casa, puesto que la entrega de las llaves es símbolo de la tradicion real; l. 9, § 6, *D. de acquir. rer. dom.*

Lo mismo sucede con respecto á las llaves de un granero ó almacén en donde están las cosas vendidas, cuya entrega produce la tradicion de dichas mercancías. Papiniano, en la *ley 47, D. de contrah. empt.*, es de parecer que para que esta entrega de llaves equivalga á la tradicion de la cosa, se haga «in re præsenti, apud horrea.» Yo creo que esto no es necesario, dadas nuestras costumbres. Esta es la opinion de Tiraqueau, *De jure contest. poss. p. 2.*

La entrega de los títulos pasa tambien por una tradicion simbólica de la cosa; l. 1, *Cod. de donat.*

316. La marca que el comprador estampa en los toneles, no produce la tradicion, puesto que se considera puesta «magis ne summutentur;» l. 1, D. de peric. rei vend.

«Secis in rebus magni ponderis;» l. 14. § 1. D. d. tit.

317. Las cosas incorporeales «quæ in jure consistunt quæ tangi non possunt,» que no son tangibles á nuestros sentidos, no pudiendo propiamente poseerse, resulta de esto que no puede haber con respecto á las mismas, tradicion real propiamente dicha. Pero como el goce de estas cosas suple la posesion, tenemos que este goce constituye una especie de tradicion siempre que el vendedor tolere el uso al comprador. «Usus et patientia in rebus corporalibus pro traditione est.»

Por ejemplo, si he vendido al propietario de una finca colindante á la mia, el derecho de hacer apacentar su ganado en mi finca, la tradicion de este derecho de servidumbre, se considerará realizada desde el momento que el vecino haya empezado, consintiéndolo ya, á usar del derecho de servidumbre que le he vendido con hacer apacentar su ganado en mi propiedad.

En la venta de crédito y acciones, la cesion ó traspaso que el comprador hace al deudor es la que opera la tradicion del crédito vendido como veremos más adelante, parte siguiente.

318. Cuando el vendedor no está en posesion de la cosa que vende, no puede hacer ninguna tradicion de la cosa, esto es, ni real ni fingida, porque siendo la tradicion «datio possessionis,» el vendedor que no tenga, él mismo

la posesion de la cosa que vende, es evidente que no puede entregarla al comprador: «Nemo «dat quod non habet.» Solo podrá transferir al comprador el derecho que tiene de reivindicar la casa.

ARTÍCULO II.

Del efecto de la tradicion.

319. Cuando el vendedor es propietario de la cosa vendida y capaz de enajenarla, ó si no lo es, cuando cuenta con el consentimiento del propietario, el efecto de la tradicion es hacer pasar la propiedad de la cosa vendida á la persona del comprador con tal que haya pagado el precio.

El contrato de venta no puede por sí mismo producir este efecto. Los contratos solo crean las obligaciones personales entre los contratantes; por consiguiente, solo la tradicion puede transferir la propiedad de la cosa objeto del contrato, segun esta regla: «Traditionibus, non nudis conventionibus dominia transferuntur:» l. 20, Cod. de pact.

320. Se sigue de esto que si el propietario de una cosa, despues de haberla vendido á un primer comprador sin mediar entrega, tuviese la mala fé de venderla, y entregarla á un segundo, la propiedad resultaria transferida á este segundo comprador: l. quoties, 15, Cod. de rei vindic. El primero no tendria otra cosa que una accion personal contra el vendedor para hacerse indemnizar de los daños y perjuicios resultantes de la falta de cumplimiento del contrato,

sin poderla reclamar al segundo comprador quien la hubiese comprado de buena fé, «*inscius prioris venditionis.*»

321. Dedúcese de esto igualmente que los acreedores del vendedor pueden embargar la cosa que su deudor ha vendido antes de que la haya entregado; aun cuando el comprador hubiese pagado el precio: el comprador, en este caso, tampoco tiene más que la accion personal contra el vendedor, sin competarle ningun privilegio sobre la cosa.

Pero si la tradicion ha sido ya efectuada como que la propiedad ha pasado ya al comprador, los acreedores del vendedor carecen de derecho para embargar la cosa que ya no pertenece al deudor. Solo los acreedores hipotecarios tienen en este caso la accion hipotecaria contra el comprador ó el que posea la cosa, caso que esta sea un inmueble. En cuanto á los muebles, no tienen derecho á ir tras de los mismos en virtud de hipoteca sino en un solo caso, y es cuando formando parte de la casa ó cortijo que se ha alquilado ó arrendado, el inquilino ó arrendatario los hubiese vendido, en cuyo caso la costumbre permite al propietario de la cosa ó cortijo ir tras estos efectos; pero para esto no podrá disponer sino de un plazo de ocho dias si se trata de muebles de una casa, ó de cuarenta si son muebles que sirven para la explotacion de un cortijo.

Los acreedores, aun los quirografarios, pueden tambien en un caso ir en pos de los muebles de su deudor que los ha entregado al comprador, á saber, cuando su deudor, siendo insolvente, los ha vendido en fraude, y que el

comprador haya participado del mismo con haber tenido conocimiento de la insolvenca de su vendedor; *tit. D. his quæ in fraud. cred.*

322. Se ha abordado la cuestion entre los autores, si la tradicion fingida que ha sido hecha al comprador, debe tener el mismo efecto que la tradicion real que le hubiese sido hecha, y si se considera haberle transferido la propiedad, aun frente por frente de terceras personas. Supongamos, por ejemplo, que la cosa ha quedado en efecto en poder del vendedor, y que el comprador no ha sido puesto en posesion real, pero que el contrato de venta contiene una cláusula por la que se expresa que el vendedor se ha desprendido de la cosa vendida, declarando que la tendrá en adelante en nombre y por el comprador, ó bien que se diga en la cláusula que el vendedor retiene la cosa, como arrendatario, por ejemplo, por una determinada cantidad por cada año. Se desea saber si el comprador tiene derecho en este caso á reivindicar la cosa ya sea contra los vendedores que la hubiesen tomado de manos del vendedor, ya contra un segundo comprador á quien el vendedor la hubiese luego entregado y que estuviesen en posesion real de la misma. Charondas, contestando á esta cuestion, se inclina á favor del segundo comprador y cita dos decretos en apoyo de su opinion, el uno de 1498 y el otro de 1569. Belordeau, lib. I, cap. 18, cita tambien, conforme con el parecer de Charondas, dos decretos de su parlamento de Bretagne. La razon que alegan es que las tradiciones fingidas, como que no consisten en ningun hecho exterior, sino en un simple pacto mediado entre el vendedor y el

primer comprador, no pueden tener la virtud y la eficacia, al ménos enfrente de terceras personas, de haber transferido la propiedad de la cosa vendida al primer comprador, segun la regla, «*traditionibus, non nudis conventionibus dominia rerum transferuntur;*» l. 20, *Cod. de pact.* Las convenciones no debiendo surtir efecto sino entre las personas que son partes, tenemos que las tradiciones fingidas que no resultan de ningun hecho exterior, sino de lo que las partes han pactado, no pueden ser consideradas haber transferido la propiedad frente por frente de terceras personas.

Al contrario Gui Pape, «*decis 112*», sostiene que la tradicion fingida transfiere tan real y verdaderamente el dominio y la propiedad de una cosa como la misma tradicion real, aun enfrente de terceras personas. Por medio de la tradicion fingida, que resulta de la cláusula de retencion de usufructo, ó de la cláusula de retencion de la cosa á título de arrendamiento ó inquilinato, ó aun por la simple cláusula de constituto, el comprador toma efectivamente posesion de la cosa que se le vende, con cuya toma de posesion adquiere la propiedad; porque podemos adquirir la posesion y la propiedad de una cosa, no solo por nosotros mismos, sino tambien por ministerio de otra persona que toma posesion de la misma en nuestro nombre: «*Animo nostro, corpore etiam alieno possidemus;*» l. 3, § 12, *D. de acquir. posses.* «*Generaliter quisquis nostro nomine sit in possessione, nos possidere videmur;*» l. 9, *D. d. tit.* Pues, por medio de estas cláusulas, el vendedor toma posesion en nombre del compra-

dor de la cosa que le vende. Adquiere, pues, el comprador la posesion por ministerio del vendedor, del mismo modo como la adquiriria por ministerio de toda otra persona que tomase posesion de la misma por él, por consiguiente, esta tradicion tiene el mismo efecto que la tradicion real y debe igualmente transferir la propiedad. En vano se opone la ley que dice, «*non nudis conventionibus, dominia rerum transferuntur,*» y que las convenciones no surten efecto sino entre las personas que son partes en el contrato, porque esto será exacto tratándose de puras convenciones, siendo así que las que van acompañadas de tradiciones fingidas no son simples y desnudos convenios. La ley 77, *de rei vindic.* decide además expresamente que tal tradicion fingida, resultante de la retencion de una cosa á título de arrendamiento por el donante, habia colocado en posesion al donatario haciéndole transferir la propiedad de la cosa y por consiguiente el derecho de reivindicar. De todos estos principios, concluye Gui Pape, que un primer comprador á quien no se haya hecho más que una tradicion fingida de la cosa vendida, puede reivindicar contra un segundo comprador que hubiese tomado posesion real de la misma; y afirma que esta decision es jurisprudencia constante de su parlamento de Dauphiné. Yo creo que esta segunda opinion se ajusta más á derecho, pero con esta cortapisa, «*con tal que la tradicion se haya establecido por un acto auténtico;*» ó si el acto se ha otorgado privadamente, «*siempre que la antelacion de la fecha á la tradicion real hecha al segundo comprador, ó al*

»embargo hecho por los acreedores del vendedor, sea bastantemente justificada; puta,» por muerte de alguna de las partes que lo suscribieron.

323. Es peculiar á la tradicion que se hace como consecuencia del contrato de venta, de que no transfiere la propiedad al comprador sino cuando al vendedor le ha sido pagado ó satisfecho el precio: *Ins. de rer. divis. § 41*, porque el vendedor que vende al contado se considera no ha querido transferir la propiedad sino bajo esta condicion. Pero cuando el vendedor en lugar de recibir el precio lo presta al comprador, entonces la tradicion que le ha hecho de la cosa le hace transferir la propiedad ya antes de que haya pagado el precio. Por esto despues de haber dicho Justiniano, «*venditæ et traditæ res non aliter emptore acquiruntur quam si is venditori pretium solverit, vel ei alio modo satisfecerit, etc.*» añade; «*sed si is qui vendiderit, fidem emptoris secutus fuerit, dicendum est statim rem emptoris fieri; d. párrafo 41.*»

324. Cuando para el pago del precio se ha señalado expresamente un plazo, tampoco cabe duda alguna que la tradicion hecha en virtud del contrato, transfiere la propiedad al comprador.

325. Cuando en el contrato no consta expresamente que el vendedor ha vendido la cosa á condicion de que el comprador le pague desde luego el precio, la sola tradicion de la cosa basta para hacer presumir que el vendedor ha querido seguir la fé del comprador, y que en consecuencia la tradicion le ha transferido la pro-

piedad. Algunos jurisconsultos han sostenido la afirmativa. Pero Fabianus de Monte, en su tratado *de emp, vend.* refuta muy bien esta opinion. El comprador que sostiene que el vendedor ha querido fiarle el precio y seguir su fé, debe probarlo. El vender al fiado nunca se presume; al contrario, en los contratos sinalagmáticos, se presume que cada una de las partes no ha querido cumplir su obligacion sino en tanto la otra cumpla al mismo tiempo la suya. Si la tradicion sola y por sí misma hiciera presumir de que se ha querido fiar el precio, resultaria que Justiniano hubiera importunamente dado como un principio particular del contrato de venta, de que la tradicion de las cosas vendidas no transfiere la propiedad, si el vendedor no ha seguido la fé del comprador, puesto que siempre se le presumiria haberla seguido.

Pero si el vendedor una vez entregada la cosa, hubiese dejado transcurrir mucho tiempo sin pedir el precio, es evidente que en este caso habria seguido la fé del comprador, por cuyo motivo se supondrá haberse transferido la propiedad por medio de la tradicion.

326. Cuando el vendedor ha vendido y entregado la cosa sin consentimiento del propietario, no cabe duda que no ha podido transferir al comprador un derecho de propiedad que no tenia: «*Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet;*» *l. 54, D. de reg.* La tradicion que se ha hecho al comprador no deja por esto de tener su efecto. Si no le transfiere la propiedad, le da la posesion civil de la cosa, y esta posesion, civil cuando está muy acompañada de buena fé, da al comprador; 1.º el dere-

cho de percibir los frutos, sin obligacion de restituirlos al verdadero propietario que más tarde reivindicase la cosa: 2.º la posesion de buena fé, despues de una duracion de diez años, cuando el propietario habita en la misma provincia que el comprador, ó despues de veinte, cuando no habita en la misma provincia, hace adquirir al comprador la propiedad de la cosa que su vendedor no habia podido transmitirle; á este modo de adquirir le llamamos «prescripcion ó usucapion.»

Llámase «buena fé,» la creencia que tiene el comprador de que pertenecia al vendedor la cosa que ha adquirido, y que tenia facultad de enajenarla.

Esta opinion se presume en todo posesor que exhibe un título de su posesion, á ménos que compareciese el contrario.

Nuestra costumbre de Orleans no admite dicha prescripcion de diez ó veinte años, solo reconoce la de treinta. Estas prescripciones no corren contra los menores: para prescribir contra la Iglesia, se requiere el término de cuarenta años. Véase nuestro *tratado de la Prescripcion, part. 2, art. 1, y sig.* y la introduccional título 14 de la costumbre de Orleans, sec. I.

CAPÍTULO II

De la anulacion del contrato de venta

El contrato de venta puede anularse por consentimiento mútuo de las partes contratantes, antes de que haya sido del todo consumado. En

la primera seccion, trataremos de esta especie de anulacion.

El contrato, aun despues de estar consumado, puede ser ó rescindido por alguna accion rescisoria, ó anulado para lo futuro por medio de alguna accion resolutoria.

Hay lugar á las acciones rescisorias, ó por causa de menor edad, ó aun, por causa de violencia, de dolo, de lesion enorme, ó alguna otra justa causa, tratándose de actos otorgados entre mayores de edad.

La accion rescisoria por causa de lesion enorme, es decir, de más de la mitad del justo precio, formará la materia de la segunda seccion de este capítulo. No nos extenderemos á tratar de las acciones que nacen de otras causas de rescision, puesto que estas acciones, no entrando nada de particular para el contrato de venta, las veremos junto con otras diferentes acciones en tratado aparte. Téngase presente que la rescision de un contrato de venta, puede ser reclamada, no solo por una de las partes contratantes ó por sus herederos, sino alguna vez por terceras personas, como cuando un deudor ha verificado una venta en fraude de sus acreedores, ó un acusado de crimen capital en fraude del fisco. En estos casos los acreedores ó el fisco tienen una accion revocatoria para hacer declarar nulo y fraudulento el contrato de venta con reclamacion de las cosas vendidas. (R)

El contrato de venta queda rescindido en virtud de las acciones rescisorias como si nunca hubiese existido: las acciones resolutorias solo lo anulan para lo futuro. Estas acciones nacen de las cláusulas resolutorias puestas en el contra-

cho de percibir los frutos, sin obligacion de restituirlos al verdadero propietario que más tarde reivindicase la cosa: 2.º la posesion de buena fé, despues de una duracion de diez años, cuando el propietario habita en la misma provincia que el comprador, ó despues de veinte, cuando no habita en la misma provincia, hace adquirir al comprador la propiedad de la cosa que su vendedor no habia podido transmitirle; á este modo de adquirir le llamamos «prescripcion ó usucapion.»

Llámase «buena fé,» la creencia que tiene el comprador de que pertenecia al vendedor la cosa que ha adquirido, y que tenia facultad de enajenarla.

Esta opinion se presume en todo posesor que exhibe un título de su posesion, á ménos que compareciese el contrario.

Nuestra costumbre de Orleans no admite dicha prescripcion de diez ó veinte años, solo reconoce la de treinta. Estas prescripciones no corren contra los menores: para prescribir contra la Iglesia, se requiere el término de cuarenta años. Véase nuestro *tratado de la Prescripcion, part. 2, art. 1, y sig.* y la introduccional título 14 de la costumbre de Orleans, sec. I.

CAPÍTULO II

De la anulacion del contrato de venta

El contrato de venta puede anularse por consentimiento mútuo de las partes contratantes, antes de que haya sido del todo consumado. En

la primera seccion, trataremos de esta especie de anulacion.

El contrato, aun despues de estar consumado, puede ser ó rescindido por alguna accion rescisoria, ó anulado para lo futuro por medio de alguna accion resolutoria.

Hay lugar á las acciones rescisorias, ó por causa de menor edad, ó aun, por causa de violencia, de dolo, de lesion enorme, ó alguna otra justa causa, tratándose de actos otorgados entre mayores de edad.

La accion rescisoria por causa de lesion enorme, es decir, de más de la mitad del justo precio, formará la materia de la segunda seccion de este capítulo. No nos extenderemos á tratar de las acciones que nacen de otras causas de rescision, puesto que estas acciones, no entrando nada de particular para el contrato de venta, las veremos junto con otras diferentes acciones en tratado aparte. Téngase presente que la rescision de un contrato de venta, puede ser reclamada, no solo por una de las partes contratantes ó por sus herederos, sino alguna vez por terceras personas, como cuando un deudor ha verificado una venta en fraude de sus acreedores, ó un acusado de crimen capital en fraude del fisco. En estos casos los acreedores ó el fisco tienen una accion revocatoria para hacer declarar nulo y fraudulento el contrato de venta con reclamacion de las cosas vendidas. (R)

El contrato de venta queda rescindido en virtud de las acciones rescisorias como si nunca hubiese existido: las acciones resolutorias solo lo anulan para lo futuro. Estas acciones nacen de las cláusulas resolutorias puestas en el contra-

to. Alguna vez sucede que la cláusula resolutoria favorece al comprador como en las ventas hechas á prueba, de que hemos tratado ya, part. 2, cap. III, art. 3; pero más comunmente se ponen en favor del vendedor. Las que se presentan con más frecuencia son la cláusula ó pacto de retrovendo, del que hemos tratado en la tercera seccion: aquella por la que el vendedor estipula la anulacion del contrato si dentro un tiempo determinado encuentra quien le compre la cosa con condiciones más ventajosas; esta cláusula será objeto de una cuarta seccion: el pacto comisorio, del que nos ocuparemos en la quinta seccion; y por último, en la sexta seccion veremos si la sola falta de cumplimiento del contrato, por parte de uno de los contratantes es suficiente para que el otro pueda pedir la anulacion.

SECCION PRIMERA

De la anulacion del contrato por consentimiento mútuo de los contratantes

327. Cuando el contrato de venta no ha sido consumado por parte de ninguno de los contratantes, puede anularse de pleno derecho por el solo consentimiento de los mismos; l. 5, § 1, D. de rescind. vend. Como que se formó por el solo consentimiento, puede del mismo modo anularse por un consentimiento contrario (1).

(1) Ley 61, tit. 11, Parrida 3, ley 6, Cód. de rescind. vend. Art. 1540 Cód. de Guatemala.

Lo que acabamos de decir, guarda completa conformidad con la siguiente importante regla de derecho: «Nihil tam naturale est quam eo genere quidque dissolvere quo colligatum est... Ideo nudi consensûs obligatio contrario consensu dissolvitur;» l. 35, D. de reg. jur.; y con la ley 80, D. de solud. «Quum emptio contracta est, quoniam consensu nudo contrahi potest, etiam desensu contrario dissolvi potest.»

Lo mismo sucede cuando al contrato de venta sigue solo una tradicion fingida que no consista sino en la voluntad de las partes, porque una voluntad contraria la destruye. Molin. in Cons. Par. § 78, gl. I, n. 32 y sig.

328. Cuando el contrato de venta de una cosa no ha sido cumplido por ninguna de las partes, se da por supuesto que éstas han desistido de lo acordado, no solamente cuando convienen que se deshace todo lo acordado, sí que tambien cuando entre ellas se celebra nuevo contrato de la misma cosa. Llega este caso cuando estipulan de comun acuerdo un precio diferente, esto es, más subido ó más bajo que el de la primera convencion: así pues, el primer contrato queda sin efecto alguno, y se da por válido el segundo bajo el precio consignado en la nueva convencion; l. 2, 5. de rescind. vend.

Igualmente, si hemos hecho depender de cierta condicion la venta que uno me ha hecho de una cosa, y que por una nueva convencion me la vende pura y simplemente, esta convencion encierra una renuncia de la primera venta condicional y un nuevo contrato de venta puro y simple. ®

to. Alguna vez sucede que la cláusula resolutoria favorece al comprador como en las ventas hechas á prueba, de que hemos tratado ya, part. 2, cap. III, art. 3; pero más comunmente se ponen en favor del vendedor. Las que se presentan con más frecuencia son la cláusula ó pacto de retrovendo, del que hemos tratado en la tercera seccion: aquella por la que el vendedor estipula la anulacion del contrato si dentro un tiempo determinado encuentra quien le compre la cosa con condiciones más ventajosas; esta cláusula será objeto de una cuarta seccion: el pacto comisorio, del que nos ocuparemos en la quinta seccion; y por último, en la sexta seccion veremos si la sola falta de cumplimiento del contrato, por parte de uno de los contratantes es suficiente para que el otro pueda pedir la anulacion.

SECCION PRIMERA

De la anulacion del contrato por consentimiento mútuo de los contratantes

327. Cuando el contrato de venta no ha sido consumado por parte de ninguno de los contratantes, puede anularse de pleno derecho por el solo consentimiento de los mismos; l. 5, § 1, D. de rescind. vend. Como que se formó por el solo consentimiento, puede del mismo modo anularse por un consentimiento contrario (1).

(1) Ley 61, tit. 11, Parrida 3, ley 6, Cód. de rescind. vend. Art. 1540 Cód. de Guatemala.

Lo que acabamos de decir, guarda completa conformidad con la siguiente importante regla de derecho: «Nihil tam naturale est quam eo genere quidque dissolvere quo colligatum est... Ideo nudi consensûs obligatio contrario consensu dissolvitur;» l. 35, D. de reg. jur.; y con la ley 80, D. de solud. «Quum emptio contracta est, quoniam consensu nudo contrahi potest, etiam desensu contrario dissolvi potest.»

Lo mismo sucede cuando al contrato de venta sigue solo una tradicion fingida que no consista sino en la voluntad de las partes, porque una voluntad contraria la destruye. Molin. *in Cons. Par.* § 78, gl. I, n. 32 y sig.

328. Cuando el contrato de venta de una cosa no ha sido cumplido por ninguna de las partes, se da por supuesto que éstas han desistido de lo acordado, no solamente cuando convienen que se deshace todo lo acordado, sí que tambien cuando entre ellas se celebra nuevo contrato de la misma cosa. Llega este caso cuando estipulan de comun acuerdo un precio diferente, esto es, más subido ó más bajo que el de la primera convencion: así pues, el primer contrato queda sin efecto alguno, y se da por válido el segundo bajo el precio consignado en la nueva convencion; l. 2, 5. de rescind. vend.

Igualmente, si hemos hecho depender de cierta condicion la venta que uno me ha hecho de una cosa, y que por una nueva convencion me la vende pura y simplemente, esta convencion encierra una renuncia de la primera venta condicional y un nuevo contrato de venta puro y simple. ®

«Quid, vice versa,» si por el primer contrato me ha vendido usted esta cosa sin condicion, y que por un segundo me la vende el vendedor por el mismo precio para el caso que tal navío llegue felizmente á puerto? Paulo, en la *ley 7, D. de rescind. vend.* decide que esta segunda convencion es de nulo efecto. Cuyás nos da la razon de ello. Es, dice, «quia á priori perfecto contractu non receditur per imperfectum,» y porque este pacto, mediante el cual las partes, «ex intervallo,» añaden una condicion al contrato de venta, estipulado pura y simplemente, es, segun los principios del derecho romano, un simple pacto, «quod prodesse non potest ad parandam aut tollendam obligationem.» Estos principios, que se separan de la simplicidad del derecho natural, no tienen cabida entre nosotros, y está fuera de toda duda, que este pacto tiene la fuerza de hacer depender el contrato de venta de la condicion convenida por el nuevo convenio.

Cuando el contrato de venta ha sido solo consumado en parte, como si se hubiese entregado la cosa sin haber el comprador pagado el precio, ó «vice versa,» pueden todavía las partes, por mútuo consentimiento, desistir del contrato. Pero esta convencion no destruye el contrato de venta como en el caso precedente; lo disuelve solo para lo futuro y da una accion á aquel de los contratantes que lo habia empezado á cumplir, para reclamar la cosa entregada si es vendedor, ó el precio pagado si es comprador. Las leyes romanas que no dan en este caso accion (*ley 2, cod. quand. lic. ab. empt.*), porque «ex nudo pacto non dabatur actio,» no tienen apli-

cacion entre nosotros. Nace de esto que cuando en virtud de una convencion hecha entre el vendedor y comprador, éste, que habia sido puesto en posesion de la finca vendida y sin haber acabado de pagar el precio, ha desistido de la compra, y que el vendedor haya vuelto á reincorporarse de la finca, ningun beneficio puede reportar con ello, puesto que este acto no se considera como una nueva venta sino un desistimiento ó renuncia de la venta que habia sido efectuada.

Se desprende igualmente de esto, que si esta finca era propia del vendedor cuando la vendió, no se convertirá en adquisicion, sino que volverá á tomar la primitiva calidad de propia que tenia, porque se reincorpora de ella el vendedor, no en virtud de una venta, sino por la anulacion de la que él mismo habia hecho: no es una nueva adquisicion, es la cesacion de la enajenacion que habia hecho de la misma.

330. Pero si el contrato hubiese sido cumplido por ambas partes, la convencion por la que las partes pactasen que el comprador debe retroceder al vendedor la cosa vendida por el mismo precio, no constituiria una anulacion del contrato de venta que se otorgó de esta cosa, porque no cabe desistirse de un acto completamente consumado: «Non potest intelligi discessio, nisi ab eo quod cœptum et nondum consummatum est.» Por esto será debido todo nuevo beneficio que se obtenga de la venta, y la finca constituirá una adquisicion para la persona del vendedor á quien ha sido retrocedida; Molin. § 33, *gl. I, n. 19.*

SECCION II

De la anulacion del contrato hecho con lesion enorme en el precio

331. Uno de los casos en que una parte puede obtener, á despecho de la otra, la anulacion y completa rescision del contrato de venta, es aquel en que ha sufrido lesion enorme.

Así resulta tambien de los principios, que hemos establecido en nuestro *Tratado de las obligaciones, part. I, cap. I, art. 3, § 4*. Llevamos establecido en los mismos que siendo la igualdad de sustancia de los contratos conmutativos, á cuyo número pertenece el de venta, la maldad de que puede estar revestido, y la lesion enorme de una de las partes, vician los contratos y los sujetan á rescision.

Como consecuencia de estos principios la *ley 2, Cod. de rescind. vend.*, concede al vendedor una accion rescisoria contra el contrato de venta, cuando ha sido perjudicado en más de la mitad del justo precio (1).

En el próximo artículo vamos á ocuparnos de esta accion, y en el segundo de la que compete al comprador.

(1) Leyes 56, tit. 5, Partida 5 y L. 2, tit. 1, lib. 10 de la Nov. Rec. Cualquiera otra cesion que no esceda de la mitad del justo precio, solo dará lugar á la rescision cuando haya habido dolo y mala fé. (L. 3, tit. 1, lib. 10 de la Nov. Rec.) Cód. de Guatemala art. 1618.

ARTICULO PRIMERO

De la accion rescisoria del vendedor en caso de lesion enorme

Veremos sobre esta accion: 1.º, cuál es su naturaleza; 2.º, por qué cosas y en qué caso hay lugar á esta accion; 3.º, cómo y contra quién puede intentarse esta accion; 4.º, del efecto que produce, y de las respectivas prestaciones de que, sobre esta accion, responden vendedor y comprador.

§ 1.º *De la naturaleza de la accion rescisoria del vendedor por causa de lesion*

332. La accion que la *ley 2, Cod. de rescind. vend.*, concede al vendedor, es una accion rescisoria al objeto de hacer rescindir y anular el contrato de venta, así como la enajenacion hecha de su cosa, á no preferir el comprador completar el justo precio, en virtud de cuya rescision, el vendedor, valiéndose de esta accion, reivindica la cosa, como si nunca hubiese cesado de pertenecerle.

Esta accion es «*utilis in rem et non directa*» porque el vendedor que la tiene no es más, «*in rei veritate*» el propietario que ha vendido; la propiedad la transfirió al comprador por la tradicion que hizo de la cosa concurriendo el ánimo. Pero como el efecto de esta accion es de rescindir el contrato y la enajenacion ó traslacion de la propiedad hecha en consecuencia, al vendedor que tiene esta accion se le considera, por una ficcion de derecho, haber permanecido

siempre propietario de la finca que vendió, y por lo mismo la reivindica en virtud de esta acción como una cosa que le pertenece, y que retiene el comprador sin mediar ninguna causa para ello, por haberse rescindido el contrato de venta que constituía el título del comprador, y la causa en cuya virtud la poseía.

333. Siendo el objeto de esta acción rescindir el contrato de venta, resulta que cuando el vendedor ha hecho anular el contrato, tiene derecho el comprador á reclamar el precio satisfecho, por la misma razón que el vendedor lo tiene para reclamar la cosa, porque una vez rescindido el contrato, desaparece también la causa que puede dar lugar á la retención del precio por parte del vendedor y á la retención de la cosa por parte del comprador. Además es de naturaleza de todas las acciones rescisorias, el que las partes vuelvan al mismo estado que tenían antes del otorgamiento del acto rescindido.

334. La rescisión del contrato de venta á que tiende esta acción, fundándose únicamente en la maldad que entraña el contrato, nace de esto que se debe dejar al comprador en libertad de suspender el efecto de esta acción, y de impedir la rescisión del contrato con purgarlo de la misma, ofreciendo, conforme admite la ley arriba citada, suplir lo que falta para el justo precio. Este suplemento quita al vendedor todo motivo de queja y hace válido el contrato, siempre que no encierre ningún otro vicio, porque si adoleciera de dolo ó de violencia, etc., esta promesa de suplir lo que faltase al justo precio no evita la rescisión.

335. Dumoulin, *in Consuet. Paris*, § 33, *gl. I*, n.º 41, observa también que esta decisión es particular al contrato de venta y no debe extenderse á los demás contratos conmutativos. Por ejemplo, si, en un contrato de permuta, he dado á uno en cambio de una finca de 4,000 libras, otra que vale 10,000 libras, para dejar sin efecto mi acción rescisoria no vendrá aquel obligado á abandonarme la diferencia de 6,000 libras, porque por este abono el contrato de permuta degeneraría en un contrato de venta contra la voluntad de las partes que tuvieron intención de permutar y no de vender.

336. El justo precio que el comprador puede suplir, no es el precio que la cosa vale actualmente, sino el precio que valía al tiempo del contrato; *l. 8. Cod. de rescind. vend.* (1).

337. Se ha suscitado una cuestión sobre si el comprador que suplió el justo precio debe también los intereses del suplemento desde el día que entró en posesión de la cosa vendida. Cuyás, *ad. d. l. 2*, sostiene la afirmativa. Da por

(1) *Ley. 56, tit. 10, Partida 4. L. 8 Cód. de rescind. vend.* cap. 6 de *empt. et vend.* Gregorio Lopez, dice: Pero si por medio de testigos se probase lo que valía la cosa en el año anterior al contrato; podrá inferirse de aquí el valor que tenía ella al tiempo de la venta? Baldo, siguiendo á Jacobo de Ravena en *d. l. 2, col. pen.*, dice: probarse así presuntivamente; pues que en poco tiempo no cambia el valor de las cosas, mientras no sobrevengan circunstancias extraordinarias, como la declaración de una guerra, ú otra de esta naturaleza; de ahí es que la decisión en este punto penderá al arbitrio del Juez. Albert en el mismo lugar, *col. 5*, quiere absolutamente que la prueba recaiga sobre el tiempo del contrato; sin embargo, con la opinión de Jacobo de Ravena están conformes Cin. en la *ault. sed quamvis, C. de rei uxor. act. y Salic. en d. l. 2 col. antepen. yo me inclino más á dejar ese punto al arbitrio del Juez.*

razon que los intereses del precio constituyen el equivalente del goce de la cosa. El comprador no puede gozar á la vez de la cosa y del precio; por esto el comprador que tiene todo el goce de la cosa debe dar razon de los intereses correspondientes á lo que faltaba á pagar del justo precio, de otra suerte tendria á un tiempo el goce de la cosa y el de todo el precio, lo que rechaza la equidad. No obstante las razones que acabamos de exponer, varios autores han abrazado la opinion contraria. Se fundan en estas solas palabras de la *ley 2.*, «vel si emptor elegerit, »quod de est justo pretio recipias,» sin añadir estas otras «cum usuris.» Esta ley, pues, no obliga al comprador á pagar los intereses correspondientes al suplemento. En cuanto á la objecion sacada del principio que el comprador no puede tener á la vez el goce de la cosa y el del precio, puede contestarse que esto atañe tan solo al comprador que no ha pagado en su totalidad el precio estipulado por cuyo motivo viene obligado á pagar los intereses correspondientes á la parte del precio que queda en deber; pero en el caso que ventilamos, el comprador, que ha pagado el precio estipulado, ha pagado todo lo que debia; solo desde la reforma del contrato ha empezado á deber lo que faltaba para completar el justo precio. Aunque el contrato de venta, en cuya virtud gozaba de la finca vendida, fuese un título vicioso, sin embargo, como no debe presumirse que haya conocido este vicio, en tanto que el vendedor no se ha quejado ni le ha hecho conocer la lesion, debe considerársele hasta dicho tiempo poseedor de buena fé de la finca y haber tenido en esta ca-

lidad el derecho de gozar de la misma, sin obligacion de pagar este goce con los intereses correspondientes al suplemento del justo precio. Esta es la opinion de Despeisses, que cita un decreto de Grenoble debido á Expilli, quien ha juzgado que no son debidos los intereses del suplemento con anterioridad á la demanda, *p. 1, l. 1, tit. 2, s. 9.*

Si la lesion sobre la mitad del justo precio fuese tan considerable que el comprador no hubiese podido ignorar su enormidad, ó que esta enormísima lesion se diera á conocer por otras circunstancias, no puede haber duda ni dificultad de que serán legales los intereses del suplemento. Véase «infra,» § 4, la cuestion si la finca debe ser restituida con los frutos.

Tratada la cuestion bajo el punto de vista de la conciencia, si las rentas que el comprador ha percibido excediesen á los intereses de la suma que ha pagado, soy de opinion que no puede dispensarse de restituir el excedente.

338. Nos falta á observar sobre la naturaleza de la accion rescisoria, que teniendo por objeto esta accion la restitucion de la cosa vendida, que es susceptible de division, se sigue de esto que tambien esta accion es divisible; *Tr. des oblig.*, n.º 287.

Por esto, si el vendedor ha dejado muchos herederos, cada uno de ellos no podrá intentar esta accion ni pretender la restitucion de la finca sino por la parte de que es heredero, en términos que si sus herederos no se quejan del contrato, el comprador será muy dueño de retener las demás partes, si así lo juzga á propósito.

Con todo, como el comprador ha comprado la cosa para tenerla entera, una vez emplazado por uno de los herederos del vendedor para rescindir el contrato de venta, puede si lo cree conveniente á sus intereses, emplazar á su vez á los coherederos del demandante al objeto de que juntos se reincorporen de toda la finca, y que le devuelvan el precio, siendo en caso contrario absuelto de la demanda. La razon es, que es de naturaleza de las acciones rescisorias el que uno no pueda ejercerlas sino reponiendo á las partes en el estado que tenian antes del acto cuya rescision se pide, reposicion que no alcanza al comprador caso que estuviese obligado á guardar una parte de la heredad que no habria querido comprar sola. Si el coheredero del demandante rehusa, en virtud de dicho emplazamiento, unirse al demandante para ejercer juntos la accion rescisoria, no puede impedir que el demandante sea en tal caso subrogado en sus derechos para ejercerla.

Lo que hemos dicho relativamente al caso en que hay varios herederos se aplica al en que hay varios vendedores que hubiesen vendido juntos, mediante un mismo contrato y «sub specie unitatis,» una finca que les fuese comun. Aunque no la hayan vendido solidariamente, cuando en la venta ha habido lesion en más de la mitad del justo valor de la cosa, uno de los vendedores no tiene otro derecho de ejercer la accion rescisoria sino por la parte que le corresponde en la finca; pero puede el comprador, si lo juzga á propósito, exigir que sea ejercitada totalmente.

No sucede otro tanto en el caso que los co-

propietarios no hubiesen vendido la finca «sub specie unitatis,» sino que cada uno hubiera vendido su parte, aunque fuera mediante una misma escritura: habria en este caso tantos contratos cuantos fuesen las partes vendidas, sin que el comprador pudiera pretender que la rescision de la venta de una de estas partes arrastre la de las demás.

339. Si es el comprador el que ha dejado muchos herederos no cabe duda alguna que puede el vendedor ejercer la accion rescisoria contra uno de estos herederos por la parte que le haya correspondido, sin ejercerla contra los demás; y siendo lo mismo cuando la finca ha sido vendida á muchos compradores.

§ 2.º ¿En qué caso hay lugar á la rescision?

340. Para que haya lugar á esta accion se requiere, en primer lugar, que la cosa vendida sea una finca ó un derecho inmobiliario, puesto que las ventas de cosas muebles no vienen sujetas á esta rescision, como dejamos dicho.

Dumoulin, *in Cons. Par.* § 33, *gl. 1. núm. 47*, exceptúa de esta regla los muebles preciosos por no ser géneros cuyo comercio sea ordinario, tal seria una piedra preciosa ó algun trabajo de platería, ó de otro arte de algun afamado artista. Exceptúa tambien de esta regla la venta de una corta de árboles que encierra el fruto de muchos años; y desaprueba por último una sentencia que denegó al vendedor la demanda de rescision sobre un caso de esta especie. Estas excepciones se oponen con bastante dificultad, sobre todo tratándose de costumbres que, como

la de Orleans, establecen terminantemente que la «enajenacion de bienes muebles no da lugar »á la restitucion.»

341. Hay tambien ciertas ventas de fincas y de derechos inmobiliarios que tampoco están sujetos á esta rescision: tales son las ventas hechas por decreto. La fé pública, bajo la que han sido efectuadas estas ventas, las coloca fuera de todo alcance; por otra parte, las subastas, las diferentes rebajas que se observan en esta clase de ventas, establecen que la finca ha sido vendida todo lo ventajosamente que ha sido posible en aquel entonces, de lo que se desprende que no puede decirse que ha sido vendida por ménos de su justo precio, puesto que éste no es otra cosa que el precio á que han podido venderse: «justum pretium est quanti res venire »potuit.» Las costumbres de Auvergne, de la Marche y de Bourbonnois contienen disposiciones sobre el particular; y Dumoulin, en sus notas referentes á la última, observa ser de derecho comun, por más que algunos autores extranjeros son de opinion contraria; pero cuando ha habido un contrato de venta, el decreto voluntario que lo ha confirmado no impide que el contrato venga sujeto á esta accion; Sentencia de 14 de Agosto de 1546 citada por Automne.

342. Se ha decidido igualmente que la venta de derechos sucesivos no está sujeta á esta rescision. Soefve cita una sentencia del mes de Diciembre de 1654; Automne, *ad d. l. 2*, cita otra de 7 Mayo de 1586 por la que se denegó la demanda á un barquero que habia vendido por 300 escudos la sucesion del baillío del palacio,

estimada en 4,000 libras de renta. La razon de esto es que la grande incertidumbre de los derechos sucesivos, impide que se pueda fijar el justo precio, y por lo tanto que se pueda establecer que han sido vendidos por ménos de la mitad del justo precio.

Exceptuase de esta decision el caso de la venta que un heredero hiciera de sus derechos sucesivos á su coheredero. Automne, *ad d. l 4, Cod. de hæred vend.*, cita una sentencia por la que se declara sujeta á rescision dicha venta, facultando empero, al comprador para suplir lo que falte al justo precio. Fúndase esta excepcion en que tal acto constituye una division entre los herederos, siendo precisamente en los actos de division donde la igualdad debe observarse más exstrictamente. Véase nuestro *Tratado de las obligaciones, n.º 35*.

343. Despeisses, *p. I, tit. I, 54, n.º 8*, cita, entre las ventas que no dan lugar á la rescision la venta de una cosa que no pertenece al vendedor. La consecuencia que saca de que el vendedor, para fundar su accion rescisoria, «debe »probar haber sido dueño de la cosa vendida,» no es sostenible. En efecto, del mismo modo que todo poseedor es tenido propietario de la cosa que posee mientras no la reclame su verdadero propietario y haya justificado su derecho, así tambien á aquel de quien la tiene se le presume haber sido propietario y habersele transferido la propiedad en tanto el poseedor no sufra eviccion de la cosa. Así, cuando uno me vende una cosa y ejercita contra mí la accion rescisoria, no necesita uno probar que es el propietario, ni á mí me es permitido oponer

que uno no lo es, á ménos que pretendiera haber yo mismo adquirido la propiedad por otra causa distinta de la que representa la venta que se me ha hecho; eso me toca á mí á justificarlo.

344. Para que haya lugar á la rescision, se requiere, en segundo lugar, que haya habido lesion por más de la mitad del justo precio, es decir, que la cosa haya sido vendida por un precio inferior á la mitad del justo precio. Por ejemplo, si el justo precio de una finca es de 20,000 libras, es necesario que haya sido vendida por ménos de 10,000 libras, para que haya lugar á la rescision.

Viniendo comprendido en el justo precio, «pretium summum, medium et infimum» ¿basta, para que haya lugar á la rescision, que la finca haya sido vendida por un precio menor que la mitad del «pretium summum?» ó es necesario que sea menor que la mitad del «pretium infimum?» Por ejemplo, si el justo precio de una finca es de 18 á 20,000 libras, y que haya sido vendida en 9,500 libras ¿podrá el vendedor ejercitar esta accion, porque 9,500 libras son ménos que la mitad de 20,000 libras que es el «pretium summum?» ó ¿dejará de poderla intentar porque no sea menor que la mitad de 18,000 libras que es el «pretium infimum?» Parece que el precio deberia ser menor que la mitad del «precio infimum,» porque siendo este «pretium infimum» un justo precio, el que no es menor que la mitad de este precio, no es debajo de la mitad del justo precio. Domat y algunos otros autores opinan, sin embargo, de otro modo y con más razon, esto es, que basta que haya le-

sion por menos de la mitad del «summum pretium» por el motivo que esta rescision es muy favorable. Seria, empero, tal vez más exacto decir que el justo precio de que nos habla la ley, es el «pretium medium,» siendo éste el propiamente dicho justo precio que viene á ser una especie de centro. Esta es la opinion autorizada de Scaccia, *Tract. de Comm.*

345. Para conocer si el contrato encierra una lesion suficiente para motivar la rescision, no se debe tener en cuenta ni el estado, ni el valor presente de la finca, sino que debe estimarse lo que ésta valia al tiempo del contrato, habida consideracion del estado que tenia entonces y del precio que valian las fincas. Por esta razon hay necesidad de confiar la estimacion á peritos competentes en la materia y que hayan tenido conocimiento del estado en que se encontraba la finca al tiempo del contrato.

346. Se infiere de lo que acabamos de decir, que en la estimacion de la finca no debe entrar para nada el hallazgo de un tesoro ó el descubrimiento de una mina hechos despues del contrato, puesto que hasta entonces la finca no ha sido más preciosa. Cuando el comprador ha adquirido la finca en lo que valia antes del descubrimiento y al tiempo del contrato, nada puede pretender el vendedor. Tal descubrimiento es una buena ganga para el comprador, de la que él solo debe aprovecharse, segun la regla, «cujus est periculum rei, eum et commodum sequi debet.» Esta es la opinion de Fachin, II, 20, quien cita al propio tiempo á varios doctores que opinan, sobre esta cuestion, unos en pro y otros en contra.

Solo por una estimacion de peritos que hayan tenido conocimiento del estado de la finca al tiempo del contrato, puede juzgarse si ha habido lesion por más de la mitad. Por considerable que fuese la desproporcion que existiera entre el precio por el que el mismo vendedor hubiera adquirido la finca, y aquel por el cual la hubiese comprado, no seria solo y por sí misma una prueba suficiente de esta lesion, porque podria darse el caso de que el mismo hubiese comprado demasiado caro: «Ad rescindendam venditionem, hoc solum non sufficit quod magno pretio fundum comparatam, minoris distractum esse commemoras;» l. 4, Cod. de resc. vend.

El justo precio de una finca para cuya venta hay que pagar derechos señoriales de consideracion, puede considerarse bajo dos puntos de vista; ó por lo que respecta al vendedor, como justo valor de lo que la finca vale en sí, á quien nada le cuesta su retencion; ó con respecto al comprador, como precio por el que debe ser justamente vendida y comprada. Es evidente que no se debe vender por todo el precio que vale en sí, y que lo que le cuesta para adquirirla debe necesariamente rebajar su precio. Por ejemplo, suponiendo que una finca feudal sujeta al derecho de quinto, vale en sí, en caso de venta, 20,000 libras, el justo precio por el que debe venderse, teniendo en consideracion lo que cuesta para adquirirla, no debe exceder de unas 16,000 libras. Nace de esto una cuestion; á saber, que para que haya lugar á la rescision del contrato, es necesario que el precio por el que ha sido vendida sea menor que la mitad del

justo precio por el que debiera venderse, v. g., en el caso supuesto, es necesario que no pase de 8,000 libras, ¿ó basta que sea menor que la mitad de lo que la finca valia en sí, y por lo que atañe al vendedor? esto es, en el referido caso supuesto, ¿es suficiente que baje de 10,000 libras? Dumoulin, *Tr. de usur.* 14, n.º 173, cita una sentencia de 31 de diciembre 1557 por la que se dispone que para esta rescision bastaba que el precio bajase de la mitad de lo que valia en sí la finca al tiempo del contrato, y con respecto al vendedor. Por ejemplo, sirviéndonos del mismo caso, basta que la finca haya sido vendida en 9,900 libras para que haya habido lesion de más de la mitad. Lo que le ha costado al comprador por las ganancias señoriales además del precio de adquisicion no debe tenerse en cuenta, porque no es ménos verdad decir que por el contrato de venta ha experimentado el vendedor una pérdida de más de la mitad de lo que valia la finca para él, en consideracion á que la lesion se estima por lo que á él atañe.

Pero si la carga ó el riesgo de que el comprador ha sido exonerado son gravámenes que hubieran pesado sobre el vendedor á haber retenido la finca; por ejemplo, si la finca que he vendido la poseia un usurpador de quien el comprador ha tenido que reivindicarla á sus riesgos y sin poderme llamar en causa; ó si yo le he gravado de cierta especie de eviccion; en tales casos, para saber si el precio del contrato es ó no es menor que la mitad del justo precio, la cantidad á que se habrá estimado esta carga ó riesgo, deberá unirse al precio principal, ya que el vendedor se aprovecha de la misma con

haberse librado de tal gravámen. Despeisses, *p. I, tit. 1, s. 4, n.º 6.*

347. Aunque el pacto de retrovendo im-
puesto al comprador, constituya una carga
apreciable en dinero, que forma parte del pre-
cio, y que debe tenerse en cuenta para determi-
nar en conciencia si el comprador ha comprado
por ménos del justo precio, sin embargo, quan-
do la suma por la que ha comprado, aunque
sea mediante esta cláusula, es ménos de la mi-
tad del justo precio que la cosa vale en sí, opi-
no, contra el parecer de Despeisses, *ibid.*, que
en este caso, al efectuarse la tasacion para re-
solver si hay lugar á la rescision, nada debe
añadirse al precio por razon de esta carga, que,
en tal caso, es de nulo efecto, y por consiguie-
nte de ningun valor, puesto que el vendedor,
aun cuando no se hubiese añadido, no tendrá
ménos derecho á reincorporarse de la finca, no,
ciertamente, en virtud de la accion de retro-
vendo, sino en virtud de otra accion, que es
la rescisoria.

348. Para que haya lugar á esta accion res-
cisoria, se requiere en tercer lugar, que el
vendedor esté dentro del tiempo hábil para la
restitucion. Este tiempo es de diez años, como
el de todas las acciones rescisorias, para las
cuales hay que proveerse de cartas en cance-
llería. Si el vendedor ha dejado algun heredero
menor, el tiempo no corre durante su menor
edad.

349. Se ha suscitado cuestion para saber si
puede haber lugar á esta accion, cuando la cosa
vendida ha perecido del todo sin hecho ni cul-
pa del comprador; «puta,» si se ha vendido un

prado situado junto á un rio, que éste lo haya
arrastrado completamente. Algunos doctores, ci-
tados por Pruneman, *ad l. 2, Cod. de resc. vend.*
han opinado que aun en este caso podia el ven-
dedor intentar esta accion y pedir lo que faltaba
al justo precio. Fundan su opinion en que ellos
han tenido á la obligacion del comprador que
ha adquirido una finca por ménos de la mitad
del justo precio, como una obligacion alterna-
tiva de la restitucion de la finca, ó del suple-
mento del justo precio. Pues, es un principio
que, cuando cesa de existir una de dos cosas
debidas alternativamente, la deuda vive en la
que queda. Véase nuestro *Tratado de las obli-
gaciones, n.º 250.* De donde sacan la consecuen-
cia que si la finca vendida ha perecido por
completo, el comprador permanece deudor del
suplemento del justo precio. El principio que
sirve de fundamento á la opinion de estos doc-
tores me parece falso. La obligacion del com-
prador no es más que de una sola cosa, á saber,
de la restitucion de la finca; no es bajo ningun
concepto deudor del suplemento del justo pre-
cio, por no haberse nunca obligado á otra cosa
que al pago del precio estipulado en el contra-
to. La libertad que la ley le da de pagar el su-
plemento del justo precio, no es otra cosa que
una pura facultad que le concede para redimir-
se de la obligacion de devolver la finca median-
te el pago del suplemento. Este suplemento no
es más que «in facultate solutionis et lutionis»
no es «in obligatione.» Porque, segun los prin-
cipios establecidos en nuestro *Tratado de las
obligaciones, n.º 244,* cuando se debe una cosa
concurriendo la facultad de poder pagar otra

en su lugar, queda completamente muerta la obligación por la extinción de la cosa que se debía y deja de subsistir en aquella que podía pagar el deudor en su lugar.

Añádase á esto, que, en el presente caso, por desventajoso que sea el contrato en sí, el vendedor no tiene motivo para quejarse de la venta, antes por el contrario puede felicitarse de ello, puesto que á no haberla realizado, hubiera perdido la cosa vendida, y no habría cobrado el precio.

Esta opinión que hemos abrazado es la de Accurse y de Bartolo, *ad. d. l.*; de Covarrubias, *var. resol., n. 4*, y de Fachin, *11 y 18*.

350. Hay, sin embargo, dos casos en que el vendedor puede pedir la rescisión del contrato por causa de lesión de más de la mitad del justo precio, aunque la cosa haya perecido sin intervenir hecho, culpa ni mora del comprador. El primer caso es cuando el comprador ha vuelto á vender la cosa por un precio mayor que aquel por el cual la compró. El vendedor, en este caso, está interesado en hacer estatuir sobre la validez del contrato, por cuyo motivo puede intentar la acción rescisoria, porque con hacer declarar nulo el contrato, tiene derecho á pedir al comprador la parte del precio que ha sacado de más, porque habiéndose rescindido el contrato, se considera que la cosa ha pertenecido siempre al vendedor y no haber nunca pertenecido legítimamente al comprador; de lo que se infiere que este comprador, al volverla á vender, se encuentra en el mismo caso que aquel que vende la cosa de otro, quien no puede enriquecerse ni aprovecharse del precio por que la

vendió, según lo hemos visto «supra» 275, 276. Esta opinión es seguida por Fachin, Covarrubias y Pulveo, y rechazada inoportunamente por Antonio Gomez en su *Tratado de los contratos, cap. 2, n. 22*.

351. El segundo caso es aquel en que se hubiese vendido por ménos de la mitad del justo precio un señorío útil reversible del que no quedase más que cinco ó seis años de posesión ó goce. Espirado este tiempo y cumplido el plazo de la reversion, y por consiguiente después de haber perecido la cosa vendida, podrá el vendedor intentar la acción rescisoria, al objeto de reclamar todos los frutos que ha percibido el comprador bajo la deducción del precio que el comprador ha pagado y los intereses del mismo.

El porqué de esta decisión es que cuando se vende un dominio útil reversible, se vende el disfrute del tiempo que queda y no la misma finca, cuyo dominio directo pertenece á aquel de quien es el derecho de reversion: de lo que se desprende que este disfrute, siendo la cosa vendida, el comprador que lo ha percibido y se ha aprovechado de él, debe dar cuenta del mismo al vendedor, en caso de esta acción rescisoria.

352. Cuando la finca ha perecido por algun hecho ó por culpa del comprador, «puta,» si á causa de haber destruido ó no haber conservado un dique, el mar ó rio la ha arrastrado consigo; en este caso, hay acción rescisoria contra el comprador al efecto de que sea condenado á restituir al vendedor el justo valor de la finca según estimación, bajo la deducción del precio

que haya pagado. Esta decision guarda conformidad con el principio general que conocemos sobre la materia de las obligaciones, esto es, que la deuda en especie subsiste despues de la extincion de la cosa debida, ó que se convierte al ménos en deuda de la estimacion de la cosa, cuando la cosa ha perecido por culpa del deudor. Segun este principio, el comprador que ha adquirido una finca por ménos de la mitad del justo precio, siendo deudor de la restitution de la misma, no queda exonerado de esta deuda, y se convierte en deudor de la estimacion de la finca, en defecto de ésta, cuando ha perecido por culpa suya.

353. Se ha cuestionado para saber si el vendedor puede ejercitar esta accion rescisoria, no solamente cuando ha ignorado al tiempo del contrato, el justo precio de la finca vendida, sino aun en el caso que se diera por sentado que tenia en aquel entonces cabal conocimiento del mismo. Todos convienen en que aquel que vende una finca por ménos de la mitad de su justo precio, debe presumírsele ha ignorado el justo precio; y esta presuncion cierra comunmente la puesta á la cuestion suscitada. Pero cuando esta presuncion desaparece y que se deduzca sin ningun género de duda que el vendedor no podia ignorar el verdadero valor de la finca al tiempo de venderla, hay entonces lugar á esta cuestion. Negativamente se dice que las acciones rescisorias han sido establecidas en favor de los que han sido engañados al tiempo del contrato; que no cabe aquí decir que este vendedor haya sido engañado al vender por ménos del justo precio, puesto que conocia el

valor de la cosa que estaba vendiendo. «Nemo «sciens fallitur.» Si uno no tiene derecho á quejarse del perjuicio que sufre por culpa suya, segun la regla de derecho, «quod quis culpâ »suâ damnum sentit, non intelligitur sentire; l. 233, D. de R. J., con mayor motivo no lo debe tener para quejarse del que ha sufrido voluntariamente. Propiamente tampoco es un perjuicio, porque «volenti non fit injuria;» l. 1, § 5, D. de injur. Por todas estas razones cuando uno vende una cosa propia, con conocimiento de causa por ménos de la mitad de su justo valor, tal acto constituye una liberalidad que dispensa al comprador, y no un perjuicio del que pueda luego pedir ser indemnizado. Esta es la opinion de Boerio, «Decis. Burdig.» 142, y de varios otros jurisconsultos que cita. La opinion contraria que sostiene «Covarrubias, var. resol. »II, 4, de Pinell, etc.,» me parece más ajustada á derecho. La razon es que no es natural presumir que uno ha querido dar su bien. Por esto cuando una persona ha vendido una finca por ménos de la mitad de su justo valor que no le es desconocido, debe suponerse que lo ha hecho más para procurarse fondos en un momento de necesidad, «urgente rei familiaris necessitate,» que con ánimo de ejercer una liberalidad en favor del comprador. Luego, el aprovecharse el comprador de una apremiante necesidad del vendedor para comprar á vil precio la cosa, es una injusticia, injusticia que debe dar lugar á la rescision del contrato. La máxima «volenti »non fit injuria,» no tiene aplicacion en el caso presente, porque presumiéndose que el vendedor se ha visto forzado por una necesidad de

momento á vender la finca por ménos de la mitad del justo precio, no puede decirse que ha tenido plena voluntad de venderla por ménos del que valia.

354. Si pareciese que no es la necesidad de dinero la que ha obligado al vendedor á desprenderse de la cosa por ménos del justo precio, «puta,» si en lugar del precio se hubiese constituido á su favor una renta; en tal caso si se puede probar que tenia conocimiento del justo valor de la finca, resulta de esto que al vender por ménos del justo precio que él sabia muy bien, se supone no pudo abrigar otra intencion que gratificar al adquirente. Este es el verdadero caso de la máxima «volenti non fit injuria,» que la niega todo derecho á pedir la rescision del contrato.

355. Todavía se ha promovido otra cuestion encaminada á saber si puede haber lugar á esta rescision cuando el contrato contiene una cláusula formal, por la que se expresa que el vendedor renuncia al beneficio de restitucion que concede la *ley 2, Cod. de resc. vend.* Fachin, *contr. II, 20*, dice que la opinion comun, á la que se adhiere, está por que el vendedor no puede, en este caso, pedir la rescision, porque á nadie se prohíbe renunciar á las leyes establecidas en su favor y que conciernan á un interés particular. Así, los fiadores pueden legalmente renunciar la epístola de Adriano, que les concede el beneficio de la division, y á la Novela de Justiniano, que les concede el beneficio de discusion: así el comprador puede renunciar al derecho de garantía que le concede el edicto de los Ediles; *l. 31, D. de pact.* No obstante

estas razones, opino que puede decidirse que la renuncia á la restitucion concedida por esta ley 2 es de nulo efecto, porque el error en que estaba el vendedor sobre el precio de la finca, ó la apremiante necesidad que le ha obligado á venderla á vil precio, le han llevado igualmente á la renuncia exigida por el comprador. Por eso no debe ser ménos restituible contra esta renuncia que contra el contrato de venta; de otro modo, esta ley, tan sabiamente establecida á fin de reprimir la injusticia y la avaricia de aquellos que se aprovechan de la necesidad que agobia á otros para despojarles de sus bienes, con comprárselos por ménos de su justo precio, se convertiria en una ley ilusoria, que seria siempre eludida por tales compradores, quienes no se descuidarian nunca de hacer insertar en el contrato la cláusula de renuncia á la ley, hasta que llegase á ser de rutina. Así opina Covarrubias, *ibid. Automne, ad. d. § 2*, cita una sentencia de 1563, que lo declara así.

Si esta renuncia fuese hecha por un acto posterior al contrato, y que no hubiese motivo para creer que fué pactada por el contrato, en tal caso seria válida: esto seria entonces una renuncia voluntaria de un derecho que le pertenecía y del que era muy dueño de disponer.

356. La cláusula comprendida en el contrato de venta por la que el vendedor hiciese donacion al comprador de lo que la finca vendida pudiera valer de más que el precio estipulado, se tendrá por un modo de eludir la ley, al igual que la cláusula por la que se hace renunciar al comprador á la misma. La apremiante necesidad que hubiere obligado al vendedor á vender

por ménos del justo precio le hubiera hecho aceptar del mismo modo esta y cualquiera otra cláusula, con tal de poderse proporcionar fondos. Por eso no debe tenerse en consideracion, y mucho más si se trata de un comprador extraño al vendedor, y que no se sospeche ninguna razon por la que se venga en conocimiento que el vendedor quiso hacer una donacion. Automne, *ad d. l. 2*, cita una sentencia de 1557, que resuelve la cuestion de conformidad con nuestra opinion. Maynard cita otra sobre el mismo caso, dictada por el Tribunal Supremo de Tolosa.

§ 3.º *¿Cómo y por quién puede ser intentada esta accion?*

357. Para intentar el vendedor esta accion debe proveerse de las correspondientes cartas de rescision, porque en Francia las personas capaces de contratar no pueden retractarse del contrato sino por autorizacion del príncipe, quien solo puede relevarlas de la obligacion que contrajeron.

Esta accion es «*actio utilis in rem*,» conforme hemos visto «*supra*» n.º 332; debe ejercitarse contra el que está en posesion de la finca, tanto si es el comprador como un tercer detentor á quien se haya traspasado.

§ 4.º *Del efecto de la accion rescisoria, y de las correspondientes prestaciones de que vendedor y comprador se responden reciprocamente.*

358. 1.º El comprador debe estar obligado á restituir la finca vendida al vendedor.

2.º El comprador debe los frutos.

Desde cuándo los debe es asunto sobre el que no hay unanimidad de pareceres. Cuyás, *ad d. l. 2*, decide que debe todos los frutos percibidos desde que entró en posesion de la finca, deduciendo los intereses del precio que ha recibido el vendedor. La razon es que habiéndose anulado y rescindido por la accion rescisoria el contrato de venta, que era el título en cuya virtud el comprador ha gozado de la finca, resulta que éste la ha poseido sin título, y no puede, por consiguiente, ser considerado como un verdadero poseedor de buena fé á quien hubieran podido pertenecer los frutos. Se añade que en la restitucion por causa de menor edad deciden las leyes que el comprador debe restituir todos los frutos percibidos; *l. 27, § 1, D. de minor*. Por consiguiente, dicen, con mayor motivo debe venir obligado á ello el comprador en el caso de restitucion por lesion enorme, porque cuanto más considerable es la lesion, tanto ménos se libra el comprador de dar cuenta de los frutos y compensarlos completamente con los intereses del precio. Sobre este mismo principio decide Cuyás que el comprador que completa el justo precio para poder retener la finca, debe los intereses del suplemento, como lo hemos visto «*supra*,» n.º 337. Varios otros autores, entre los que figuran Mynginger, Fachin, Despeisses, etc., opinan, por el contrario, que el comprador no responde de los frutos sino desde el día que el vendedor le ha ofrecido devolver el precio en virtud de la accion rescisoria; que los percibidos hasta entonces deben ser completamente compensados con los intereses del precio, aun cuando estos intereses no ascendieran,

ni en mucho, al valor de los frutos. Como prueba de esta decision alegan casi los mismos argumentos de que se sirven para probar que el comprador no debe los intereses del suplemento del justo precio. Aunque el título, en cuya virtud este comprador estaba poseyendo, haya sido rescindido y anulado, segun ellos, el comprador no deja de ser considerado que ha sido poseedor de buena fé, porque para esto basta poseer en virtud de un título aparente: «Justa opinio tituli æquipollet titulo;» Arg. l. 4 princ. et § 2; y l. 9, D. *pro leg.*; y l. 5, § 1, D. *pro suo*. Luego el contrato de venta, en cuya virtud poseia el comprador, y cuyo vicio debe presumirse ignoraba, era para él un título aparente hasta que el vendedor se hubo quejado y dió á conocer la lesion que le convierte en vicioso. Sí, en la restitucion por causa de menor edad, responde el comprador de los frutos, es porque debió contar con la rescision, no pudiendo ignorar que viene á ella sujeta la venta hecha por un menor; al paso que en el caso de la ley 2, como que no se ha debido prever, no se le debe obligar á dar razon de los frutos.

Si todas las razones que acabamos de exponer destruyen la opinion de Cuyás, debe al ménos ser seguida cuando la lesion es tan enorme, que el comprador no haya podido ignorar el vicio del contrato ó que hubiése sido de mucho tiempo arrendatario de la finca comprada, ó que por cualquier otra causa sea evidente que no ha podido ignorar el valor, porque en todos estos casos particulares, debió contar con la rescision del contrato: no puede, pues, pasar por un poseedor de buena fé.

359. Nos falta observar que el comprador que no está obligado á la restitucion de los frutos debe deducir del precio que el vendedor tiene que restituirle el de aquellos que estaban pendientes al tiempo del contrato; de otra suerte tendria á la vez los frutos y el precio de los frutos, que forma parte del precio total que se le devuelve.

360. 3.º Con la finca debe restituir el comprador todos los accesorios, salvo los frutos. Por esto, si despues de haber el comprador entrado en posesion ha encontrado en ella un tesoro, el tercio que le ha correspondido de este tesoro, en su calidad de propietario, y «jure fundi,» debe restituirse al vendedor juntamente con la finca, porque este tercio es una especie de accesorio de la finca, sin que pueda decirse que sea un fruto.

361. En cuanto á las degradaciones de la finca, no cabe duda que el vendedor contra quien se ejercita la accion rescisoria debe responder de aquellas que han redundado en provecho suyo. Por ejemplo, si ha hecho una corta, cuya madera haya vendido á un comerciante, si ha demolido un edificio cuyo material haya igualmente vendido, es evidente que debe dar razon de la cantidad que haya sacado de la venta de esta madera ó de la del material.

Respecto á aquellas que no le han reportado utilidad, y que han sido ocasionadas por su negligencia, el comprador de buena fé no debe indemnizarlas, porque ha estado en su derecho descuidar una finca que estaba en la completa seguridad le pertenecia, ignorando además estuviese sujeta á restitucion. Pero si existiesen

poderosas razones para creer que no pudo ignorar la rescision que pesaba sobre el contrato, vendrá en tal caso obligado á responder de las mismas.

362. De su parte, el vendedor que ejercita la accion rescisoria debe restituir al comprador el precio percibido, con todos sus anejos.

Relativamente á los intereses del precio, deben compensarse con los frutos que el comprador retiene, siempre que á éste no se le haya condenado á dar cuenta de los mismos; y si se le hubiese condenado á ello, entonces deberán deducirse de los intereses, tanto de los correspondientes al precio principal como de los que corresponden á todo lo demás que le es accesorio y haya sido provechoso para el vendedor.

363. El vendedor debe tambien dar cuenta al comprador de las mejoras que éste haya hecho en la finca.

Las mejoras de pura conservacion de la cosa no deben ser abonadas.

En cuanto á las demás, algunos jurisconsultos citados por Fachin, II, 20, han opinado que no puede exigir el comprador su reembolso al vendedor que ejercita la accion rescisoria, puesto que en sus manos está el retener la finca en que las ha introducido, con suplir ó completar el justo precio. Esta razon no tiene ninguna solidez. Puede muy bien suceder que la situacion de los negocios del comprador sea tan precaria que no le permita completar el justo precio; ¿debe, por esto, perder estas mejoras y el vendedor enriquecerse á expensas del comprador? Por esto esta opinion ha tenido tan pocos partidarios.

364. Para decidir á qué viene obligado el vendedor, por razon de las mejoras hechas por el comprador, las hemos de dividir en tres especies, esto es, en necesarias, útiles y puramente de lujo. Las necesarias debe abonarlas sin dificultad ninguna al comprador. Esto, con todo, si el comprador, por poco cuidado, hubiese pagado mucho más de lo necesario por los materiales y demás trabajos, no estará obligado el vendedor á pagar más cantidad, por los conceptos indicados, que la absolutamente indispensable para la realizacion de tales mejoras.

Debe el vendedor abonar estas mejoras, aun en el caso que hubieran dejado de subsistir, pero que hayan sido necesarias hasta el punto que el vendedor no hubiese podido prescindir de hacerlas, á no haber vendido la finca, como si, por ejemplo, el comprador hubiese reconstruido la majada de un cortijo, incendiado á consecuencia de la caida de un rayo, porque se considera que el vendedor se aprovecha de esta mejora con poder conservar el dinero que, á no haber vendido la finca, hubiera tenido indispensablemente que desembolsar para atender á los gastos de tal mejora: «hactenus locupletior videtur, quatenus propriæ pecuniæ pepereit.»

365. No sucede lo propio con las «útiles;» como que el vendedor hubiera podido prescindir de ellas, no estará obligado á abonarlas al comprador si no subsisten al tiempo que se ejerce la accion rescisoria; y aun subsistiendo, solo responde de lo que la finca tenga entonces de mas valor, puesto que únicamente reporta utilidad del aumento del valor que es el que

tiene que resarcir; «quum æquum sit neminem cum alterius detrimento locupletari.»

Tambien alguna vez se deja al arbitrio del juez el no obligar al vendedor á abonar al comprador el aumento de valor que ha experimentado la finca con las mejoras útiles pero de ninguna necesidad, facultando en cambio al comprador de llevarse las que sea posible. Esto tiene lugar cuando las mejoras son de mucha importancia, pues no es justo que el comprador coloque al vendedor en el caso de no poder ejercer su accion rescisoria con ir introduciendo mejoras demasiado importantes en la finca, las cuales no tenga luego con qué satisfacer. Por otra parte, ningun motivo de queja ha de tener el comprador, puesto que tiene la facultad de conservar la finca con las mejores condiciones en ella hechas con solo completar el justo precio.

366. En cuanto á las mejoras puramente de lujo que en nada han aumentado el precio de la finca, no cabe duda que no han de ser abonadas por el vendedor; puede llevarselos el comprador si hay posibilidad para ello.

367. Las mejoras útiles que deben abonarse al comprador se estimarian teniendo en cuenta las deterioraciones de la finca provenientes de cualquier hecho ó culpa del comprador, las cuales hubiese podido evitar el vendedor caso que no hubiera vendido la finca, porque no se considera que una finca está mejorada sino en tanto las mejoras exceden á las deterioraciones.

368. El vendedor debe tambien dar cuenta al comprador de los intereses correspondientes á las cantidades invertidas para las mejoras ne-

cesarias ó útiles que sean abonables, siempre que el comprador á su vez dé razon de los beneficios reportados, porque, toda vez que se aprovecha de estos beneficios producidos por dichas mejoras, justo es que dé razon al comprador de los intereses del precio correspondientes á las mismas.

369. Como que el vendedor no debe restituir sino aquello que le haya reportado utilidad, resulta que los gastos de contrato y otros parecidos, que el comprador costeó para la adquisicion, quedarán de cuenta de éste.

370. Una diferencia existe entre las prestaciones del vendedor y las del comprador que vamos á apuntar. El vendedor puede compeler precisamente al comprador á la prestacion de todo aquello de que responde en virtud de esta accion, al paso que el comprador no puede hacer otro tanto con respecto al vendedor; tiene tan solo el derecho de retener la finca hasta tanto que el vendedor haya cumplido y de hacer ordenar que, si deja de cumplir su cometido en el tiempo que el juez tenga á bien señalar, la finca quedará suya irrevocablemente.

Todo lo que acabamos de decir sobre las prestaciones respectivas del vendedor y del comprador, cuando la accion rescisoria se halla intentada contra el mismo comprador ó sus herederos, puede aplicarse al caso que esta accion sea intentada contra un tercer detentor. ®

No cabe duda que este tercer detentor debe restituir la finca al vendedor, porque aquel ha sustituido al comprador en su derecho, derecho que queda destruido por la accion rescisoria.

En cuanto á la restitucion de los frutos, en el

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

caso que hubiese podido estar obligado á restituirlos el comprador de quien el tercer detentor posee la finca. *supra* n.º 358, este tercer detentor, cuando es poseedor de buena fé y que haya adquirido la finca en la convicción de que era propietario incommutable aquel de quien la ha adquirido, en rigor no viene obligado directamente á su restitución; con mayor motivo, pues, estará libre de restituir directamente aquellos que él no ha percibido, pero si que lo hubiesen sido por el comprador antes de revenderle la finca. Pero aunque el tercer detentor no esté directamente obligado á la restitución de estos frutos, lo está indirectamente, tanto de los que él mismo ha percibido como de los percibidos por el comprador, por lo que debe descontarlos del precio que le ha de devolver el vendedor. En efecto, si á este tercer detentor le asiste el derecho de reclamar al vendedor el precio que el otro vendedor recibió, no es á su principal á quien debe reclamarlo, puesto que no es él quien se lo ha pagado: es al principal del comprador, quien, al venderle ó al darle esta finca, hizo le substituyera en todos los derechos que tenía referentes á esta finca, y por consiguiente, en el derecho de hacerse restituir el precio por el vendedor en el caso que hiciera rescindir la venta que hizo: luego el comprador no tiene derecho á reclamar el precio sino bajo la deducción de los frutos; y por lo mismo el tercer detentor que le ha substituído en sus derechos no puede reclamar el precio que el vendedor ha recibido sino deduciéndolo de dichos frutos, según la regla de derecho: «*qui alterius jure utitur, eodem jure uti debet.*»

Lo mismo sucede con respecto á las degradaciones de que es responsable el comprador, según hemos visto en el n.º 361. El tercer detentor, que es poseedor de buena fé, no responde directamente de las que no le han reportado utilidad, tanto si han sido ocasionadas por el comprador, de quien ha adquirido la finca, como si lo han sido por él mismo; pero la suma á que ascienden debe ser deducida del precio que le ha de ser devuelto por el vendedor, puesto que el comprador de mala fé, cuyos derechos se ha subrogado, no puede reclamar el precio de la finca, sino bajo la deducción del precio de las degradaciones, ya procedan de un hecho suyo, ya de hechos de sus sucesores, de los que, en el presente caso, sale responsable.

Resulta de todo lo dicho, que la sola diferencia que existe entre el comprador y el tercer detentor relativamente á las prestaciones de esta acción, es que si el comprador es de mala fé, responde directamente de los frutos y de las degradaciones, mientras que el tercer detentor es responsable sólo indirectamente: de lo que se desprende, que si el valor de los frutos, junto con lo que importen las degradaciones, excede del precio que pagó con los intereses correspondientes, el comprador, como directamente responsable de los mismos, debe estar condenado al pago de este excedente, pero no el tercer detentor, puesto que no es personalmente deudor de tales frutos y de tales degradaciones.

Nace de esto una diferencia que debe figurar en toda sentencia que recae sobre esta acción rescisoria. Cuando se dicta contra el comprador de mala fé, se le debe condenar á la restitución

de la finca y de los frutos y á la indemnizacion de las degradaciones, debiendo, en cambio, el vendedor devolverle el precio con los intereses. Pero cuando la sentencia se dirige contra un tercer detentor, éste debe tan sólo restituir la finca á condicion de que el vendedor le devuelva el precio recibido y los intereses, bajo la deduccion de los frutos y del precio de las degradaciones.

372. Nos falta observar, sobre el efecto de la restitucion contra la venta de una finca por causa de lesion enorme, que el vendedor vuelve á entrar, en virtud de esta restitucion, en la posesion de la finca tal como la tenia en el acto de la venta que hizo, libre de toda carga de hipotecas, derechos de servidumbre y otros derechos reales que el comprador ó sus sucesores, tanto universales como singulares, hubiesen impuesto sobre la misma, porque no pudieron dar más derecho del que ellos tenian; por consiguiente, así como el derecho que el comprador y sus sucesores tenian, debia rescindirse en virtud de la restitucion que el vendedor ha obtenido contra el contrato de venta, estos derechos que se han impuesto deben igualmente estar sujetos á esta rescision, segun lo establecido por la siguiente máxima: «Soluti jure dantis, solvitur jus accipientis.»

Esta opinion que hemos abrazado, la sostienen casi todos los doctores que nos cita *Fachin, contr. II, 23*. Bartolo y otros pocos más, participan de la opinion contraria. Alegan que la rescision del derecho de aquel que ha impuesto servidumbres ó hipotecas sobre la finca, no entraña la rescision de tales servidumbres é hipo-

tecas, sino cuando se hace «ex causa necessaria.» Luego, dicen ellos, la rescision del derecho del comprador no se hace «ex causa necessaria», en el caso de la ley 2 de que tratamos, puesto que está en su poder retener la cosa con completar el justo precio. Á esto se contesta que es verdad que la rescision del derecho del propietario no entraña la de las servidumbres é hipotecas cuando la rescision del derecho del propietario no se hace «ex causa necessaria», sino «ex causa voluntaria», y por intervencion de algun hecho de parte de este propietario, como cuando se ha revocado una donacion por causa de ingratitud, por no ser justo que en este caso perjudique por un hecho suyo el derecho de otros, segun esta regla: «nemo ex alterius facto prægravari debet;» pero cuando la rescision del derecho de un propietario se ha fallado sin haber intervenido ningun hecho de su parte con posterioridad á la adquisicion que haya dado lugar á la misma, y que proceda de un vicio inherente á su título de adquisicion, como en el caso de la ley 2, bien puede decirse que en este caso la rescision se hace «ex causa necessaria,» y que entraña la rescision de las servidumbres y de las hipotecas. Aunque el comprador pudiese retener la cosa con completar el justo precio, no puede decirse por esto que su derecho ha sido rescindido «ex causa voluntaria», puesto que no está puramente en su poder el retenerla, ya que no puede hacerlo sino con completar el justo precio: para que la rescision parezca hecha «ex causa necessaria», basta que no sea debida á la intervencion de ningun hecho de su parte, y

que venga compelido á abandonar la cosa; y se encuentra verdaderamente forzado á ello cuando no sufre ó completa el justo precio.

Por lo demás, teniendo derecho el acreedor hipotecario del comprador á ejercer para la conservacion de su derecho de hipoteca todos los derechos que su deudor está en el caso de hacer valer, podrá intervenir en la accion rescisoria antes de haberse sustanciado, y, con pagar al vendedor el suplemento del justo precio, ejercer las hipotecas que pesan sobre la finca; pero decaerá de su derecho tan pronto haya sido ejecutada la accion rescisoria mediante la restitution de la finca, porque no puede ejercer el derecho que tenia su deudor de completar el justo precio habiendo éste cesado de tenerlo.

ARTÍCULO II

De la accion rescisoria del comprador

373. Se ha suscitado cuestion sobre si al comprador que sufre lesion enorme en el precio, le compete tambien la accion rescisoria para hacer rescindir el contrato. Automne, *ad. l. 2, Cód. de resc. vend.*, sostiene la negativa, pero su opinion es contraria á los principios de derecho, separándose, además, del modo de pensar de casi todos los autores. Dumoulin, en su *Tratado de contr. usur. quest. 14*, supone, como cosa constante, que el comprador puede, por causa de lesion enorme, pedir la rescision del contrato, sin extenderse en más consideraciones. La accion rescisoria por causa de lesion, no se funda exclusivamente en la *ley 2*,

Cód. de resc. vend.; se funda tambien en el principio sacado de la naturaleza de los contratos comutativos, en los que cada una de las partes contratantes no entiende dar lo que entrega sino para recibir el equivalente; de lo que se desprende que estos contratos son viciosos, y, como tales, deben rescindirse cuando una de las partes sufre lesion enorme, y no recibe, ni de mucho, el equivalente de lo que da. Luego es evidente que este principio no milita ménos en favor del comprador, que en favor del vendedor. Dice Automne, en apoyo de su opinion, que la lesion que sufre el comprador, siendo una lesion del precio, que es cosa mueble, no puede pretender la rescision del contrato, la cual no se concede, segun nuestro derecho francés, para las cosas muebles. La máxima que opondrá dice solamente que no hay lugar á la rescision en las enajenaciones de cosas muebles, es decir, cuando la venta consiste en una cosa mueble; pero cuando el objeto del contrato de venta lo forma una finca, debe haber lugar á la accion rescisoria de parte de cualquiera de los contratantes que ha sido lesionado.

Veremos sobre esta accion; 1.º cuál es su naturaleza; 2.º por qué cosas y en qué caso tiene lugar; 3.º cuáles son las prestaciones respectivas, de que vendedor y comprador se responden recíprocamente sobre esta accion. (R)

1.º *De la naturaleza de esta accion*

374. Esta accion es una accion rescisoria, que tiene por objeto principal rescindir y hacer anular el contrato de venta.

que venga compelido á abandonar la cosa; y se encuentra verdaderamente forzado á ello cuando no suple ó completa el justo precio.

Por lo demás, teniendo derecho el acreedor hipotecario del comprador á ejercer para la conservacion de su derecho de hipoteca todos los derechos que su deudor está en el caso de hacer valer, podrá intervenir en la accion rescisoria antes de haberse sustanciado, y, con pagar al vendedor el suplemento del justo precio, ejercer las hipotecas que pesan sobre la finca; pero decaerá de su derecho tan pronto haya sido ejecutada la accion rescisoria mediante la restitution de la finca, porque no puede ejercer el derecho que tenia su deudor de completar el justo precio habiendo éste cesado de tenerlo.

ARTÍCULO II

De la accion rescisoria del comprador

373. Se ha suscitado cuestion sobre si al comprador que sufre lesion enorme en el precio, le compete tambien la accion rescisoria para hacer rescindir el contrato. Automne, *ad. l. 2, Cód. de resc. vend.*, sostiene la negativa, pero su opinion es contraria á los principios de derecho, separándose, además, del modo de pensar de casi todos los autores. Dumoulin, en su *Tratado de contr. usur. quest. 14*, supone, como cosa constante, que el comprador puede, por causa de lesion enorme, pedir la rescision del contrato, sin extenderse en más consideraciones. La accion rescisoria por causa de lesion, no se funda exclusivamente en la *ley 2*,

Cód. de resc. vend.; se funda tambien en el principio sacado de la naturaleza de los contratos comutativos, en los que cada una de las partes contratantes no entiendo dar lo que entrega sino para recibir el equivalente; de lo que se desprende que estos contratos son viciosos, y, como tales, deben rescindirse cuando una de las partes sufre lesion enorme, y no recibe, ni de mucho, el equivalente de lo que da. Luego es evidente que este principio no milita ménos en favor del comprador, que en favor del vendedor. Dice Automne, en apoyo de su opinion, que la lesion que sufre el comprador, siendo una lesion del precio, que es cosa mueble, no puede pretender la rescision del contrato, la cual no se concede, segun nuestro derecho francés, para las cosas muebles. La máxima que opondrá dice solamente que no hay lugar á la rescision en las enajenaciones de cosas muebles, es decir, cuando la venta consiste en una cosa mueble; pero cuando el objeto del contrato de venta lo forma una finca, debe haber lugar á la accion rescisoria de parte de cualquiera de los contratantes que ha sido lesionado.

Veremos sobre esta accion; 1.º cuál es su naturaleza; 2.º por qué cosas y en qué caso tiene lugar; 3.º cuáles son las prestaciones respectivas, de que vendedor y comprador se responden recíprocamente sobre esta accion. (R)

1.º *De la naturaleza de esta accion*

374. Esta accion es una accion rescisoria, que tiene por objeto principal rescindir y hacer anular el contrato de venta.

En su consecuencia, no podrá intentarse sino en virtud de cartas de rescision, obtenidas en la Cancillería de Palacio, por las cuales el Príncipe ordena la rescision del contrato.

De la rescision del contrato nace la obligacion que tiene el vendedor de devolver al comprador el precio recibido, por haberlo recibido sin causa, á condicion de que el comprador le devuelva de su parte la cosa vendida.

Se desprende de lo dicho que esta accion que tiene el comprador contra el vendedor es una accion personal, por la cual pide el comprador sea declarado nulo y rescindido el contrato en virtud de las cartas de rescision obtenidas, y que en consecuencia sea condenado el vendedor á devolverle el precio recibido, mediante la entrega de la cosa vendida que el comprador debe ofrecerle.

375. Como que la iniquidad del precio es la que vicia el contrato y la que da lugar á esta accion, así como cuando la lesion es de parte del vendedor, puede el comprador impedir la rescision del contrato haciendo que desaparezca esta iniquidad con ofrecer completar el justo precio; así tambien, cuando es de parte del comprador, puede igualmente el vendedor evitar la rescision con ofrecer la devolucion de lo que haya recibido de más del justo precio, y sin intereses.

Esta accion rescisoria, que compete al comprador por causa de lesion en el precio, difiere en esto de la accion redhibitoria que tiene por razon del vicio de la cosa vendida, de la que hemos tratado en la parte anterior, cuya accion no puede destruirse con ofrecer el vendedor

rebajar del precio lo que la cosa vale de ménos á causa del vicio que tiene. La razon de esta diferencia consiste en que si el comprador hubiese conocido el vicio, no habria querido realizar la compra, al paso que el conocimiento del justo precio solo le hubiese hecho comprar más barato.

§ 2.º ¿Por qué cosas y en qué casos tiene lugar esta accion rescisoria?

376. Por la misma razon que el vendedor no puede pedir la rescision del contrato por causa de lesion, tratándose de ventas de cosas muebles, ventas de derechos sucesivos, y de ventas judiciales, como lo hemos visto en el artículo que antecede, tampoco puede pedirla el comprador que haya sufrido lesion en el precio.

377. La lesion por la que adquiere el comprador la accion rescisoria ha de ser idéntica á la del vendedor: así como es necesario que el vendedor haya recibido un precio menor que la mitad del valor de la cosa que entrega, como cuando vende una cosa de valor 20 escudos, es necesario que el precio no suba de 10 escudos, así tambien se requiere que la cosa que recibe el comprador sea de ménos valor que la mitad del precio que entrega; «puta» si compra una cosa que valga 10 escudos, es indispensable que el precio que entrega exceda de 20 escudos. Así lo ha establecido Dumoulin *de contr. usur. quest. 14*, contra la opinion de aquellos que dicen que basta haya comprado por un precio mayor que la mitad del justo precio; «puta» que la hubiese comprado por 16 escudos. (R)

378. Es necesario tambien que el precio que ha dado de más no constituya un precio de afeccion, porque hemos visto *supra*, *part. 2*, *art. 4*, § 2, que en ciertos casos se puede lícitamente añadir el precio de afeccion al justo precio intrínseco de la cosa. Por esto es muy raro que haya lugar á esta accion rescisoria de parte del comprador, puesto que de ordinario el precio de afeccion lo forma el exceso del precio.

379. Si la cosa vendida ha perecido, no por esto deja de haber lugar á la accion rescisoria del comprador, por más que en igual caso no le competa al vendedor cuando la lesion es de su parte, como lo hemos visto en el artículo anterior. La razon no puede ser más evidente. La accion rescisoria del vendedor encierra la reivindicacion de la cosa vendida, que no puede tener lugar sino en tanto existe la cosa: al contrario, la accion rescisoria del comprador sólo comprende la demanda de una cantidad de dinero.

380. Otra diferencia hay que notar todavía entre la accion rescisoria del comprador y la del vendedor. Hemos decidido, *supra* n.º 352 y 354, que tiene lugar aunque se justifique que el vendedor tenía al tiempo del contrato perfecto conocimiento del valor de la cosa, y aunque haya renunciado expresamente á esta accion, porque sucede con harta frecuencia que una indigencia, una necesidad del momento, obligan á vender una cosa á vil precio; pero siendo esta razon peculiar al vendedor, fuerza es decidir lo contrario con respecto á la accion rescisoria del comprador.

§ 3.º De las prestaciones reciprocas del vendedor y del comprador en esta accion.

381. El vendedor contra quien el comprador ha ejercido la accion rescisoria debe devolver al comprador el precio recibido ó librarle de la obligacion de entregarlo si no se hubiere aun satisfecho, á condicion de que éste le restituya á su vez la cosa.

El vendedor de buena fè sólo está obligado á la restitution del precio, quedando, por consiguiente, libre de los gastos del contrato y de todo otro desembolso que haya tenido que hacer el comprador para la adquisicion de la cosa.

Esta accion rescisoria del comprador difiere en esto de las acciones redhibitorias de que hemos tratado *supra*, *part. 2*, *sec. 4*, *art. 4*. Esta diferencia consiste en que la accion redhibitoria, se funda en la obligacion de garantía de los vicios redhibitorios; obligacion que el vendedor ha contraido para con el comprador. Esta garantía le obliga al pago de los daños y perjuicios del comprador resultantes de alguno de los vicios que tiene la cosa, de cuyos daños y perjuicios forma parte el resarcimiento de lo que le ha costado al comprador para adquirirla. Al contrario, la accion rescisoria del comprador, por causa de simple lesion en el precio, no se funda en ninguna obligacion que el vendedor haya contraido por el contrato de venta. Como que la nulidad de este contrato es causa de que no haya producido efecto por ninguna de las partes, la obligacion del vendedor se

fundará únicamente en lo que, por ser nulo el contrato, ha recibido sin causa en fuerza de este contrato. Su obligacion se limita, pues, á lo que ha recibido y no debe entenderse á lo que le ha costado al comprador, de lo cual ninguna utilidad ha reportado el vendedor.

382. El vendedor debe tambien abonar al comprador las mejoras necesarias que haya introducido en la finca vendida, porque no debe aprovecharse de ellas ni enriquecerse á expensas del comprador.

En cuanto á las mejoras solamente útiles, debe igualmente abonarlas en razon á que nadie puede enriquecerse á expensas de otro. No responde, sin embargo, de todo lo que han importado, sino del aumento de valor que tenga la finca en el acto de devolvérsela. Tampoco viene obligado á este resarcimiento cuando estas mejoras útiles, pero no necesarias, son de excesiva importancia, puesto que no entra en las atribuciones del comprador impedirle la nueva entrada en la posesion de su finca con hacer mejoras de tanto coste que se veria en el caso de no poder pagar: el vendedor cumplirá, en tal caso, con permitir que el comprador se lleve todo cuanto pueda de estas mejoras «sine rei detrimento.»

Otro tanto sucede con las mejoras de lujo; éstas no debe resarcirlas el vendedor; pero si son susceptibles de ser llevadas, puede hacerlo el comprador, caso que no convenga al vendedor quedárselas por su cuenta.

383. Si la cosa ha perecido, ó que, existiendo, no la devuelve el comprador al vendedor, éste no debe abonar ninguna mejora; es más,

cuando no se la devuelve, ni aun debe restituírle todo el precio recibido, sino tan sólo la parte que ha recibido de más, porque pudiendo destruir por completo la accion rescisoria del comprador, con sólo restituírle lo que ha recibido de más del justo precio, conforme hemos visto en el primer párrafo, á nada más se le puede obligar no devolviéndole la cosa vendida.

384. En cuanto á las prestaciones de que responde el comprador que ha ejercitado la accion rescisoria contra el vendedor, debe devolver á éste la finca que le compró tal como se encuentre, y, por consiguiente, con todos los acrecentamientos que hayan sobrevenido en la finca despues del contrato, tanto naturales, tales son los aluviones, como industriales, como, por ejemplo, los edificios construidos sobre el solar vendido, con la obligacion, empero, de parte del vendedor, de resarcirle de las mejoras, como más arriba hemos dicho.

Si ha sido deteriorada la finca por culpa del comprador, debe dar debida cuenta al vendedor de las deterioraciones habidas.

385. Si con la finca se han vendido tambien los muebles que habia en ella, deberá tambien devolverlos el comprador, á estar en uso; si les ha consumido, y han perecido por su culpa, será deudor de la estimacion, porque habiendo vuelto las partes al mismo estado que tenian antes del contrato, cada una debe volver á tomar lo que entregó.

SECCION III

De la anulacion de la venta que se hace con pacto de retrovendendo

386. El pacto de retrovendendo es una cláusula por la que el vendedor se reserva reincorporarse de la cosa vendida.

Por medio de esta cláusula, el comprador contrae la obligacion de devolver al vendedor la cosa vendida cuando á éste le plazca reincorporarse de la misma, con cumplir con las condiciones de la redencion.

La venta hecha bajo esta cláusula, es diferente del contrato de empeño. El que empeña una cosa, conserva su propiedad; sólo transfiere al prestamista el derecho de poseerla, hasta que la vuelva á rescatar, y de percibir, entre tanto, todos los frutos y toda la utilidad; pero el que vende una cosa con pacto de retrovendendo, transfiere el dominio al comprador, quedándole tan sólo el derecho de redimirla, derecho que nace de la obligacion que contrae el comprador por medio de dicho pacto.

Dividiremos este artículo en siete párrafos. En el primero veremos si es válida esta cláusula en la venta de una finca cuando el comprador es menor. En el segundo trataremos de la naturaleza del derecho de este pacto. En el tercero de la naturaleza de la accion del mismo. En el cuarto veremos cuándo puede ejercerse la accion de retroventa y contra quién. En el quinto nos ocuparemos de las prestaciones respectivas que tienen lugar en esta accion. En el

sexto del efecto que produce; y el séptimo de los modos como se extingue este derecho.

§ 1.º *Si el pacto de retrovendendo es válido en el contrato de venta de una finca cuando el comprador es menor*

387. Fachineo, lib. II, controv. 3, y varios doctores por él mismo citados, han opinado que la cláusula de retrovendendo no es válida en la venta de una finca cuando el comprador es un menor. Se fundan en que las leyes ordenan que los bienes inmuebles de los menores no pueden enajenarse, sino mediante decreto del juez, de lo que deducen que son nulas todas las convenciones por las que se obligan los menores á enajenarlos. Luego, dicen, el pacto de retrovendendo aceptado por el menor, en virtud del cual se compromete, por consiguiente, á enajenar la finca que ha comprado y de la que es propietario, es contrario á las leyes que prohíben la enagenacion de los bienes de los menores, porque por esta convencion, como llevamos dicho, el menor se obliga á enajenar la finca comprada, de la cual es propietario. Para corroborar su opinion, citan la ley 7. *Cod. de præd. minor*, que declara nula una convencion por la que consintió un menor la anulacion de una donacion que le habia sido hecha; la ley 1, §. *fin.*; y la ley 2, *D. de reb. cor.*, que declaran nula la cláusula por la que se habia estipulado que la finca vendida á un menor quedaba hipotecada en garantía del precio que le quedó en deber, «nam,» dice el jurisconsulto, «ubi domini-»
»nium quesitum est minori, cœpet non posse
»obligari.» No obstante lo alegado por estos ju-

risconsultos, hay que decidir que es válida esta convencion en un contrato de venta, aunque el comprador sea menor. Las enajenaciones de los bienes de los menores, que las leyes prohiben, son las puramente voluntarias y no las que son necesarias, tales son, las que se efectúan en virtud de una cláusula del contrato. No puede decirse, por otra parte, que la reintegracion hecha en virtud de este pacto constituye una enajenacion hecha por el comprador. Más que una enajenacion es una cesacion y anulacion de la misma, hecha por el vendedor, así como de la adquisicion del comprador. Por esto no se deben frutos en esta clase de venta, (Orleans art. 112) y la finca vuelve al comprador con la primitiva calidad de propia que tenia antes de ser enajenada. Añádese á estas razones, que en las ventas que se hacen con cláusula de retrovendiendo, el precio siempre es menor en virtud de esta consideracion. Seria una cosa contra la equidad el que el comprador menor se aprovechase de esta rebaja de precio en consideracion á esta cláusula, sin que luego viniera obligado á cumplirla. La menor edad ya concede derecho al menor para pedir la nulidad de un contrato que no le sea ventajoso, pero debe en este caso rechazarlo por completo: si menor edad no puede nunca darle el derecho de contarle, con tomar de la venta lo que le es ventajoso y rechazar lo restante.

Fácil es contestar á las leyes opuestas. La ley 7, *Cód. de praed. min.*, que declara nula una convencion por la que un menor hubiese consentido la anulacion de una donacion hecha á su favor, no puede referirse sino á una conven-

cion hecha «ex intervallo», despues que la donacion ha sido ya consumada y decretada, y no á una cláusula del mismo contrato de donacion, porque un donante á quien está prohibido dar, puede limitar la donacion todo lo que bien le parezca; «unicuique licet quem voluerit liberalitati suæ modum apponere;» y, por consiguiente, puede hacerla con la cláusula resolutoria que juzgue á propósito.

En cuanto á las leyes del título *de reb. cor. etc.*, encierran una decision que se funda únicamente en una pura sutilidad. El mismo jurisconsulto lo reconoce, puesto que dice en la ley 2, que se puede, en este caso, recurrir al Príncipe, para que confirme la convencion, si es que predomina más la buena fé que la sutilidad. La ley contraria no tiene, pues, aplicacion entre nosotros por no admitirse en nuestra práctica francesa las sutilidades del derecho romano. Balde, Pinello, Tiraqueau, etc., participan de la misma opinion que nosotros.

§ 2.º De la naturaleza del derecho de redimir

388. El derecho de redimir no es propiamente un derecho que el vendedor tenga en la finca vendida con pacto de retro; sólo es un derecho que se tiene con respecto á la finca, un crédito que nace de la obligacion que el comprador ha contraido por medio de dicho pacto de tolerar la reincorporacion, al cumplimiento de cuya obligacion la finca viene sujeta; propiamente es «jus ad rem,» no «jus in re.»

389. El derecho de redencion que tiene el vendedor, es un derecho transmisible á sus he-

rederos. La ley 2, *Cód. de pact. inter empt. et vend.* lo decide formalmente; y esta decision se funda en un principio general, esto es, que todo lo que estipulamos se considera estipulado, tanto para nuestros herederos como para nosotros mismos, á ménos que la naturaleza de la cosa que forma la materia de la convencion, ó las circunstancias, digan lo contrario.

390. Cuando se dice que sólo el vendedor podrá ejercer la redencion, Despeisses, como también Tiraqueau, opinan que la palabra «sólo» únicamente impide en este caso que la redencion sea cesible, pero sin privar que sea transmisible á los herederos del vendedor. Según dichos jurisconsultos, puede, pues, decirse que los herederos del vendedor suceden á la calidad de «vendedor.»

Pero si fuera dicho que la redencion no podrá llevarse á efecto sino por la persona del vendedor, ó que se empleasen estas palabras, «sino por dicho fulano de tal,» no cabrá duda entonces que se entenderá limitada á la persona del vendedor, y que no podrá pasar á sus herederos.

391. Este derecho es cesible: no es un derecho inherente á la persona del vendedor, sino un derecho que forma parte de sus bienes, de los que puede disponer por igual. Fachin. II. II; Tiraqueau, etc.

Cuando el pacto de retrovendo no señala tiempo, durante el cual deba ejercerse la retroventa, algunos antiguos jurisconsultos han pretendido que este derecho era imprescriptible, porque, dicen ellos, la retroventa consiste en una facultad que se reserva el vendedor, y

como tal no sujeta á prescripcion, según lo prescrito por un principio de derecho. Esta opinion ha sido rechazada con razon; de forma que hoy dia es un hecho incontrovertible, que el derecho de redimir está sujeto á la prescripcion ordinaria de treinta años. El principio que todo lo que respecta á facultad no está sujeto á prescripcion, no es verdadero sino en cuanto á lo que es de facultad natural, tal como la que todos tienen de subir su propia cosa; la facultad que dimana de derecho público, como la que la ley municipal concede á los labradores de la Beauce, de hacer apacentar sus ganados en los campos de la parroquia; ó, por último, la facultad que procediese de la naturaleza y esencia del contrato, del cual se deriva, como la facultad que tiene el que ha dado una cosa para seguridad de un crédito de descargarla. Pero cuando la facultad depende de una cláusula accidental del contrato, y que no la tendríamos sin un título particular, por cuya virtud nos fué concedida; tal facultad constituye un derecho sujeto á prescripcion, lo mismo que todos los demás derechos. Esto mismo deciden las costumbres de Paris, art.º 108, y de Orleans, artículo 269, que dicen: «La facultad dada por el contrato de redimir fincas, etc., prescribe por treinta años.»

Tiene lugar esta decision no solamente en el caso que la venta á carta de gracia no señala ningun tiempo, sino aun en el caso que se dijera que el vendedor se reserva esta facultad «para siempre,» y lo que es más, hasta en el caso que se expresase que esta facultad no puede prescribir por ningun tiempo, porque siendo

las prescripciones de derecho público, no pueden ser derogadas por convenciones particulares. «*Rivatorum conventio juri público non derogat;*» l. 45, § I, D. *dereg. jur.* «*Jus publicum privatorum pactis mutari non potest;*» l. 38, D. *de pact.*

394. Según tales principios, parece procedente deber decidir que, dado caso que la cláusula de retrovendo señalase expresamente un tiempo más largo que el de la prescripción legal, «puta», si se dijera que el vendedor puede ejercer el derecho de redención durante cuarenta años, no dejaría, por esto, de tener lugar la prescripción legal de treinta años, reduciéndose todo el efecto de esta cláusula, á que si la prescripción de treinta años hubiese sido suspendida por la menor edad de los herederos del vendedor que sucedieron al derecho de redención, y que no hubiera concluido al espirar el tiempo de cuarenta años estipulado por el contrato, estos herederos, contra quien no ha corrido la prescripción legal, perderían el derecho de redención en virtud de la prescripción convencional, que corre contra los menores, como lo veremos «infra».

395. Igualmente, aunque el vendedor se haya retenido el derecho de redención para toda su vida, el pacto de retro no le libra de la prescripción, impidiendo, por consiguiente, que pueda hacerlo valer finido el tiempo de treinta años, á contar desde la fecha del contrato; todo el efecto de esta cláusula se reduce á que el derecho no pueda pasar á sus herederos si la acción no ha sido intentada en vida del vendedor.

§ 3.º De la naturaleza de la acción de retroventa

396. Del derecho de redimir nace la acción de retroventa.

Esta acción es una rama de la acción personal «*ex vendito*,» porque nace de una obligación que el comprador ha contraído para con el vendedor en virtud del pacto de retro que forma parte del contrato de venta, por lo que puede decirse que nace del contrato de venta.

Esta acción es personal-real y puede ejercitarse contra los terceros detentores de la finca vendida bajo esta condición, porque la finca está afecta al cumplimiento de la obligación que el comprador ha contraído en virtud del pacto puesto en el contrato de venta de devolverla al vendedor siempre que á éste le convenga redimirla; no habiendo el vendedor enajenado su finca sino bajo los pactos y condiciones del contrato, al enajenarla, la ha sujetado al cumplimiento de esta cláusula.

Se objetará quizás lo que acabamos de decir, á saber, que la acción de retroventa es una rama de la acción «*ex vendito*». Pues la acción «*ex vendito*» no es mas que una acción personal y que tan solo puede ejercerse contra el comprador y sus herederos ú otros sucesores universales: luego, se dirá, debe suceder lo propio con la acción de retroventa. Contesto á esto conviniendo que la acción «*ex vendito*» solo es personal en cuanto á su principal objeto que consiste en procurar el pago del precio; pero de esto no debe deducirse que no pueda ser personal-real en cuanto á otros objetos, como sucede

con el de la venta de que tratamos. Nada implica el que una accion que tiene diferentes ramificaciones provenientes de obligaciones varias contenidas en un mismo contrato, y que tiene distintos objetos, sea simplemente personal con respecto á un objeto, y personal-real con respecto á otro.

397. La accion de retroventa es divisible cuando la cosa vendida es tambien divisible, tal como una finca; por esto si la finca bajo este pacto á varios compradores, ó á un comprador que ha dejado varios herederos, esta accion no podrá ejercerse contra cada uno de ellos sino por la parte que le corresponda de la finca.

«Vice-versa,» si varios vendedores han vendido con pacto de retro, ó si un vendedor ha dejado varios herederos, cada uno de los vendedores ó herederos, no puede ejercer el pacto de retro sino por su parte correspondiente. Verdad es que hay algunos autores que son de opinion contraria, diciendo que uno de los vendedores ó de los herederos puede redimir la finca por el total con prestar caucion al comprador de defenderle contra sus covendedores ó contra sus coherederos, y reservándose el derecho de entenderse con ellos sobre la retroventa, caso que así lo exigieran; pero la opinion de estos autores es contraria á los principios establecidos por Dumoulin; *Trat. de div. et ind. p. 3, n.º 582 y sig.*, de cuya opinion participamos. La accion de retroventa siendo divisible, puesto que tiene por objeto una finca que es cosa divisible, se divide necesariamente entre los herederos del vendedor. No sucediendo á esta accion cada uno de estos herederos sino por la parte

de que lo es, resulta que no puede intentarla sino por la parte que le pertenece, debiendo quedar en poder del comprador el conservar, si así lo desea, las demás partes no reincorporadas por los restantes herederos.

No obstante, si cree el comprador que le ha de perjudicar la retencion de partes indivisibles, no se le podrá obligar á aceptar en parte la redencion de la finca, puesto que si la compró fué para tenerla íntegra. Por esto el comprador podrá oponerse á la demanda de este heredero que quiere redimir la finca por la parte que le corresponde caso que no se avenga á reincorporarse toda la finca y á pagarle el precio que entregó junto con los legítimos gastos que se le irrogaron para su adquisicion. Este heredero que habrá sido obligado á redimir toda la finca tendrá derecho á reclamar á los coherederos la parte de precio correspondiente, pudiendo en caso negativo quedarse con toda la finca.

Nuestra decision se funda sobre la naturaleza misma de la accion de retroventa que obliga al vendedor que ejerce el pacto de retro, ó en su defecto, á sus herederos, á indemnizar al comprador y restituirle en el estado que tenia ántes de la adquisicion de la finca. Pues, si el heredero en parte que ejerce el pacto de retro la parte de que es heredero, no viniera obligado á reincorporarse de toda la finca, cuando así lo exige el comprador, éste no seria indemnizado; no seria restituido en el mismo estado que tenia antes de adquirir la finca, puesto que estaria obligado á sufrir la molestia de una comunidad que no ha querido ni entendido sufrir al adquirir la finca, puesto que la compró para tenerla

íntegra. La ley 41, § 9, de ley 3.º se halla extendida de conformidad con nuestra decision. Versa sobre el caso de un heredero que ha sido gravado por el testador de vender á dos legatarios una finca determinada por cierto precio. Esta ley dice bien claramente que el uno de estos legatarios puede pedir que se le venda la parte de su finca, aunque el otro no quiera comprarla: lo cual es en un todo conforme con lo que venimos diciendo, esto es, que uno de los herederos del vendedor puede redimir su parte, pero sin desprenderse de esto que el heredero emplazado en virtud de la demanda entablada, no pueda obligar al legatario á comprar el total para poderse indemnizar. Esta es otra cuestion que no decide la ley ni siquiera la apunta; por todas estas razones no se nos puede oponer.

§ 4.º ¿Cuándo puede ejercerse el derecho de redimir y contra quién?

398. Zoanneto, jurisconsulto de Boloña, del siglo décimo sexto, en un tratado que hizo, titulado *De emptione cum pacto retrovenditionis*, suscita una cuestion para saber si puede el vendedor redimir la finca al dia siguiente de hecha la venta á carta de gracia; cosa que podria acontecer si el vendedor, inmediatamente de haber hecho el contrato, hubiese recibido sin pensarlo una cantidad de dinero que le colocase en condicion de poderla redimir. Este autor opina por la negativa. Cree que el vendedor debe dejar gozar por algun tiempo de la finca al comprador antes de poderla redimir, lo mismo que

aquel que me ha prestado una cantidad de dinero no podria á la mañana siguiente entablar demanda para que se la devuelva. Este parecer de Zoanneto parece falto de razon. Ningun punto de contacto existe entre el caso de un préstamo y el que nos ocupa. Si el prestamista no puede al dia siguiente de haber prestado la cantidad obligar al deudor á que se la devuelva, es porque el que empronta una cantidad de dinero lo hace para emplearla inmediatamente en sus negocios. Si el que ha prestado la cantidad pudiera reclamar su devolucion momentos despues de haberla empleado y antes de que se haya dejado transcurrir un tiempo suficiente para poderla otra vez reunir y devolverla, sucederia que el préstamo, de sí tan beneficioso, vendria á ser un lazo que se tenderia al que toma al prestado para ocasionarle gastos por serle materialmente imposible devolver la cantidad en tan corto tiempo, lo cual es contrario á la máxima de equidad: «Beneficium nemini debet esse capciosum». Nada tiene que ver esto con nuestro caso: el vendedor no irroga perjuicio alguno al comprador con redimir la finca al dia siguiente de haberla comprado; al contrario, el que el vendedor redima la finca mas temprano que más tarde, es con frecuencia más ventajoso al comprador para aprovechar la primera ocasion que se le puede presentar de poder emplear el precio con mejores condiciones. 399. La accion de retroventa se intenta no solo contra el comprador y sus herederos, sino tambien contra los terceros detentores que no la han adquirido de dichos comprador ó herederos con esta carga.

Cuando el usufructo de la finca está separado de la propiedad, la accion debe ejercitarse tanto contra el usufructuario como contra el propietario.

§ 5.º De las prestaciones reciprocas á que vienen obligados comprador y vendedor en caso de redencion de la finca.

400. El comprador ó poseedor debe estar condenado á devolver la cosa vendida en virtud de la accion de retroventa (1).

Háse suscitado la cuestion á este respecto, si puede en este caso el vendedor obligar «manu militari» al comprador que está en posesion de la cosa, á devolvérsela, con hacer decretar que le será permitido constituirse en posesion de la finca, siendo al efecto lanzado el comprador de la posesion por fuerza y por ministerio de un alguacil; y si la cosa fuese mueble, con hacer disponer que le será permitido mandarla retirar, ó si el comprador debe estar únicamente condenado al resarcimiento de daños y perjuicios en defecto de la devolucion de la cosa. Esta cuestion es del todo parecida á la que hemos tenido ocasion de dilucidar en la segunda parte de este tratado, n.º 67, encaminada á saber si el vendedor que tenia la cosa vendida en su posesion, podia obligársele á entregarla «manu militari,» ó si tan solo tenia que responder de los daños y perjuicios. Las razones que sobre dicha

(1) Ley 42, tit. 5, Part. 5 y Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia de 30 de Diciembre de 1867, 7 Abril de 1866 y 28 Febrero de 1870.

cuestion hemos aducido, tanto en pro como en contra, pueden aplicarse al caso que nos ocupa. El hecho de la restitucion de la cosa vendida á que viene obligado el comprador por el pacto de retro, lo propio que el de la tradicion, al que está obligado el vendedor en virtud del contrato de venta, no es un hecho puro de la persona del deudor, «non est nudum factum», sino un hecho «quod ad dationem accedit,» á cuyo cumplimiento se le puede obligar «manu militari.» Por esto, así como hemos decidido que se puede obligar «manu militari» al vendedor á entregar la cosa vendida cuando la tiene en su poder, debemos decir igualmente que el que ha adquirido una cosa á carta de gracia, puede estar obligado á devolverla «manu militari.» Así opina Fachineo, *controv. II, 8*, como también Pinello, Zoannetto y Chassané. Tiraqueau ha adoptado la opinion contraria.

401. La cosa redimida debe ser devuelta al vendedor en el mismo estado que se encuentre; pero si por culpa del comprador la cosa se ha deteriorado, tendrá obligacion de indemnizar los daños y perjuicios resultantes de esta deterioracion (1).

El comprador responde á este respecto de la falta leve, según la naturaleza del contrato de venta y según el principio establecido en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n.º 142, esto es, que las partes se responden recíprocamente de

(1) La ley 42, tit 5, Part. 5, dice: «Teniendo el comprador de tornar la cosa en todas guisas si es en su poder; ó si en su poder non es, debe pechar al vendedor todos los daños ó menoscabos que le dieron, porque non tornó aquella cosa.»

la falta leve, «de levi culpa,» cuando la utilidad del contrato es comun á ambas partes.

402. Cuando la cosa se ha deteriorado sin mediar culpa del comprador, el vendedor que redime la cosa deberá tomarla tal como se halle, sin tener derecho á que se le haga por este concepto rebaja alguna del precio que debe restituir, porque quedando completamente anulado el contrato de venta con la redencion que se ha hecho de la finca, cada una de las partes está en la obligacion de devolver lo que recibió de la otra en virtud del contrato. Por otra parte el pacto de retro encierra tambien la condicion de que se indemnice al comprador. En vano el vendedor opondria que la cosa vendida dejó de continuar á sus riesgos despues del contrato, y más todavia despues de la tradicion, y que no debe, por consiguiente, cargar con el daño que ha experimentado la cosa. Se contesta á esto que siendo muy libre de no redimir la cosa, si pretende que no vale el precio por que la vendió, en sus manos está el evitar que este daño recaiga sobre él.

403. Si, por el contrario, suponemos que la finca vendida con pacto de retro ha tenido algun acontecimiento natural, «puta,» por aluvion; ¿podrá el vendedor que redime la finca tener algun derecho sobre el mismo? Fachineo, controv. II, 6, y los doctores por él citados, sostienen la negativa. Se fundan en las siguientes reglas de derecho: «ubi periculum, ibi et lucrum;» *l. fin.* § 3, *Cod. de furtis*. «Secundum naturam est com moda cujusque rei eum sequi, quem secuntur incommoda;» *10. l. D. de re jud.* Porque despues del contrato de venta la cosa

queda á los riesgos del comprador por más que el vendedor se haya reservado la facultad de redimirla; si la cosa hubiese perecido en todo ó en parte, la pérdida hubiera recaido sobre el comprador; el vendedor se hubiera guardado muy bien de redimirla. Luego, puesto que la pérdida habria recaido sobre el comprador y segun las transcritas reglas de derecho, él solo debe aprovecharse del acrecentamiento y retener el aluvion que se ha formado despues del contrato. Se opondrá, que, segun el principio arriba establecido, que el comprador de quien se redime la finca nada debe retenerse de lo que le ha sido vendido, porque el acrecentamiento que ha experimentado la finca viene á ser una parte de ésta por haberse unido á ella; no podrá, pues, ser retenido por el comprador; de otro modo retendria parte de la finca que le fué vendida. Contesto á esto que es cierto que este acrecentamiento forma parte de la finca que se le vendió; pero no es ménos cierto que el acrecentamiento en cuestion, formado despues de la venta, no pudo vendérsele con la finca. Por esto, con separarlo de la finca, ó con retenerlo, no retiene el comprador nada de lo que se le vendió, por cuyo motivo deja de hallarse comprendido en el principio que se ha opuesto. Se oponen tambien varios casos en que el comprador está obligado á devolver no tan solo la cosa, sino todo lo que se ha aumentado ó unido á la misma. En contestacion á tales objeciones puede decirse que esto tiene lugar cuando las cosas se han restablecido en el mismo estado que tenian ántes de otorgarse el contrato, como en el caso que no llegara á cumplirse la condicion

suspensiva bajo la que el contrato fué otorgado, ó en el caso que la nulidad del contrato obedeciera á alguna accion rescisoria ó redhibitoria. Pero la retroventa no tiene tal efecto; solo anula el contrato para lo futuro, dejándolo subsistente para lo pasado: no se debe, pues, impedir al comprador la retencion de lo que ha dimanado de la cosa vendida, como tampoco lo que se ha unido á la misma durante el tiempo que ha subsistido el contrato. Esta opinion de Fachineo es la que parece más ajustada á derecho: ha sido seguida por Despeisses y confirmada por un decreto del senado del Piamonte.

404. El comprador de quien se redime la finca, puede con mayor motivo retener el aumento que ha dado á la misma por los medios industriales, siempre que pueda separarse, como por ejemplo, el que constituyen las jambas y dintel de las chimeneas, los pavimentos, los enmaderamientos de ensambladura, etc., restableciendo la cosa en el estado que se la entregó. En cuanto á los incrementos que ha tenido la cosa, y que no pueden ser llevados tales como las plantaciones, los edificios, etc., deberá dejarlos salvo el derecho de hacerse abonar las mejoras conforme expondremos «infra.»

405. Segun los mismos principios, me parece que se debe decidir que el comprador que en su calidad de propietario de la finca vendida ha percibido el tercio de un tesoro hallado en la finca antes de la demanda de redencion, no está obligado á devolverlo al vendedor que la redime. Cierta es que este tesoro existia y estaba comprendido en la finca vendida al tiempo de verificarse la venta, al revés de lo

que sucede en el caso que hemos referido de un aluvion; pero aun cuando este tesoro existiese entonces, era una cosa que no pertenecia á nadie: el vendedor de la finca en que estaba oculto no tenia ni la propiedad ni la posesion, sin que de ningun modo formase parte de la finca; l. 3, § 3, D. de acq. poss. glossa ad. d. §. in. verbo *Cepisse*. No puede, pues, decirse que este tesoro formase parte de la finca vendida; y por consiguiente el vendedor que no tiene otro derecho de redimir sino lo que vendió, no podrá reclamar la parte que le correspondió de este tesoro. «jure quodam accesionis; quia »quamvis ille thesaurus non fuerit proprie pars »fundi; tamen quum in fundo inventus fuerit, »quodammodo ex fundo profectus, et ideo sal- »tem pro parte, domino fundi addici debere »visus est.» Pero como este derecho no ha nacido sino despues del descubrimiento, y por lo mismo despues del contrato, tendremos que el comprador que adquirió el tercio del tesoro podrá retenerlo segun los principios arriba establecidos.

Otra cosa seria si se tratase de una mina que hubiese descubierto en la finca; aunque se desconociera esta mina al tiempo del contrato, y que en consecuencia no aumentase el valor, formaba, sin embargo, parte de la misma; por cuyo motivo el comprador debe devolver al vendedor, en el acto que la redima, todas las utilidades que haya reportado de esta mina con deduccion de las mejoras que haya introducido.

406. El comprador que devuelve la finca en virtud del pacto de retro, debe restituir los frutos desde el dia que el vendedor le ha ofrecido

la devolucion del precio. Es una consecuencia del principio establecido el que no produciendo la retroventa la anulacion del contrato sino para lo futuro, todo lo que habrá dado la finca hasta el acto de la redencion debe pertenecer al comprador. Habiendo el vendedor por otra parte, gozado del precio, justo es que el comprador perciba los frutos de la cosa. Véase nuestra costumbre de Orleans, artículos 374 y 375 (1).

407. Varios autores han opinado que cuando una venta hecha con pacto de retro fuese tambien hecha por un precio muy bajo, estas dos circunstancias reunidas hacen presumir que el contrato es usurario, considerándose como un préstamo á interés disfrazado bajo la falsa apariencia de un contrato de venta hecho entre los pretendidos comprador y vendedor, y que en consecuencia este comprador debe descontar y deducir del precio que le ha de ser devuelto, todos los frutos percibidos. Fachineo, controv. 11, 12, cita más de 45 doctores que participan de esta opinion, y cuasi otros tantos que sostienen la contraria. Varios exigen, por el contrario que concurren otras circunstancias «puta.» si el contrato no hubiese sido hecho sino despues de haber el vendedor pedido al comprador dinero al prestado, ó si éste tuviese por costumbre ejercer la usura. Covarrubias opina con sobrada razon que este debe dejarse á la prudencia del juez, siendo yo de parecer que el declarar usurario este contrato ofrece sus dificultades tanto porque no debe presu-

(1) Proyecto de Céd. Civil español art. 1448.

mirse fácilmente el fraude. cuanto porque no pudiéndose obligar al vendedor á devolver el precio recibido, puesto que es muy dueño de dejar de ejercer la redencion de la finca, resulta que esta venta no tiene semejanza alguna con el préstamo á interés.

408. De la regla establecida, esto es, que el comprador de quien se redime la finca no debe los frutos, hemos de exceptuar el caso en que fuesen pendientes al tiempo del contrato y á punto de ser recogidos. Estos frutos han aumentado el precio de la venta; no cabe duda que cuando á vísperas de la vendimia se vende una casa con viña debe tenerse en cuenta el precio de la futura vendimia, lo que hace aumentar el precio del contrato. El comprador que se ha aprovechado de esta vendimia, al redimirse la finca debe pues, deducir el precio de estos frutos del que el vendedor le ha de restituir; de otro modo tendríamos que el comprador gozaria á la vez de la cosa y del precio, lo que no consiente la equidad.

409. En cuanto á los frutos producidos despues del contrato, y que son pendientes al redimirse la finca, Fachineo, controv. 11, 14, y los doctores que cita, opinan que deben repartirse á prorata del tiempo del año que corre entre el vendedor que redime la finca y el comprador, porque habiendo el vendedor gozado del precio durante parte del año, es justo que el comprador retenga, en cambio una parte de los frutos de dicho año, á prorata del tiempo que sea. Por ejemplo, si la venta y el pago del precio se han hecho el primero Noviembre, y la finca se redime en primero Julio, como que el ven-

dedor habrá gozado en este caso del precio durante las dos terceras partes del año, el comprador deberá retenerse las dos terceras partes de los frutos que se hallan pendientes al tiempo de la redencion. Esta opinion es conforme á equidad; ha sido seguida por la costumbre de Poitou.

Al contrario, las costumbres de Auvergne de la Marche de Lodunois, rechazan esta reparticion, y adjudican al vendedor que redime la finca la totalidad de los frutos que han sido recogidos con posterioridad á la consignacion del precio que se ha ofrecido devolver, á condicion, empero, de indemnizar los trabajos y gastos de sembradura.

Las costumbres de Paris y de Orleans no han tratado de este derecho de redencion; pero habiendo rechazado la reparticion en el retracto, y concedido al recuperante todos los frutos recogidos despues de hecha la oferta de la devolucion del precio, á condicion de resarcir los trabajos y gastos de sembradura, Paris art. 134, Orleans art. 374, se desprende de estas disposiciones que puede decidirse que segun el espíritu de estas costumbres, el vendedor que redime la finca debe tener igualmente los frutos recogidos con las condiciones expuestas, puesto que existe la misma razon, con la diferencia de que se indemnizaria al comprador de los intereses del precio que pagó, del modo que expondremos más adelante.

410. Hemos dicho que el vendedor á quien se restituye la finca con los frutos pendientes debe indemnizar los trabajos y gastos de sembradura. No puede el vendedor eludir esta obli-

gacion so pretexto de que tambien el comprador, al entrar en posesion de la finca, los encontró pendientes, como lo decide muy bien Tiraqueau, *Tr. del Retr. conv.* § 5, *gl. 4, n.º 17*, porque el comprador pagó igualmente dichos gastos con comprar la finca relativamente más cara, habiendo tenido en cuenta los frutos que se encontraron pendientes, cuyo precio ha hecho deducir del de la venta.

411. Otra cuestion existe referente al modo de ofrecer la devolucion del precio, desde cuyo instante los frutos recogidos pertenecen al vendedor que redime la finca. Varias costumbres que han tratado del derecho de redimir, quieren que á la oferta de la devolucion del precio debe seguir la consignacion del mismo, y que no se deben los frutos al vendedor sino despues de verificada esta consignacion del precio. La razon es que se considera que el vendedor goza siempre del precio en tanto no se desprende del mismo por medio de la consignacion, y que mientras goce del precio no le pueden corresponder los frutos de la finca, puesto que no permite la equidad que se goce á un tiempo de la cosa vendida y del precio.

En nuestras costumbres de Orleans ¿es indispensable que la oferta del vendedor que redime la finca sea seguida de la consignacion? Por la negativa, se dirá que en materia de retracto, habiendo estas costumbres concedido al recuperante todos los frutos recogidos despues de hecha la oferta de devolucion del precio, aunque no sea seguida de consignacion, parece que debe decidirse lo propio con respecto al caso que nos ocupa. Aquí no seria tal vez in-

oportuno contestar que la comparacion no es del todo exacta. En el retracto, las costumbres han señalado un tiempo corto para la devolucion ó consignacion del precio, que no empieza sino despues de la adjudicacion ó reconocimiento del retracto. Pudiéndose diferir esta adjudicacion largo tiempo por los varios medios que puede poner en juego el comprador, no seria equitativo que el recuperante, que tiene obligacion de tener á todas horas dispuesto el dinero para la restitution del precio en el momento que el retracto quede adjudicado ó reconocido, fuese privado de los frutos durante el tiempo que dure la mora injusta del adquirente.

En la retroventa, por el contrario, como que no hay tiempo señalado para la devolucion ó consignacion del precio, puede muy bien el vendedor consignarlo luego de entablada la demanda, caso que el comprador se haya denegado á aceptarlo; y no consignándolo se hace sospechoso de que no lo tenia dispuesto, ó bien de que ha querido gozar del mismo.

Puede añadirse, para hacer notar mas esta diferencia, que muchas costumbres que exigen la consignacion del precio para redimir la finca, requieren tan solo una simple oferta en el caso de retracto; tal es la de Lodunois, *tit. 15, art. 12; et tit. 16, art. 2.*

No obstante las razones expuestas, es comun creencia, segun la costumbre de París, y demás que nada han establecido sobre el particular, que se debe dar razon al vendedor que redime la finca de todos los frutos percibidos desde la fecha que ofreció la devolucion del precio,

aunque no haya sido consignado. Estando en mora el comprador, no es justo se aproveche de esta circunstancia ni de las improcedentes contestaciones que ha formulado en virtud de la demanda de redencion presentada, para mantenerse en el goce de la finca que tenia obligacion de abandonar al iniciarse el pleito. Si durante la tramitacion del pleito se vé á la vez privado del goce de la finca y del precio, cúlpese á sí mismo, puesto que tuvo á bien denegarse á admitir el precio ofrecido, dando con esto ocasion á la formacion de la causa.

412. El vendedor que redime la finca viene tambien obligado de su parte á ciertas prestaciones con respecto al comprador ó sus sucesores.

En primer lugar, debe el vendedor restituir al comprador el precio por que se vendió la finca, ó relevarle de esta obligacion, caso que aun no lo hubiese recibido.

Algunos antiguos doctores, cuya opinion nos cita Zoanneto, *Tract. de empt. vend. sub. pact. de retr. n.º 111*, creian que cuando las partes nada han estipulado por el pacto de retro sobre devolucion del precio, deberá restituirse el que valga la finca al tiempo de redimirla y no aquel por el cual fué vendida. Fundaban su opinion en que para ellos el acto de redencion constituia una nueva venta y el pacto de retro una pura promesa de vender. Pues, dicen ellos, cuando alguno se ha obligado á vender una cosa á alguien, en un tiempo dado, sin explicarse sobre el precio, se considera haberse obligado á venderla al precio que valga cuando se realice la venta, y no al precio que valia

cuando se hizo la promesa. Esta opinion fué rechazada como se merecia; puesto que partia de un principio falso. El acto de redencion de la finca no es propiamente una nueva venta que el comprador hace al vendedor, sino una simple anulacion de la venta que se hizo. El pacto de retro es una cláusula resolutoria, bajo la cual la venta ha sido efectuada, y por la que se ha estipulado que el vendedor se reserva la facultad de anular el contrato. La redencion de la finca es «*distractus potius quam novus contractus*,» por lo que cada contratante debe volver á tomar del otro lo que le entregó. Este principio que la redencion es más un «*distractus quam novus contractus*» tiene entrada en nuestro derecho francés. La costumbre del Poutou, art.º 370, decide formalmente que el precio que se debe restituir, en virtud de la redencion de la finca hecha por el vendedor, es el estipulado por el contrato.

413. ¿Debe decidirse lo mismo cuando el derecho de redimir ha sido concedido al vendedor por un pacto posterior al contrato? Aunque este caso sea distinto del primero, y que la redencion que se hace en virtud de este nuevo pacto no sea un «*distractus*,» sino un nuevo contrato de venta que da lugar á un nuevo lucro; sin embargo, es mi opinion que el precio que ha de restituirse es aquel por el que se vendió la cosa, y no el precio que la cosa vale al tiempo de la redencion. Verdad es que en el caso de una promesa de vender absoluta, y que ninguna relacion tiene con contratos anteriores, el precio debe ser el que la cosa vale al tiempo de verificarse la venta y no

el que valia al tiempo de la promesa, dado que las partes no lo hayan determinado al hacerse la promesa; pero, en el caso que nos ocupa, el pacto que media entre vendedor y comprador, por el que se conviene que el comprador podrá redimir la finca, es una convencion que se relaciona á todas luces con el contrato de venta otorgado por las partes; haciendo presumir esta relacion que la intencion de las partes ha sido el que la retrovendicion que el comprador se obliga á hacer al vendedor cuando éste le requiera al efecto, se hará con las mismas condiciones que la primera venta, á la que se refiere este pacto.

414. ¿Puede convenirse, por medio del pacto de retro, que si el vendedor redime la finca deberá pagar una cantidad mayor que aquella por la que se vendió? Esta convencion en sí no tiene nada de ilícita; no debiéndose al vendedor la facultad de redimir por naturaleza del contrato de venta, puede uno hacérsela comprar, porque, aun cuando el exceso del precio que en tal caso pagaria al redimir la finca fuese crecido, nunca esta convencion podria acarrearle perjuicio alguno. Luego tambien, queda muy dueño de no pagar esta suma con dejar de redimir la finca, y no redimiéndola viene á colocarse en el mismo estado que si no se le hubiese entregado la facultad de redimir, la cual ninguna obligacion tenia el comprador de concederle por naturaleza del contrato.

415. «*Vice-versa*» ¿se puede convenir que el vendedor podrá redimir la finca por una cantidad menor que aquella por la que se vendió? Esta cláusula contiene una liberalidad y un favor que

el comprador dispensa al vendedor, sin que tenga nada de ilícita con tal que el vendedor no sea una persona á quien el comprador no pueda dar por prohibición de la ley.

416. Nos falta observar, con respecto al precio, que puede ser devuelto en moneda distinta de aquella con que se pagó. Si al vendedor se le pagó en oro, éste puede devolverlo en plata y «vice-versa.» Igualmente, aunque despues del pago del precio hubiesen aumentado ó disminuido las especies en que se le ha pagado, ó que hayan sido retiradas de circulacion, y que al tiempo de redimir la finca se encontrasen reemplazadas por otras de peor ó de mejor ley, el vendedor que redime la finca debe devolver la misma cantidad que recibió en pago del precio, en especies que tengan libre circulacion, sin mirar si valen más ó menos, puesto que en materia de moneda no son las especies las que se tienen en cuenta, sino la suma ó valor que el Soberano ha querido que representen: «ea materia forma pública percussa usum diminium» que non tam ex substantia præbet quam ex quantitate; *l. I, D. de contr. empt.* El vendedor, al pagársele el precio, primero que las especies que se le entregan, se considera que recibe la suma ó valor que las mismas representan, y por consiguiente, debe devolver, y le basta devuelva la misma suma ó valor en especies que tengan curso, y que contengan el busto del príncipe, para autorizar y significar este valor. Siendo vigente este principio en nuestra práctica francesa, basta solo exponerlo para dirimir todas las cuestiones promovidas por los doctores sobre cambio de moneda.

417. El vendedor restituye el precio sin ningun interés; no debiendo dar cuenta el comprador de los frutos percibidos, *supra* n.º 406, no es justo que el vendedor dé razon de los intereses, los cuales se compensan con los frutos.

418. «¿Quid,» si el comprador ofreciere dar cuenta de los frutos? Tampoco, puede en este caso, reclamar los intereses; «sentencia de 10 Agos-» to 1626, citada por Lepreste;» porque como el acto de redimir no produce la anulacion del contrato sino para el porvenir, del mismo modo que el comprador ha tenido derecho á gozar de la finca hasta entonces, el vendedor, á su vez, lo ha tenido de gozar del precio, por cuyo motivo seria temerario pedirle los intereses. Si los frutos hubiesen sido abundantes, en términos que hubiesen excedido á los intereses del precio, la ganancia habria sido suya; luego, que cargue con la pérdida si son menores.

419. Si el comprador no ha percibido los frutos del año en que se ha redimido la finca, porque en aquel entonces estuviesen pendientes del árbol, deberá, en tal caso, el vendedor darle razon de los intereses del precio correspondientes á aquel año; de otro modo, tendríamos que gozaria de la cosa y del precio, lo cual es contrario á toda equidad. Así opina el nuevo comentador de la costumbre de Rochelle. ®

420. Sí, además del precio, se ha impuesto al comprador, por medio del contrato, algun gravamen que éste haya luego extinguido, al redimirse la finca deberá el vendedor, junto con el precio, reintegrar al comprador de la cantidad en que se tase esta carga. Por ejemplo: si yo he vendido á usted, á carta de gracia, una cosa por

tal cantidad, con obligacion, además, de que me ha de copiar cierto manuscrito, cuando use del derecho de redimir, además del precio estipulado, deberá abonarle la cantidad á que se haya estimado el trabajo de copiar dicho escrito, porque esta carga que le impuse y que ha sido cumplida forma parte del precio.

421. El vendedor, al redimir la finca, debe tambien resarcir al comprador de todo lo que éste ha dado por vía de adehala á su mujer, hijos ó criados, dado caso que esta adehala haya sido estipulada por el contrato, porque se entiende forma parte del precio.

422. El vendedor que hace uso del derecho de redimir, debe igualmente resarcir al comprador de todos los gastos que se le hayan irrogado para la adquisicion de la finca, tales son los referentes al contrato de venta, las ganancias señoriales, y generalmente todos los habidos que tengan relacion con la adquisicion, porque, no debiéndose al vendedor el derecho de redimir por naturaleza del contrato, y siendo por esto llamado por varias costumbres, «gracia de redimir.» el comprador que otorga esta facultad al vendedor, para darle gusto, se da por supuesto que no conviene en ello, sino á condicion de que le dejará debidamente indemnizado.

423. Hasta se llega á sostener que se le debe reembolsar de las cosas debidas por razon de la adquisicion de la finca, («puta,» al señor por causa del laudemio) por más que se le hubiesen entregado, ó que se le hubiese exonerado de esta obligacion en virtud de algun privilegio, porque él es quien debe aprovecharse de la gracia que se ha querido dispensar, así como

del privilegio concedido, y no el vendedor que usa del derecho de redimir.

424. Por último, el vendedor debe abonar al comprador las mejoras necesarias que no sean de las de simple conservacion, porque estas últimas son cargas inherentes al disfrute de la cosa, y como tales quedan de cuenta del comprador.

425. En cuanto á las mejoras útiles y no necesarias, algunas costumbres que han tratado de este derecho han hecho á este respecto una distincion entre el caso en que el derecho de redimir se concede por un año y aquel en que se ha concedido por varios años. En el primer caso, no admiten el reembolso de estas mejoras, lo mismo que en caso de retracto, pero sí en el segundo; «Angoumois, 79; Poitou 371.» Esta distincion es justa y me parece que debería ser seguida por las demás costumbres que nada han dicho sobre el particular. De que un comprador se vea privado de mejorar la finca durante el corto tiempo de un año poco le puede perjudicar; pero le podría perjudicar mucho, y hasta sería una cosa contraria al interés público, el que no pudiera hacerlo durante largo tiempo. Es, pues, equitativo en este caso que el vendedor le abone el coste de las mejoras, que, aunque no necesarias, eran al ménos útiles y han enriquecido la finca; pero entiéndase que sólo debe abonar el aumento de valor que con tales mejoras ha adquirido la finca: cuando estas mejoras son de excesiva importancia, bastará alguna vez que el vendedor consienta al comprador el que se las lleve si, en efecto, pueden ser separadas. Respecto á las que son de

puro lujo, no puede el comprador exigir se le abonen, teniendo solo la facultad de llevárselas, caso que haya posibilidad de hacerlo (1).

426. Cuando se usa del derecho de redimir contra tercer detentor, el vendedor viene obligado á las mismas prestaciones que si redimiera la finca del mismo comprador. Por esto, si yo he vendido á Pedro mi finca con pacto de retro y que éste á su vez la haya vuelto á vender á un tercero por mayor precio, no estaré obligado á devolver á este tercero otro precio que aquel por el cual yo se la vendí á Pedro; pues éste no pudo, por un hecho propio, ó sea con revender la finca, hacer más onerosa la condicion de mi derecho de redimir: «Nemo ex alterius facto »pregravari debet.»

«Vice versa,» si este tercero ha comprado la finca por un precio menor que aquel por el cual yo se la he vendido á Pedro, no dejaré de estar obligado á entregarle todo el precio que recibí, porque se supone que Pedro, al volverle á vender la finca, le transfirió todos los derechos que sobre la misma tenia, y por consiguiente, el de reclamarme el completo del precio en caso de redencion.

427. Cuando, en virtud de la accion de retroventa, ha sido condenado el comprador á entregar la finca al vendedor, éste no puede obligarle á verificar la entrega, sin que ántes no le haya reembolsado del precio y demás gas-

(1) Gutierrez dice que á fin de cortar el abuso que podia cometer un comprador de mala fé, haciendo mejoras que el vendedor no puede satisfacer, convendrá determinar en la escritura la cantidad á que puedan ascender y el modo de satisfacerlas si fueran excesivas, ó prohibir que se hagan sin consentimiento del vendedor, bajo la pena de perderlas.

tos que sean legítimos y líquidos. Si el comprador se denegase á recibir el precio y demás, deberá hacerle la oferta judicialmente, haciéndoles declarar válidos mediante sentencia para proceder á la debida consignacion. Una vez que se haya modificado en forma al comprador la sentencia recaída y la consignacion que se ha llevado á efecto, podrá el vendedor obligar al comprador á que abandone la finca.

En cuanto á las mejoras y demás gastos legítimos que no se han liquidado, no hay necesidad á que el vendedor aguarde sea hecha la liquidacion para poderse reincorporar de la finca.

428. No hay tiempo prefijado durante el cual deba cumplir el vendedor con las prestaciones á que viene obligado. Siempre estará á tiempo hasta tanto que por sentencia haya sido declarado decaído por no haber cumplido con ellas; los gastos que debe son los ocasionados por las reclamaciones ó demandas que el comprador haya entablado contra él.

429. En nuestro Tratado del retracto que sirve de apéndice al presente, veremos si el comprador que se ha allanado á la demanda, ó que, en virtud de la misma, ha sido condenado á abandonar la finca, puede obligar al vendedor á usar del derecho de redencion.

§ 6.º *Del efecto de la redencion de la finca.*

430. El efecto de la retroventa, cuando el pacto de retro consta en el mismo contrato, es producir para lo futuro la anulacion de la venta. El vendedor que en cumplimiento de este

pacto entra de nuevo en la posesion de la finca que vendió, no puede decirse que propiamente la adquiere de nuevo; la retroventa, ántes que una nueva adquisicion, es una anulacion y cesacion de la venta.

431. De este principio dimanar varios corolarios; 1.º que por la retroventa no se debe nueva ganancia, puesto que no encierra una nueva enajenacion sino una cesacion de la primera; 2.º que el vendedor que ha entrado de nuevo en posesion de la finca en virtud del derecho de redencion, vuelve á ser propietario bajo el mismo título que lo era antes de venderla, de lo que se desprende, 3.º que esta finca de que ha vuelto á ser propietario recobra las mismas cualidades que tenia cuando la vendió.

4.º El vendedor que usa del derecho de redencion recobra la finca libre de toda hipoteca y otros derechos reales de que la gravó el comprador, porque no es que adquiriera de él la finca, sino que recobra la condicion de propietario en virtud de la anulacion de la venta hecha y de la extincion del derecho del comprador; de lo que tenemos que todas las cargas impuestas por el comprador quedan igualmente anuladas, segun la regla «*soluti jure dantis, solvitur jus accipientis*»; el comprador que tan solo tenía un derecho anulable no ha podido transferir á otros un derecho que él mismo no tenía.

432. Hay que decidir todo lo contrario de lo que acabamos de establecer cuando el derecho de redimir ha sido concedido por convencion posterior al contrato de venta y «*ex intervallo*».

La retroventa, es en este caso, una verdadera

nueva venta que el comprador hace al vendedor en cumplimiento de una nueva convencion que no forma parte del primer contrato: el vendedor adquiere de nuevo la finca del comprador, que se la devuelve en virtud de esta nueva convencion, por cuyo motivo hay lugar á una nueva ganancia, adquiriéndola tambien gravada de las hipotecas y demás derechos reales que fueron impuestos por el comprador.

433. Domat, *lib. I, tit. 2, l. 12, núm. 8*, conviene en que, cuando la facultad de redimir ha sido otorgada despues del contrato, al vendedor que ejerce este derecho le toca responder de las hipotecas impuestas por el comprador despues del contrato; pero añade que ha de ser tan sólo de las que se impusieron ántes del acto por el que se concedió dicho derecho de redimir. Esta decision de Domat debe limitarse al caso en que el acto por el cual se hubiese concedido esta facultad, fuese un acto autorizado por notario publico, ó reconocido por el tribunal que conceda al vendedor una hipoteca sobre la finca en garantía del cumplimiento de la obligacion que el comprador ha contraido para con él por dicho acto. Sin esto, aun cuando el acto tuviese una fecha justificada, ya porque se hubiese registrado, ya tambien porque hubiese fallecido alguna de las partes que lo firmaron, deberia el vendedor, áun despues del acto, responder de las hipotecas impuestas, porque no adquiriendo contra el comprador por este acto más que un crédito personal para hacerse devolver la finca, este comprador, que permanece siempre propietario de la finca hasta que el vendedor ejerce el derecho de redi-

mir que se le ha concedido, conserva siempre, en esta calidad de propietario, la facultad de enajenar y de hipotecar. Este acto no puede, pues, dar al vendedor más derecho del que le daría un acto por el que el comprador le hubiese revendido la finca, pues, tal acto no impediría al comprador poder enajenarla é hipotecarla á otros hasta verificarse la tradicion de la misma, como hemos visto, supra núm. 319 y 320.

§ 7.º *Cómo se extingue el derecho de redimir*

434. La convencion por la que se concede al vendedor la facultad de redimir, ó contiene un tiempo limitado, durante el cual debe hacer uso de la misma, ó no contiene ninguno.

En este último caso, el derecho de redimir se extinguirá por la prescripcion ordinaria de treinta años, por la que se extinguen todos los demás derechos cuando aquel á quien pertenecen no los hace valer dentro de dicho tiempo, dejando de correr el tiempo de esta prescripcion contra los menores de edad á quienes este derecho pertenece; véase nuestra introduccion al título 14 de la costumbre de Orleans, seccion segunda, sobre esta prescripcion.

435. Si por la convencion se ha señalado un tiempo, durante el cual debe ejercerse el derecho de redimir, el vendedor ó sus herederos deberán hacer uso de este derecho en el tiempo prefijado, sin que su menor edad suspenda el curso de la prescripcion, porque habiendo el comprador limitado un tiempo, durante el cual ha convenido en que el vendedor redima la fin-

ca, la menor edad de aquellos á quienes pertenece este derecho no debe cambiar la condicion del pacto, y obligar al comprador á más de lo que ha querido obligarse, ni por consiguiente obligarle á sufrir la redencion de la finca durante un tiempo más largo del convenido; sentencia de 1575, citada por Despeisses.

436. Se sigue de esto que el pacto de retro que no limita tiempo, se diferencia de aquel que dice que el vendedor tiene derecho á redimir la finca durante el tiempo de treinta años. Es verdad que en uno y otro caso el derecho de redimir prescribe por el tiempo de treinta años; pero en el primero, que es el que no señala tiempo, como que el tiempo de treinta años es el de la prescripcion puramente legal, no corre contra los menores á quienes pertenece el derecho de redimir, al paso que en el segundo caso, siendo este tiempo de treinta años, señalado por la misma convencion, la prescripcion que resulta del transcurso de este tiempo es una prescripcion convencional que corre contra los menores.

La jurisprudencia ha establecido una segunda diferencia entre la prescripcion legal y la prescripcion convencional: el derecho de redimir se extingue de pleno derecho por el cumplimiento del tiempo de la prescripcion legal cuando ésta no ha sido interrumpida, siendo lo establecido por la jurisprudencia que dicho derecho no queda extinguido por el cumplimiento del tiempo de la prescripcion convencional, y que para extinguirlo es necesario que, despues de cumplido este tiempo, el comprador sujeto al derecho de redimir obtenga

contra el vendedor ó sus sucesores una sentencia que les declare decaídos del mismo.

Esta jurisprudencia empezó á regir por una sentencia dictada «consultis classibus» por la Sala quinta de informacion en el mes de Marzo 1650, que nos cita Leprestre de entre las varias sentencias de esta Sala, haciendo tambien mencion de la misma Brodean, *l. 5. Cap. 12*. Ha sido confirmada por otras varias sentencias, en términos que todos los que han escrito sobre este punto tienen á esta jurisprudencia como constante: se funda en que estas ventas se hacen con harta frecuencia en circunstancias críticas para el vendedor, de las que el comprador se vale para comprar la cosa á vil precio, lo que convierte en favorable la causa del vendedor y desfavorable la del comprador. Segun esta jurisprudencia, aunque por el contrato se haya fijado y determinado el plazo durante el cual deberá hacerse uso del derecho de redimir, sin embargo, en tanto el vendedor no haya obtenido sentencia de nulidad, el vendedor conserva siempre el derecho de redimir hasta que se encuentre decaído del mismo por la prescripcion legal de treinta años.

438. Aunque diga Leprestre, segun dicha sentencia de 1650, que cita, que al vendedor contra quien se ha obtenido sentencia de caducidad por haber espirado el término señalado por el contrato, no puede considerársele decaído sino por la prescripcion de treinta años, á contar desde que espiró el plazo, me parece, sin embargo, que esta prescripcion debe correr desde el dia del contrato de venta en el que se estipuló esta facultad, y no tan solo desde el dia

que se cumplió el plazo, porque la prescripcion legal, cualquiera que sea el derecho de que se trate, corre desde el dia de la apertura de este derecho, y que pudo haberse ejercido, puesto que podia redimirse desde el tiempo del contrato, sin que se hubiese podido, desde aquel entonces, ponerle impedimento al vendedor; la prescripcion, pues, debe correr desde el dia del contrato. Cuando el derecho de redimir es ilimitado, no cabe duda que la prescripcion correrá desde el dia del contrato. Porque, ¿cómo se comprenderia que el que tiene únicamente un derecho de redimir por un tiempo dado, fuese, á este respecto, de mejor condicion ó más favorecido que el que se lo ha reservado perpetuo é ilimitado?

439. La prescripcion de treinta años que extingue el derecho de redimir del vendedor, contra quien no se ha obtenido sentencia de caducidad, siendo la prescripcion legal y ordinaria que la ley concede contra las acciones, no debe correr contra los menores, porque la ley solo la admite contra «los mayores de edad y no privilegiados. M. Vaslin, que nos ha comentado con mucha oportunidad la costumbre de Rochelle, participa de la opinion contraria: dice que la prescripcion de treinta años no es, en este caso, más que una prorogacion de la prescripcion convencional que la jurisprudencia concede al vendedor, contra quien no se ha obtenido sentencia; que es de la misma naturaleza que la prescripcion convencional, por cuyo motivo debe correr contra los menores, como corre contra ellos la prescripcion convencional. Pero ¿en qué se funda este pretendido principio? Una juris-

prudencia puede exigir muy bien el cumplimiento de una formalidad para dar efecto á una convencion, pero de ningun modo puede cambiar el tiempo en la misma señalado y prorogarlo: no puede ella aparentar que las partes se hayan ajustado en un tiempo diferente del expresado en la convencion. Mucho más natural es decir que los derechos y acciones que están sujetos á una prescripcion convencional, lo están igualmente á la prescripcion legal de treinta años que abraza generalmente todas las acciones personales sin ninguna clase de excepcion: que habiendo, por consiguiente, establecido la jurisprudencia que, en defecto de haber conseguido el comprador una sentencia de caducidad, no tiene efecto ninguno la prescripcion convencional, este derecho de redimir, que no ha sido extinguido por la prescripcion convencional, tampoco puede serlo por la prescripcion legal y ordinaria de treinta años.

440. Otra opinion sostiene dicho autor que no me parece mejor fundada que la primera. Pretende que esta jurisprudencia no ha de tener lugar sino contra el mismo vendedor, cuando él en persona ejerce el derecho de redimir por su propia cuenta, y que no tiene lugar contra un tercer cesionario de este derecho, quien, segun su opinion, no puede ejercitar la accion que le ha sido cedida inmediatamente despues de cumplido el tiempo señalado por el contrato, aunque el comprador no haya obtenido sentencia de caducidad. Se funda en que habiéndose establecido esta jurisprudencia contra la severidad de los principios y en favor del vendedor, á quien se presume que para atender á sus pro-

pias necesidades, se ha visto obligado á vender á vil precio, y por consiguiente por una razon personal del vendedor, solo deberia tener lugar en favor y en provecho del mismo vendedor, y no en provecho de su cesionario. No creo esta razon de bastante fuerza para abrazar su opinion, que por otra parte es poco autorizada. Aunque esta jurisprudencia haya sido establecida en gracia del vendedor, basta, sin embargo, que haya sido establecida para que sus beneficios alcancen al cesionario: basta que se haya establecido que el cumplimiento del tiempo de la convencion no era suficiente por sí solo sin una sentencia de caducidad para extinguir la accion de retroventa, aun despues de que ésta haya sido cedida á un tercero; porque esta accion, aunque cedida, reside siempre en la persona del vendedor, de la que el tercero, como cesionario, solo es «procurator in rem suam,» y quien debe, por consiguiente, gozar del mismo favor que merece la causa de aquel cuyos derechos ejerce. El vendedor tiene, al propio tiempo, un grande interés que su cesionario goce como él del derecho de poder redimir la finca despues de finido el tiempo señalado, en tanto no intervenga sentencia de caducidad, porque de lo contrario, se seguiria que el vendedor, quien á menudo carece de medios propios para ejercer el derecho de redencion, cumplido el tiempo señalado, no podria ya más ceder su derecho á un tercero. Vasslin se ha visto precisado á convenir que el vendedor no decaído puede ceder su derecho despues de haber espirado el plazo señalado, y el cesionario ejercerlo á su vez, pero pretende que no puede haberlo cuando la cesion le fué hecha

antes de cumplirse el plazo. No me parecen admisibles estas distinciones por no haberlas apoyado ninguna autoridad.

441. Según una sentencia de 27 de Marzo de 1669, citada por Soëfve, cent.º 4 cap. 36, no se halla comprendido en esta jurisprudencia el caso en que este derecho de redimir, una vez cumplido el plazo señalado por el contrato, se hubiese prorogado por cierto tiempo en virtud de una nueva convencion con una cláusula expresa en que se dijera que, esperado el tiempo de la próroga, el vendedor decaerá de su derecho sin necesidad de obtener contra él sentencia de caducidad: habiendo el vendedor entablado demanda despues de haber espirado el tiempo de próroga, se declaró por dicha sentencia no haber lugar á la misma.

442. Esta jurisprudencia, que exige una sentencia de caducidad, no ha sido seguida en el Poitou, como consecuencia del artículo 367 de su costumbre, que dice en términos formales que este retracto debe ejercerse cuando se concedió la gracia; y M. Vaslin, en su comentario sobre la costumbre de Rochelle, cita una sentencia del 18 Agosto 1747, que confirma á este respecto la costumbre de esta provincia.

443. El derecho de redimir se extingue tambien de todos los diferentes modos con que se extinguen todos los créditos; por la remision ó condonacion, por la novacion, por la confusion, por la pérdida de la cosa acaecida sin hecho ni culpa del deudor, y antes de que este esté en mora.

444. Se considerará que el vendedor ha condonado el derecho de redimir, siempre que haya

dado su consentimiento ó aquiescencia al contrato de venta que el comprador ha hecho á favor de un tercero de la finca, por cuyo contrato no viniera sujeta la finca á dicho derecho; Despeisses.

445. Se considerará tambien que el vendedor ha renunciado tácitamente á este derecho cuando despues de haber entablado demanda de redencion y consignado el precio, lo ha retirado; Despeisses.

SECCION IV

De la cláusula de resolucion del contrato de venta, caso que el vendedor pueda, en un tiempo dado, vender la cosa con condicion más ventajosa.

446. Antiguamente era costumbre entre los romanos estipular que si, luego de realizada la venta y dentro de un tiempo marcado, fuese dable al vendedor enajenar la finca con más ventaja, quedaria sin efecto el contrato de venta.

Llamábase á la venta hecha bajo esta cláusula «*additio in diem.*» (1).

Paul la describe en la *ley 1. D. de in diem add.* «*Ille fundus centum esto tibi emptus, nisi si quis intra kalendas jamarias proximas meliorem conditionem fecerit.*»

Esta condicion, según la diferente intencion que abrigaban las partes contratantes, ó era una verdadera condicion que suspendia el con

(1) Concuerda con la ley 49, tit. 5, Part. 5.

antes de cumplirse el plazo. No me parecen admisibles estas distinciones por no haberlas apoyado ninguna autoridad.

441. Según una sentencia de 27 de Marzo de 1669, citada por Soëfve, cent.º 4 cap. 36, no se halla comprendido en esta jurisprudencia el caso en que este derecho de redimir, una vez cumplido el plazo señalado por el contrato, se hubiese prorogado por cierto tiempo en virtud de una nueva convencion con una cláusula expresa en que se dijera que, esperado el tiempo de la próroga, el vendedor decaerá de su derecho sin necesidad de obtener contra él sentencia de caducidad: habiendo el vendedor entablado demanda despues de haber espirado el tiempo de próroga, se declaró por dicha sentencia no haber lugar á la misma.

442. Esta jurisprudencia, que exige una sentencia de caducidad, no ha sido seguida en el Poitou, como consecuencia del artículo 367 de su costumbre, que dice en términos formales que este retracto debe ejercerse cuando se concedió la gracia; y M. Vaslin, en su comentario sobre la costumbre de Rochelle, cita una sentencia del 18 Agosto 1747, que confirma á este respecto la costumbre de esta provincia.

443. El derecho de redimir se extingue tambien de todos los diferentes modos con que se extinguen todos los créditos; por la remision ó condonacion, por la novacion, por la confusion, por la pérdida de la cosa acaecida sin hecho ni culpa del deudor, y antes de que este esté en mora.

444. Se considerará que el vendedor ha condonado el derecho de redimir, siempre que haya

dado su consentimiento ó aquiescencia al contrato de venta que el comprador ha hecho á favor de un tercero de la finca, por cuyo contrato no viniera sujeta la finca á dicho derecho; Despeisses.

445. Se considerará tambien que el vendedor ha renunciado tácitamente á este derecho cuando despues de haber entablado demanda de redencion y consignado el precio, lo ha retirado; Despeisses.

SECCION IV

De la cláusula de resolucion del contrato de venta, caso que el vendedor pueda, en un tiempo dado, vender la cosa con condicion más ventajosa.

446. Antiguamente era costumbre entre los romanos estipular que si, luego de realizada la venta y dentro de un tiempo marcado, fuese dable al vendedor enajenar la finca con más ventaja, quedaria sin efecto el contrato de venta.

Llamábase á la venta hecha bajo esta cláusula «*additio in diem.*» (1).

Paul la describe en la *ley 1. D. de in diem add.* «*Ille fundus centum esto tibi emptus, nisi si quis intra kalendas jamarias proximas meliorem conditionem fecerit.*»

Esta condicion, según la diferente intencion que abrigaban las partes contratantes, ó era una verdadera condicion que suspendia el con

(1) Concuerda con la ley 49, tit. 5, Part. 5.

trato hasta haberse cumplido; (es decir, hasta que fuese firme) por haber esperado el tiempo señalado durante el cual no hubiese encontrado el vendedor mejor proporcion, ó formaba únicamente una causa resolutoria que no suspendía la perfección de la venta, sino que daba al vendedor, al cumplirse la condición, el derecho de pedir la anulación del contrato; l. 2. D. d. tit.

Vamos, pues, á tratar en esta sección de la cláusula resolutoria, y de la acción que nace de la misma. Veremos 1.º cuando hay lugar á la anulación del contrato en virtud de esta cláusula. 2.º Trataremos de la acción que nace de la misma.

§ 1.º ¿Cuándo hay lugar á la anulación del contrato en virtud de esta cláusula?

447. Para que haya lugar á la anulación del contrato en virtud de esta cláusula, y á la acción que nace de la misma, es indispensable que se haya encontrado un segundo comprador que haya efectivamente comprado la cosa con condición más ventajosa para el vendedor, y que éste comprador no sea supuesto. Por lo demás, hay lugar á la acción, aun cuando el primer comprador opusiera que el segundo es insolvente; hasta que el vendedor lo halle solvente l. 14, § 2, D. de in diem add. (1).

Si la insolvenca de este segundo pretendido

(1) El primer comprador será preferido al segundo si hace la mejora ofrenda por este. En otro caso devolverá la cosa con los frutos producidos reduciéndose las expensas hechas en recogerlas. (L. 48, tit. 5, Part 5).

comprador fuese tan notoria que no admitiera ningun género de duda, como si fuese un mendigo, se presumiría, en tal caso, que es un comprador supuesto, y no habria lugar á esta acción.

448. Es necesario que la condición de la segunda venta sea más ventajosa; y será reputado tal, no solamente cuando la venta se ha hecho por un precio más elevado que la primera, si que tambien cuando siendo hecha por un precio igual, las condiciones de esta segunda encierren una ventaja cualquiera para el vendedor que no se hallase comprendida en la primera venta. Hay más; aun cuando la segunda venta fuese hecha por un precio menor que la primera, si esta ventaja es de mucho más valor que el exceso de precio de la primera, la segunda venta debe ser considerada más ventajosa, y en consecuencia debe dar lugar á la cláusula resolutoria de la primera. Así se desprende de la ley 4, § fin D. de in diem add. «Et si nihil pretio addatur, solutio tamen offeratur facilius pretio, vel maturior, melior conditio offerri videtur... Proinde si quis accedat ejusdem pretio emptor, sed qui levioribus emat conditionibus, vel qui satisfactionem nollam exigit, melior conditio allata videbitur; ergo idem erit probandum, et si vilis pretio emereparatus sit, ea tamen remita que venditori gravia erant in prior venditione.»

Por ejemplo, si yo he vendido una finca por la suma de 10,200 libras, teniendo el comprador un año de tiempo para hacerla registrar en su favor, durante cuyo tiempo retuviese el precio sin correr interés ninguno, y con la cláusula de

que la venta quedará sin efecto si dentro un mes la puedo vender más ventajosamente, habré conseguido esto si en dicho tiempo he encontrado otro comprador que se queda definitivamente con la finca por el precio de 10000 libras, pero pagadero al contado, porque la ventaja que tengo de recibir el precio al contado supone un interés mayor que las 200 libras que tiene de más el primer precio.

449. Aunque la segunda venta se haya hecho por un precio más subido que la primera, no se considerará más ventajosa, ni por consiguiente dará lugar á la cláusula resolutoria si el excedente del segundo precio es destruido por la dureza que entrañan las condiciones de esta segunda venta, de las que se halla libre la primera; *d. l. 15, § 1. D. d. tit.* El mismo caso que acabamos de referir tomado al revés nos puede servir de ejemplo.

450. Para que haya lugar á la anulacion del contrato en virtud de esta cláusula, no basta que el segundo comprador haya propuesto al vendedor comprarle la cosa con condiciones más favorables, sino que es indispensable tambien que el vendedor las haya aceptado, porque esta cláusula se introduce á favor del vendedor, y como cualquiera puede dejar de usar lo establecido á su favor, por ventajosas que sean las condiciones con que se ofrece comprar la cosa al vendedor, puede muy bien no aceptarlas y atenerse á la venta hecha. Como quiera que esta cláusula, como dejamos dicho, se ha introducido en favor del vendedor y no en favor del comprador, éste no podrá, en virtud de la misma, pedir la anulacion del contrato. Este es el es-

píritu de la disposicion de la *ley 9, D. d. tit.*

«Sabinus scribit licere venditori. meliorem conditionem oblatam abjicere, sequique primam; et ita utimur.»

Estos principios tendrán siempre aplicacion á ménos que las partes contratantes convengan expresamente lo contrario: «Si hoc erat nominatum actum ut liceret resilire emptori meliorem conditione allata; dicendum erit disolutam priorem emptionem, etiamsi venditor sequentem non admittat, *d. l. 9.*»

451. Siendo la aceptacion que debe hacer el vendedor de las condiciones con que se le ha ofrecido comprar la cosa con más ventaja una condicion requerida para producir la anulacion del contrato en virtud de esta cláusula, y siendo tambien por otra parte indivisible el cumplimiento de condiciones, conforme hemos visto en nuestro *Tratado de las obligaciones*, número 245, se infiere de esto que cuando varios han vendido una cosa mediante un mismo contrato y por un mismo precio, si uno de los vendedores rechaza las condiciones con que un segundo comprador ha ofrecido comprar la cosa más ventajosamente, por favorables que aquéllas sean, y aunque hayan sido aceptadas por los demás vendedores, no habrá lugar á la anulacion del contrato en virtud de esta cláusula, cuyo nuevo contrato quedará, en tal caso, sin efecto, prevaleciendo el primero: «Si tribus venditoribus duo posteriori addixerint, unus non admiserit adjectionem... si uno pretio vendiderint, dicendum est tomam priori emptam manere;» *l. II, § fin. l. 13, D. diet. tit.*

Si, con esta cláusula, cada uno de los vende-

dores hubiese vendido su parte por precios separados, como que, en este caso, habrá diferentes rentas, aquellos de los vendedores que hayan aceptado la nueva compra propuesta con condiciones más favorables, podrán pedir, cada uno por su parte correspondiente, la anulacion del contrato, quedando firme el primer contrato sólo con respecto á aquel de entre los vendedores que hubiese rechazado dichas condiciones; *d. l. 11, § fin.; l. 12.*

Téngase en cuenta, sin embargo, que si por ciertas circunstancias pareciese que este primer comprador habria desistido de adquirir la cosa no pudiéndola tener entera, una vez anulado el contrato con respecto á las partes de aquellos que aceptaron la compra propuesta por el segundo comprador, puede obligar al otro de los vendedores que rechazó la proposicion á que se reincorpore de la parte que le vendió; *d. l. 13, in fin. «Vide notam» ad h. l. in Pand. Justin; d. tit. n.º 13, not. d.*

453. Por último, para que haya lugar á la anulacion del contrato en virtud de esta cláusula, es necesario que la ventaja ofrecida por el segundo comprador haya sido notificada al primer comprador; que se le haya dado la preferencia para retener la cosa con iguales condiciones y que se haya denegado á admitirlas: «*licet venditori, meliore allata conditione, addicere posteriori, nisi prior paratus sit plus adjicere;*» *l. 9, D. d. tit.*, es decir, «*plus quam ipse priori contractu promisit, et tantundem quantum posterior emptor adjecit;*» como se confirma por lo que añade Paul en la ley siguiente: «*Necesse autem habebit venditor, me-*

»*liore conditione allater, priorem emptorem certiore facere, ut si quid alius, ad jecit, ipse quoque adjicere possit;*» *l. 8, D. d. tit. Cujas, ad h. l. lib. 33; Paul, ad ed.*

§ 2.º De la accion que nace de esta cláusula

454. La accion que nace de esta cláusula es una rama de la accion «*ex vendito,*» por la que el vendedor hace anular el contrato, obligando, en consecuencia, al comprador al abandono y restitution de la cosa, si no opta por aceptar la nueva proposicion que le ha hecho al vendedor.

455. Formando parte del contrato la cláusula de donde nace esta accion, y siendo una condicion de la enajenacion, tenemos que la finca está afecta al cumplimiento de esta cláusula; de lo que se infiere que la accion que nace de esta cláusula es una accion personal real, y que puede, en consecuencia, el vendedor ejercitarla contra el vendedor para hacer anular el contrato, y, al mismo tiempo, contra el tercer detentor para hacerle abandonar la finca como resultado de la anulacion del contrato.

Respecto al tercer poseedor opino que debe tener la misma opcion que el comprador de poder retener la finca con someterse á las nuevas condiciones ofrecidas al vendedor, porque habiendo sustituido al comprador en sus derechos, justo es que goce como él de los mismos. ®

456. Esta accion es transmisible á los herederos del vendedor y cesible aunque resida en la persona del vendedor.

Ejerciendo el segundo comprador los derechos del vendedor, debe competelerle esta accion

como primer comprador para evitar el circuito de acciones.

457. Todo lo que hemos dicho en la seccion precedente, relativo á la accion de retroventa sobre las prestaciones recíprocas de que se responden comprador y vendedor, puede aplicarse á esta accion.

OBSERVACION

458. Los contratos de venta con esta cláusula, tales como los usaban los romanos, apenas si tienen cabida entre nosotros. Ciertos es que en nuestras ventas judiciales las subastas con reserva se parecen bastante con esta especie de venta, cuyas diferencias expondremos «infra», parte IV, en la seccion donde nos ocuparemos de las ventas judiciales.

SECCION V

De la anulacion del contrato de venta en virtud del pacto comisorio

459. El pacto comisorio es una cláusula ó convencion que se pone alguna vez en el contrato de venta, por la que convienen las partes que será nulo el contrato si el comprador deja de pagar el precio dentro el tiempo señalado al efecto (1).

(1) L. 38, tit. 5, Part. 5, l. últ. D. de ley comissor y l. 4, Cód. de «post. inter. empt. et vendit.» Gregorio Lopez en la Glosa de la ley de Partida dice:

Nótese estas palabras, porque equivalen á aquellas, «res sit inempta» que son las del pacto de la ley «comissoria», l. últ. D. «de leg. comissor.» y l. 4. C. «de pact. inter. empt. et

§ 1.º Diferencia que existe sobre el pacto comisorio entre el derecho romano y el francés

460. Nuestra jurisprudencia se distingue de la romana en este punto. Por el derecho romano el pacto comisorio anulaba de pleno derecho el contrato de venta cuando el comprador habia dejado de pagar el precio en el tiempo convenido, en términos que, finido el tiempo para dicho pago, no podia el comprador impedir la anulacion del contrato con ofrecer pagar el precio.

Para esto hay que observar, sin embargo, dos

vendit.» Estas palabras, pues, no son de la sustancia del pacto, de modo que sin ellas no se verifique la traslacion de dominio, sino que el mismo efecto producirán otras equivalentes; contra lo que pretendia Ang. en la ley 3. G. tit. cit. Nótese tambien que el efecto de la devolucion del dominio á la persona de la cual procedia, no es peculiar del pacto de la ley «comissoria», sino que resulta de todos los pactos que tienen fuerza resolutive, segun Bald. en la ley 3. C. «de condit. ob caus.» col. 3. vers. «ego dico», y Paul. de Castr. en la ley 1. D. «de donat.» donde dice, que si se convino que no cumpliendo con lo prometido el que recibe la cosa, se tenga la entrega por no hecha, podrá instituirse la accion, «rei vindicativa» porque semejante pacto tiene fuerza retroactiva, lo mismo que el de la ley «comissoria» y el de «adicto in diem», y porque hay la misma razon que en estos; lo mismo opina Decio, consil. 187. col. pen. n. 4.; y con Bald. se conforma Alex. en la l. 38 § 1. D. «de adquir. posses». Empero, Bart. y Ang. en la l. 1. D. «de donat.» sientan que el indicado efecto es especial del pacto de la ley «comissoria», y lo mismo repite Bart. en la l. 19. D. «de usucap.» cuya opinion dice ser la general Alex. consil. 10. col. 3. vol. 1.; pero la de Bald. Paul. de Castr. y Dec. tienen á su favor la equidad y la razon. Adviértase, que á fin de que el pacto de la ley «commissoria» ó su equivalente produzca «ipso jure» la reversion del dominio al vendedor, es preciso que se interponga en el momento mismo del contrato, es decir, antes que en virtud de este resulte adquirido derecho alguno, segun una glosa en la l. 58. D. «de pac» sobre la palabra «cogitur», y Alex., en el cit. consil., 10. col. 4. vers. «quinto confirmatur.»

como primer comprador para evitar el circuito de acciones.

457. Todo lo que hemos dicho en la seccion precedente, relativo á la accion de retroventa sobre las prestaciones recíprocas de que se responden comprador y vendedor, puede aplicarse á esta accion.

OBSERVACION

458. Los contratos de venta con esta cláusula, tales como los usaban los romanos, apenas si tienen cabida entre nosotros. Cierto es que en nuestras ventas judiciales las subastas con reserva se parecen bastante con esta especie de venta, cuyas diferencias expondremos «infra», parte IV, en la seccion donde nos ocuparemos de las ventas judiciales.

SECCION V

De la anulacion del contrato de venta en virtud del pacto comisorio

459. El pacto comisorio es una cláusula ó convencion que se pone alguna vez en el contrato de venta, por la que convienen las partes que será nulo el contrato si el comprador deja de pagar el precio dentro el tiempo señalado al efecto (1).

(1) L. 38, tit. 5, Part. 5, l. últ. D. de ley comissor y l. 4, Cód. de «post. inter. empt. et vendit.» Gregorio Lopez en la Glosa de la ley de Partida dice:

Nótese estas palabras, porque equivalen á aquellas, «res sit inempta» que son las del pacto de la ley «comissoria», l. últ. D. «de leg. comissor.» y l. 4. C. «de pact. inter. empt. et

§ 1.º Diferencia que existe sobre el pacto comisorio entre el derecho romano y el francés

460. Nuestra jurisprudencia se distingue de la romana en este punto. Por el derecho romano el pacto comisorio anulaba de pleno derecho el contrato de venta cuando el comprador habia dejado de pagar el precio en el tiempo convenido, en términos que, finido el tiempo para dicho pago, no podia el comprador impedir la anulacion del contrato con ofrecer pagar el precio.

Para esto hay que observar, sin embargo, dos

vendit.» Estas palabras, pues, no son de la sustancia del pacto, de modo que sin ellas no se verifique la traslacion de dominio, sino que el mismo efecto producirán otras equivalentes; contra lo que pretendia Ang. en la ley 3. G. tit. cit. Nótese tambien que el efecto de la devolucion del dominio á la persona de la cual procedia, no es peculiar del pacto de la ley «comissoria», sino que resulta de todos los pactos que tienen fuerza resolutive, segun Bald. en la ley 3. C. «de condit. ob caus.» col. 3. vers. «ego dico», y Paul. de Castr. en la ley 1. D. «de donat.» donde dice, que si se convino que no cumpliendo con lo prometido el que recibe la cosa, se tenga la entrega por no hecha, podrá instituirse la accion, «rei vindicativa» porque semejante pacto tiene fuerza retroactiva, lo mismo que el de la ley «comissoria» y el de «adicto in diem», y porque hay la misma razon que en estos; lo mismo opina Decio, consil. 187. col. pen. n. 4.; y con Bald. se conforma Alex. en la l. 38 § 1. D. «de adquir. posses». Empero, Bart. y Ang. en la l. 1. D. «de donat.» sientan que el indicado efecto es especial del pacto de la ley «comissoria», y lo mismo repite Bart. en la l. 19. D. «de usucap.» cuya opinion dice ser la general Alex. consil. 10. col. 3. vol. 1.; pero la de Bald. Paul. de Castr. y Dec. tienen á su favor la equidad y la razon. Adviértase, que á fin de que el pacto de la ley «commissoria» ó su equivalente produzca «ipso jure» la reversion del dominio al vendedor, es preciso que se interponga en el momento mismo del contrato, es decir, antes que en virtud de este resulte adquirido derecho alguno, segun una glosa en la l. 58. D. «de pac» sobre la palabra «cogitur», y Alex., en el cit. consil. 10. col. 4. vers. «quinto confirmatur.»

cosas: 1.º que el vendedor no haya impedido el pago, *l. 8, D de lege comm.; l. 10 § 1, resc. vend.*; 2.º que quiera usar del derecho que le concede este pacto.

Segun nuestra jurisprudencia, el pacto comisorio no anula de pleno derecho el contrato por falta de pago dentro el tiempo señalado; solo da al vendedor una accion para pedir la nulidad del contrato, nulidad que sólo es producida por la sentencia que interviene en virtud de esta accion, y por falta de pago del precio. Aunque haya espirado el plazo señalado, puede, pues, el comprador, hasta que haya mediado sentencia, impedir la anulacion con ofrecer pagar el precio.

§ 2.º *A favor de cual de las partes se considera hacerse el pacto comisorio y qué efecto producen.*

461. El pacto comisorio se hace únicamente en favor del vendedor, sin que su efecto alcance al comprador. Así, la máxima, «uniquique licet juri in favorem suum introducto renunciare,» el vendedor que no ha cobrado el precio puede dejar de usar este pacto, y, en lugar de pedir la anulacion del contrato, perseguir al comprador para que le pague, sin que éste pueda en cambio pedirla. Esta es la decision de Ulpiano en la *ley 3, D. de leg. comm.* «Legem commissariam que in venditionibus adijcitur, si volet venditor exercebit, non etiam invitus.» (1).

(1) Segun la ley 28, tit. 5, Part. 5, el vendedor puede optar entre exigir todo el premio y que valga la venta, ó revocarla conservando la señal ó parte de premio que hubiese recibido:

462. Tiene el vendedor el derecho de usar del pacto comisorio, ó de obligar al comprador al pago del precio en tanto no haya todavía optado por ninguno de estos dos partidos, de manera que si se ha decidido por pedir la anulacion del contrato perderá el derecho de pedir luego el precio: «Papinianus scribit... non posse, si commissariam elegit, postea variare;» *l. 4, § 2, D. d. t.* La razon es evidente, segun los principios del derecho romano; porque la falta de pago en el tiempo señalado por el pacto comisorio produce de pleno derecho la anulacion del contrato, en la suposicion de que el vendedor querrá usar dicho pacto. Así, pues, la venta queda de hecho anulada desde el momento que el vendedor ha manifestado optar por la anulacion del contrato, y deja de subsistir la obligacion de pagar el precio sin que el vendedor pueda ya pedirlo mas, y si tan sólo reclamar la restitucion de la cosa vendida.

Aun en nuestra jurisprudencia, que exige medie sentencia para producir de un modo definitivo la anulacion del contrato en virtud del pacto comisorio, opino que debe igualmente decidirse, de conformidad á la ley citada, que el vendedor que ha optado por hacer anular el contrato en virtud de dicho pacto, no puede retroceder en su decision y pedir el pago del precio, aun en el caso que el comprador no hubiese todavía asentido á ninguno de estos

hecha la eleccion no puede arrepentirse. El comprador debe restituir los frutos que hubiese sacado de la cosa, á no ser que el vendedor rehusare devolver la señal ó parte del precio, en cuyo caso cesa la obligacion de devolver los frutos. Si el vendedor recobra los frutos debe abonar las expensas hechas en la recoleccion.

medios, porque ya los ha consentido de antemano y bastantemente por la cláusula que figura en el contrato de venta, teniendo además que la aquiescencia dada en un principio á las conclusiones del vendedor para la anulacion del contrato, ha producido ya suficientemente esta anulacion, de forma que la sentencia no hace otra cosa que declararla y confirmarla. Verdad es que esta anulacion del contrato no se produce de un modo definitivo en nuestra jurisprudencia antes de mediar sentencia que la confirme, y que puede el comprador hasta entonces impedir su efecto con ofrecer pagar el precio; pero no pasa esto de una pura gracia que nuestra jurisprudencia concede al comprador, la cual no debe redargüirse contra él no queriéndola utilizar.

463. «Vice-versa,» si, espirado el tiempo señalado por el pacto comisorio, el vendedor ha perseguido al comprador para hacerse pagar el precio, se considera, en tal caso, que ha renunciado al derecho que le da dicho pacto, sin que le sea ya más permitido pedir la anulacion del contrato con desistir ó retirar la demanda de pago del precio: «Post diem commissoriæ legi præstitum, si venditor pretium petat, commissoriæ legi renuntiatum videtur; nec variare, et ad hanc redire potest;» l. 7, D. dit. tit.

§ 3.ª De la accion que nace del pacto comisorio.

464. Siendo el pacto comisorio una cláusula del contrato de venta, la accion que nace de la misma será una rama de la accion personal «ex

»vendito: qui ea lege prædium vendidit, ut nisi reliquum pretium intra certum tempus restitutum esset, ad se reverteretur; si non precariam possessionem tradidit, rei vindicationem non habet, sed actionem ex vendito;» l. 3, Cod. de pact. inter empt. et empt.

465. Esta accion es personal real, y puede intentarse contra un tercer poseedor, porque no habiendo el vendedor enagenado la finca que bajo las condiciones expresadas en el contrato, al enajenarla, la ha sujetado al cumplimiento de las obligaciones que el comprador ha contraído para con él. Véase lo que hemos dicho, seccion 3.ª, sobre la accion de retroventa.

466. El vendedor hace anular el contrato en virtud de esta accion, y obliga, por consiguiente, al comprador á restituir la cosa vendida.

Con la cosa debe el comprador devolver los frutos percibidos; l. 5, D. de leg. comm., porque, no habiendo pagado el precio, no puede retener los frutos de la cosa, y gozar á la vez de cosa y precio.

467. Si hubiese pagado parte del precio, deberá restituir los frutos en proporcion á lo que resta pagar; por ejemplo, si hubiese pagado la cuarta parte del precio, solo deberá restituir las tres cuartas partes de los frutos.

468. Un caso hay en que el comprador está completamente libre de la obligacion de restituir los frutos; es aquel en que se hubiese convenido que la parte de precio que hubiese recibido el vendedor podrá retenerla por vía de indemnizacion de daños y perjuicios al poseisionarse de nuevo de la finca por falta de pago:

«Interdum fructus lucratur, quum pretium quod numeravit, perditis;» *l. 4, §. 1, d. tit.*

El porqué de esta decision es que esta parte del precio que retiene le indemniza de todos los daños y perjuicios que se le pueden ocasionar por falta de cumplimiento del contrato, en los que viene comprendida la privacion del goce de la finca hasta poseerla de nuevo. Si además de esta parte del precio le restituyera el comprador los frutos, resultaria dos veces indemnizado. Véase sobre esta cláusula el párrafo siguiente, n.º 474.

469. Por último, debe dar cuenta el comprador de las deterioraciones que haya sufrido la cosa vendida, por culpa suya.

470. El vendedor, de su parte, debe restituir al comprador todo lo que de él haya recibido, á ménos que se haya pactado lo contrario, como veremos en el párrafo siguiente, n.º 474.

Debe igualmente resarcir al comprador de las mejoras que ha hecho para la conservacion de la cosa vendida, como tambien darle razon del aumento de valor que haya tenido la finca por causa de otras mejoras, ó cuando ménos permitir que se lleve y retenga dichas mejoras.

471. Respecto á los gastos que el comprador haya costeado para la adquisicion de la finca y de los que el vendedor no haya reportado ningun beneficio, tales son los del contrato, señoriales, etc., que el comprador ha pagado para lograr la adquisicion de la finca, ninguna obligacion tiene el vendedor de resarcírselos al comprador; al contrario, si tales derechos no hubiesen sido satisfechos por el comprador, y le fueran luego reclamados al vendedor despues

de haberse posesionado de nuevo de la finca, será el comprador quien deberá resarcirlos.

Hay en esto una diferencia entre esta acción y aquellas de que nos hemos ocupado en las dos secciones precedentes. La razon de esta diferencia es que la anulacion del contrato, hecha en virtud del pacto comisorio, se produce por falta del comprador, quien no ha cumplido con la obligacion que contrajo de pagar el precio; sobre él, pues, debe recaer la pérdida de todos los gastos habidos por razon de la adquisicion.

Por la misma razon vienen á cargo del comprador todos los gastos que origina la sentencia de nulidad del contrato.

Al contrario, cuando la anulacion del contrato de venta se lleva á cabo en virtud del pacto de retrovendendo ó en el caso de una «*additio in diem*,» de las que nos hemos ocupado en las secciones precedentes, como que entonces la ambicion del contrato favorece los intereses del vendedor, sin mediar culpa alguna del comprador que dé á ella lugar, debe hacerse necesariamente á expensas del vendedor, quien debe indemnizar al comprador de todos los gastos de adquisicion y demás que llevamos dicho siempre que éste no se haya opuesto á la demanda.

472. El vendedor no viene tampoco obligado á la restitucion de la cantidad que ha recibido por vía de arras. «*Si per emptorem factum sit, quominus legi (commissoria) pareretur, et ea lege uti venditor velit; fundos inemptos fore, et id quod arrhæ, vel alio nomine datum esset, apud venditorem remansurum;*» *l. 6. D. d. tit.*

La razon es que el vendedor que ha estipulado la anulacion del contrato por falta de pago

del precio, y se ha hecho dar al propio tiempo una cantidad en clase de arras, se supone ha tenido en cuenta los daños y perjuicios resultantes de la falta de cumplimiento del contrato, y fijádoles en dicha cantidad que debe retener.

Hay que notar que esta decision no tiene lugar cuando se trata de una cantidad importante en términos que excediese de aquella á que se calcula pueden ascender los daños y perjuicios.

§ 4.º De algunas especies particulares de pactos comisorios

PRIMERA ESPECIE

473. La ley 4, § 3, E. de leg. comm., contiene una especie particular de pacto comisorio. «In commissoria,» dice la ley, «etiam hoc solet convenire, ut si venditor eundem fundum venderet, quanto minoris vendiderit, id á fariore emptore exigat».

Esta cláusula es una extension del pacto comisorio: entre nosotros no se usa en las ventas voluntarias; pero las rentas judiciales se suponen hechas bajo una cláusula bastante parecida, esto es, que á falta de pago del precio, la parte que persigue la venta podrá hacer pregonar y revender la cosa en pública subasta, adjudicándola al mayor postor.

Infra, parte VI, nos ocuparemos de esta clase de reventas.

Esta cláusula es muy lícita; todo deudor responde de los daños y perjuicios resultantes de la falta de cumplimiento de su obligacion, y esta cláusula no contiene otra cosa que los daños y

perjuicios que dimanen de la falta de cumplimiento de la obligacion del comprador.

SEGUNDA ESPECIE

474. Al pacto comisorio se añade alguna vez esta otra cláusula, esto es, que el vendedor que ha recibido una parte del precio podrá, en caso de anulacion del contrato por falta de pago en el tiempo señalado, retener por vía de indemnizacion de daños y perjuicios esta parte del precio al volver á tomar la cosa vendida.

Esta cláusula es lícita con tal que la parte del precio no sea excesivamente considerable, y no exceda de la cantidad á que pueden estimarse los daños y perjuicios resultantes de la falta de cumplimiento del contrato.

TERCERA ESPECIE

475. La cláusula por la que se estipula, sin fijar plazo, que se anulará el contrato á falta de pago del precio, es una especie de pacto comisorio que difiere del pacto ordinario en que éste fija término, terminado el cual, hay lugar á la anulacion del contrato si no ha pagado el comprador. La circunstancia de que no se fije plazo en el pacto que nos ocupa no impide que sea válido. Esta es la opinion de Brunneinan, *ad l.* 4, D. comm., y la de los doctores que él cita. Su efecto consiste en dar al vendedor una accion, en cuya virtud, á falta de pagar el precio dentro el tiempo que al efecto le será marcado por el juez, podrá hacer anular el contrato.

SECCION VI

Sobre si la mora en que está una de las partes contratantes basta por sí sola para dar al otro el derecho de pedir la anulacion del contrato.

476. Segun los principios del derecho romano, la mora en que está una de las partes contratantes de cumplir con la obligacion que se impuso, no es siempre una causa bastante para dar á la otra parte el derecho de pedir la anulacion del contrato.

Por ejemplo, si el comprador está en mora de pagar el precio, no puede, por esto, el vendedor pedir la anulacion del contrato, y sí tan solo exigir, por las vias de derecho, el pago del precio estipulado. Decision de la *ley 8, Cód. de cont. empt.* «Si vineas distraxisti, nec pretium numeratum est, actio tibi pretii, non eorum quæ dedisti repetitio competit. La *ley 14, Cód. de resc. vend.*, dice igualmente, «non ex eo quod emptor non satis conventioni fecit, contractus constituitur irritus.» (1).

Estos principios han sido en otro tiempo seguidos en nuestro foro francés, como se desprende de lo que dice Despeisses, *tit. 1. sect. fin. n. 19*, y los autores por él citados.

Pero como por lo regular no hay posibilidad de cobrar de los deudores sin grandes desembolsos, ha sido forzoso á los tribunales sepa-

(1) Página 95, tomo V, Ley 27, tit. 5, Part. 5, art. 1654, Cod. de Francia; Cod. Rep. Argentina, art. 28, tit. 2; Cod. de Guatemala, art. 1490 y siguientes y Cod. del Uruguay, articulo 94.

rarse del rigor de tales principios, consintiendo que el vendedor pida la anulacion del contrato de venta por falta de pago del precio, aunque no haya pacto comisorio. Una diferencia hay, y es que cuando el contrato tiene pacto comisorio, el juez debe desde luego fallar la anulacion del contrato en virtud de la demanda presentada al espirar el tiempo señalado por el pacto, y permitir al vendedor que se poseione de nuevo de la finca vendida; al paso que cuando no hay pacto comisorio, el juez dicta primeramente sentencia por la que fija á su arbitrio cierto tiempo para que durante el mismo haga efectivo el comprador el pago del precio, transcurrido el cual, se permitirá al vendedor entrar de nuevo en la posesion de la cosa vendida; y si el comprador no paga en el tiempo señalado al efecto, debe aun el vendedor obtener una segunda sentencia por la que se declarará completamente nulo el contrato de venta por falta de pago en el tiempo marcado, permitiéndole en consecuencia entrar de nuevo en posesion de la cosa.

Dictada la sentencia de nulidad del contrato, puede aun el comprador retener la cosa vendida con apelar de la sentencia y ofrecer al propio tiempo el pago del precio, intereses y costas del juicio.

Hemos tratado la presente cuestion bajo el punto de vista de una venta hecha al fiado. Si ésta se hubiese hecho al contado, y que el vendedor, en la seguridad de recibir el precio en el acto, haya hecho entrega de la cosa, no habiendo en este caso la tradicion transferido el dominio de la cosa, «supra» n.º 323, no cabe duda

que en este caso puede el vendedor, á falta de pago del precio, reivindicar la cosa y pedir la anulacion del contrato.

En cuanto á todas las demás obligaciones, tanto del vendedor como del comprador, para decidir si la falta de cumplimiento debe dar lugar á la anulacion del contrato, hay que atenderse á las circunstancias que medien; regularmente podrá anularse cuando lo que se me prometió es de tal índole que yo no hubiera querido contratar sin un inmediato cumplimiento de lo estipulado.

Supongamos, por ejemplo, que Antonio me ha vendido una finca faltada de todo pasto, que yo me he propuesto explotar con apacentar en ella mi ganado, y que para suplir esta falta de pasto me ha cedido el derecho de aprovechamiento de yerbas de otra tierra que posee contigua á la que me ha vendido; si luego se le despojara á Antonio de esta tierra, y que no pudiese en consecuencia hacerme gozar en adelante del indicado derecho de aprovechamiento, la falta de cumplimiento de la obligacion que ha contraido para conmigo me da derecho á pedir la nulidad del contrato de venta, porque es evidente que sin el derecho de pasto yo no hubiese querido comprar su finca.

Al contrario, si la tierra vendida tuviese pastos suficientes para mantener el ganado necesario á su explotacion, de modo que el otro derecho de aprovechamiento de yerbas que Antonio me ha cedido no me sea necesario sino tan solo útil, puesto que me permitiria apacentar mayor número de cabezas de ganado y extender por lo tanto más mi negocio; en tal caso no ca-

be decir que yo no hubiese querido comprar su finca sin este derecho de aprovechamiento, sino que la hubiera comprado más barata; no podré, pues, pedir la anulacion del contrato, y si únicamente una rebaja de precio.

SEXTA PARTE

De las promesas de vender y comprar; de las arras y de varias especies particulares de venta.

Esta parte se compone de cinco capítulos. En el primero trataremos de las promesas de vender, de las promesas de comprar y de las arras; en el segundo, de las ventas forzadas, de los remates y de las ventas judiciales; en el tercero, de las ventas de derechos sucesivos y otros derechos universales; en el cuarto, de la venta de un derecho de usufructo, y en el quinto, de la venta de rentas y otros créditos.

CAPÍTULO I

De las promesas de vender, de las promesas de comprar y de las arras.

ARTÍCULO PRIMERO

De las promesas de vender.

§ 1.º *¿Qué se entiende por promesa de vender, y cuándo se considera que uno la ha contraído?*

477. Promesa de vender es una convencion por la que uno se obliga para con otro á venderle una cosa. (1)

(1) L. 6, lit. 5, Pat. 5 Cod. de Francia, art. 1594; Cod. de

que en este caso puede el vendedor, á falta de pago del precio, reivindicar la cosa y pedir la anulacion del contrato.

En cuanto á todas las demás obligaciones, tanto del vendedor como del comprador, para decidir si la falta de cumplimiento debe dar lugar á la anulacion del contrato, hay que atenderse á las circunstancias que medien; regularmente podrá anularse cuando lo que se me prometió es de tal índole que yo no hubiera querido contratar sin un inmediato cumplimiento de lo estipulado.

Supongamos, por ejemplo, que Antonio me ha vendido una finca faltada de todo pasto, que yo me he propuesto explotar con apacentar en ella mi ganado, y que para suplir esta falta de pasto me ha cedido el derecho de aprovechamiento de yerbas de otra tierra que posee contigua á la que me ha vendido; si luego se le despojara á Antonio de esta tierra, y que no pudiese en consecuencia hacerme gozar en adelante del indicado derecho de aprovechamiento, la falta de cumplimiento de la obligacion que ha contraido para conmigo me da derecho á pedir la nulidad del contrato de venta, porque es evidente que sin el derecho de pasto yo no hubiese querido comprar su finca.

Al contrario, si la tierra vendida tuviese pastos suficientes para mantener el ganado necesario á su explotacion, de modo que el otro derecho de aprovechamiento de yerbas que Antonio me ha cedido no me sea necesario sino tan solo útil, puesto que me permitiria apacentar mayor número de cabezas de ganado y extender por lo tanto más mi negocio; en tal caso no ca-

be decir que yo no hubiese querido comprar su finca sin este derecho de aprovechamiento, sino que la hubiera comprado más barata; no podré, pues, pedir la anulacion del contrato, y si únicamente una rebaja de precio.

SEXTA PARTE

De las promesas de vender y comprar; de las arras y de varias especies particulares de venta.

Esta parte se compone de cinco capítulos. En el primero trataremos de las promesas de vender, de las promesas de comprar y de las arras; en el segundo, de las ventas forzadas, de los remates y de las ventas judiciales; en el tercero, de las ventas de derechos sucesivos y otros derechos universales; en el cuarto, de la venta de un derecho de usufructo, y en el quinto, de la venta de rentas y otros créditos.

CAPÍTULO I

De las promesas de vender, de las promesas de comprar y de las arras.

ARTÍCULO PRIMERO

De las promesas de vender.

§ 1.º *¿Qué se entiende por promesa de vender, y cuándo se considera que uno la ha contraído?*

477. Promesa de vender es una convencion por la que uno se obliga para con otro á venderle una cosa. (1)

(1) L. 6, lit. 5, Pat. 5 Cod. de Francia, art. 1594; Cod. de

Por ejemplo: si en la venta que he hecho á usted de mi biblioteca hay una cláusula por la que me obligo á venderle también las tablillas, si es que le convienen y quiere comprarlas; esta cláusula encierra una promesa de vender.

Hay una marcada diferencia entre la promesa de vender y la misma venta. El que promete vender una cosa no la vende todavía; solo contrae la obligación de vendérsela cuando se le requiera al efecto.

478. Importa tener mucho cuidado en tomar por promesa de vender la declaración que una persona hace de hallarse actualmente dispuesto á vender. Esta manifestación no encierra ninguna obligación, y deja á su autor en libertad de cambiar de voluntad hasta que la venta ha sido definitivamente acordada. Por ejemplo: si después de haber vendido verbalmente mi biblioteca solo le digo al comprador, sin obligarme ni precisa ni formalmente; «venderé á usted »también mis tablillas por la suma de tanto, »caso que le convengan;» estas palabras constituyen una manifestación del deseo actual que tengo de vender, no una verdadera promesa.

Para que haya promesa de vender, se requiere que, cuando me ha dicho ó escrito que me vendería tal cosa, parezca de un modo preciso, por las palabras de que se ha servido, que ha querido obligarse á ello, y que entre los dos se ha efectuado una verdadera convención; sin esto será una simple plática que no entraña obligación ninguna.

la Republica de Guatemala, art. 1503; Cod. de México, artículo 2947.

§ 2.ª Diferencia entre el contrato de venta y la simple promesa de vender

479. El contrato de venta pertenece al número de los sinalagmáticos, por el que cada una de las partes se obliga para con la otra; pero la promesa de vender es una convención, por la que solo se obliga el que promete vender; aquel á quien se promete no contrae ninguna obligación.

El que vende una cosa determinada se convierte en deudor de esta cosa para con el comprador; esta cosa queda desde entonces á los riesgos del comprador á quien se debe, conforme lo hemos establecido «supra,» part. iv: pero el que promete venderme cierta cosa no es todavía deudor de la misma; solo es deudor de un hecho. Por esto continúa á sus riesgos la cosa que ha prometido venderme; si perece, parece para él, sin que yo venga obligado á pagarle el precio de esta cosa: es que yo no la debía todavía no habiéndola comprado.

§. 3.ª Cuestión sobre el efecto de la promesa de vender

480. Si el que ha prometido venderme cierta cosa rehusa cumplir su promesa, ¿puedo obligarle á que la cumpla haciendo disponer al efecto que, denegándose á elevar á escritura pública el contrato de venta, á lo cual se ha obligado, la sentencia valdrá por contrato de venta, y que podré tomar la cosa, en virtud de dicha sentencia, y hacerme poner en posesión? ó bien ¿no me asistirá otro derecho que pedir una

indemnizacion de daños y perjuicios pagadera en metálico? De un lado se dirá que es un principio general que las obligaciones que no consisten en dar sino en hacer, «quæ non sunt in dando, sed in faciendo,» se resuelven con indemnizar los daños y perjuicios á falta de cumplir el deudor su obligacion, porque, «nemo potest cogi præcise ad factum.» Pues, se dirá, la obligacion que nace de la promesa de vender una cosa, no teniendo por objeto la cosa sino un hecho, que es la venta de la misma, siendo una obligacion «quæ non in dando, sed in faciendo consistit,» debe, segun este principio, resolverse necesariamente en una simple obligacion de daños y perjuicios.

De otro lado se dirá que la regla «nemo potest cogi ad factum,» y aquella de que las obligaciones «quæ in faciendo consistunt,» se resuelven necesariamente en daños y perjuicios, no se aplican sino con respecto á las obligaciones de hechos exteriores y corporales, tal es la obligacion de aquel que se hubiese comprometido á copiar mis cuadernos, cuyos hechos no pueden compensarse sino con una condenacion de daños y perjuicios. Pero el hecho que es objeto de una promesa de vender no es un hecho exterior y corporal de la persona del deudor; puede suplirlo por medio de una sentencia, como dejamos dicho, esto es, que la sentencia servirá de contrato á denegarse el deudor á elevarlo á escritura pública. Esta opinion es la que parece se sigue en la práctica, por ser la que está más en armonía con la fidelidad que debe reinar entre los hombres para el cumplimiento de sus obligaciones.

§. 4.º De los varios modos de hacerse las promesas de vender

481. Las promesas de vender se efectúan de diferentes maneras: 1.º ó se hacen con tiempo limitado ó sin limitar tiempo. Cuando uno se ha obligado á vender una cosa en un tiempo limitado, queda de pleno derecho libre de su obligacion si durante el tiempo señalado no ha estado en mora de cumplirla. Esta decision guarda conformidad con los principios establecidos en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n.º 671.

Cuando he prometido á uno vender una cosa sin ninguna limitacion de tiempo, para librarme de la promesa debo obtener contra él una sentencia en la que conste que debe aquél manifestar dentro tal tiempo si entiendo comprar la cosa ofrecida, y que, no verificando esta declaracion en el tiempo marcado, quedaré descargado de mi obligacion.

Aunque no haya intervenido dicha sentencia, pero que en cambio haya transcurrido un tiempo considerable, puede resultar una presuncion de que las partes han desistido tácitamente de esta convencion.

482. 2.º La promesa de vender una cosa puede hacerse, ya expresando el precio por el que se obliga á venderla, ya tambien sin expresarlo: en este último caso se habrá obligado á venderla por su justo precio, que será tasado por peritos nombrados por las partes. Esta obligacion es válida, como válido es el legado por el que un testador encarga á su heredero venda á alguno tal cosa sin hacer mencion del pre-

cio, cuya disposicion obliga al heredero á vender la cosa «æquo pretio;» l. 49, §. 8, D. *de leg. 1.º* *Nec obstat*, que no puede haber venta sin un precio convenido entre las partes, porque la promesa de vender no es todavía una venta.

483. Si yo he prometido vender á uno cierta cosa por su justo precio, ó lo que es lo mismo, sin hacer ninguna mención del precio, ¿deberé venderla á aquel al precio que valia al tiempo de la promesa ó al que valga al tiempo de realizarse la venta? Yo opino que debe prevalecer el precio que valga la cosa al tiempo del contrato de venta, porque en este momento es cuando la venta empieza á existir, y por consiguiente, para ver si la venta se hace «æquo pretio.» hay que atenerse siempre al tiempo del contrato.

Con todo, si la cosa hubiese aumentado de precio desde que está en mora, aquel que le prometió vendérsela, en virtud de haberse entablado demanda judicial, no podrá venderla por más de lo que valia al empezar á estar en mora, porque ni usted debe sufrir perjuicio por tal dilacion, ni mucho ménos él aprovecharse de una falta propia.

484. Cuando el precio ha sido señalado por la promesa de deudor, el vendedor no podrá aumentar ni disminuir el precio marcado, cualquiera variacion que hayan sufrido en el precio las cosas á cuya especie pertenezca la que se trata de vender.

485. Si la cosa se hubiese notablemente deteriorado por algun caso fortuito; «puta,» si una de las partes principales de la casa que Juan ha ofrecido vender á Diego por cierto precio hu-

biese sido incendiada por la caída de una chispa eléctrica, ¿tendria éste derecho á obligar al promitente á que le venda la casa y á hacer una rebaja del precio convenido proporcionada á la deterioracion que ha sufrido la casa? Yo opino que no tiene Diego derecho á ello, porque el que ha prometido vendérsela se ha obligado á hacerlo por el precio expresado en la promesa y no por otro distinto. Esta decision no se contradice con lo que hemos dicho «supra» § 2, esto es, que aquel que ha prometido á Diego venderle una cosa, no siendo todavía vendedor ni deudor de esta cosa, debe quedar á sus riesgos y no á los de Diego; porque pudiendo éste dejar de comprarla, resulta que el peligro ó provecho de la cosa no pasa á Diego, sino que se queda del que le ha prometido vender la cosa, porque, con no comprarla, necesariamente le hace soportar la pérdida que la cosa ha sufrido.

486. Si en lugar de pérdida ha experimentado un acrecentamiento la cosa que Juan ha prometido á Diego vender por cierto precio, «puta,» por un aluvion, ¿vendrá aquél obligado á vender á éste la cosa con dicho incremento? En sentido afirmativo puede decirse que lo que se ha unido á la finca cuya venta se ha prometido forma parte de la misma. A pesar de esta razon, opino que puede el promitente retener la parte aumentada, á ménos que ofrezca pagarle el precio que valga. El porqué de esto es que el provecho del aumento pertenece á aquel de quien es el peligro de la cosa: «ubi periculum, ibi et lucrum;» l. *fin Cod. de furt.* «Secundum naturam est commoda cujusque rei eum sequi,

»quem sequuntur incommoda;» l. 10, D. de reg. jur. Porque la cosa queda á los riesgos del que ha prometido venderla, en tanto que la venta no sea un hecho, pues si la cosa perece ó se deteriora, aquel á quien se ha prometido venderla puede muy bien dejarla de comprar. Debe, pues, aprovecharse del aumento, puesto que la pérdida recae sobre él.

487. En cuanto á los aumentos que el promitente ha introducido en la finca despues de la promesa, puede sin reparo alguno llevarse lo que pueda de los mismos mientras la cosa quede en el estado que tenia al tiempo de la promesa; pero dudo mucho pueda exigir de aquel á quien ha prometido vender la finca por cierto precio, le dé razon de las mejoras, aun de aquellas que hayan aumentado el valor de la cosa. Lo mismo ha de suceder á él que al adquirente de una finca sujeta á retracto, á quien las costumbres le deniegan el resarcimiento de las mejoras útiles; no debe permitirse más al uno que al otro el hacer más difícil y costoso el retracto ó redencion.

488. No sucede lo propio con las mejoras necesarias que haya hecho Juan en una cosa despues de haber prometido venderla á Diego por cierto precio; tal seria, por ejemplo, la recomposicion de un trozo de pared que amenazase ruina inminente; no hay duda que si Juan vende á Diego la cosa en cumplimiento de su promesa, deberá darle razon de esta mejora puesto que era de absoluta necesidad y de la que el comprador se utiliza; y tanto es así, que si Juan no la hubiese hecho, Diego se hubiera visto precisado á llevarla á cabo por su cuenta.

489. Por la misma razon, si son pendientes los frutos de la cosa que Juan ha prometido vender á Diego, vendrá éste obligado á resarcirle de todos los gastos de cultivo y sembradura, porque estos gastos son cargas de los frutos, que deben ser de cuenta de quien los haya recogido.

No habrá lugar á todas las decisiones que acabamos de exponer, si la promesa de vender no determina el precio por el que debe venderse la cosa.

ARTÍCULO II

490. Uno puede hacer una promesa de comprar del mismo modo que puede hacerse una promesa de vender sin que por eso haya venta.

Estas promesas de comprar se encuentran ordinariamente en las ventas judiciales, ya sean de muebles ya de inmuebles, que se adjudican al mejor postor, porque la puja que hace el postor es una verdadera promesa de comprar, por la que se obliga á comprar la cosa por el precio que ofrezca, á condicion de que no se presente mayor postura.

Esta obligacion se contrae para con el tribunal, ó mejor dicho para con los demandantes y opositores, y aun con respecto al mismo embargado; se disuelve «quasi ex defectu conditionis,» tan pronto se presenta mayor postor.

En los remates por ante notario, la postura autorizada por notario encierra igualmente una obligacion ó una promesa de comprar, que se extingue igualmente como en la venta judicial de que acabamos de hacer mérito.

»quem sequuntur incommoda;» l. 10, D. de reg. jur. Porque la cosa queda á los riesgos del que ha prometido venderla, en tanto que la venta no sea un hecho, pues si la cosa perece ó se deteriora, aquel á quien se ha prometido venderla puede muy bien dejarla de comprar. Debe, pues, aprovecharse del aumento, puesto que la pérdida recae sobre él.

487. En cuanto á los aumentos que el promitente ha introducido en la finca despues de la promesa, puede sin reparo alguno llevarse lo que pueda de los mismos mientras la cosa quede en el estado que tenia al tiempo de la promesa; pero dudo mucho pueda exigir de aquel á quien ha prometido vender la finca por cierto precio, le dé razon de las mejoras, aun de aquellas que hayan aumentado el valor de la cosa. Lo mismo ha de suceder á él que al adquirente de una finca sujeta á retracto, á quien las costumbres le deniegan el resarcimiento de las mejoras útiles; no debe permitirse más al uno que al otro el hacer más difícil y costoso el retracto ó redencion.

488. No sucede lo propio con las mejoras necesarias que haya hecho Juan en una cosa despues de haber prometido venderla á Diego por cierto precio; tal seria, por ejemplo, la recomposicion de un trozo de pared que amenazase ruina inminente; no hay duda que si Juan vende á Diego la cosa en cumplimiento de su promesa, deberá darle razon de esta mejora puesto que era de absoluta necesidad y de la que el comprador se utiliza; y tanto es así, que si Juan no la hubiese hecho, Diego se hubiera visto precisado á llevarla á cabo por su cuenta.

489. Por la misma razon, si son pendientes los frutos de la cosa que Juan ha prometido vender á Diego, vendrá éste obligado á resarcirle de todos los gastos de cultivo y sembradura, porque estos gastos son cargas de los frutos, que deben ser de cuenta de quien los haya recogido.

No habrá lugar á todas las decisiones que acabamos de exponer, si la promesa de vender no determina el precio por el que debe venderse la cosa.

ARTÍCULO II

490. Uno puede hacer una promesa de comprar del mismo modo que puede hacerse una promesa de vender sin que por eso haya venta.

Estas promesas de comprar se encuentran ordinariamente en las ventas judiciales, ya sean de muebles ya de inmuebles, que se adjudican al mejor postor, porque la puja que hace el postor es una verdadera promesa de comprar, por la que se obliga á comprar la cosa por el precio que ofrezca, á condicion de que no se presente mayor postura.

Esta obligacion se contrae para con el tribunal, ó mejor dicho para con los demandantes y opositores, y aun con respecto al mismo embargado; se disuelve «quasi ex defectu conditionis,» tan pronto se presenta mayor postor.

En los remates por ante notario, la postura autorizada por notario encierra igualmente una obligacion ó una promesa de comprar, que se extingue igualmente como en la venta judicial de que acabamos de hacer mérito.

mente no la hubiese comprado tan cara, sino que al parecer se hubiera abstenido por completo de comprarla, no pudiendo en tal caso utilizar la cosa para el uso á que la tenia destinada, debe librársele completamente de su promesa.

Hemos dicho, con tal que la cosa se haya deteriorado antes de estar en mora el que me prometió comprarla, porque si el detrimento hubiese sobrevenido despues debería comprármela por el precio convenido; ó si no hay precio convenido, por el que valga la cosa al entrar en mora, por la que no debo yo sufrir ningun perjuicio: en esto consisten los daños y perjuicios que resultan de la misma.

495. Si uno se ha obligado á comprarme una cosa por cierto precio, y que despues de la promesa y antes de estar aquel en mora, han debido hacerse importantes reparaciones, ¿puedo yo obligarle á comprarme la cosa por el precio convenido, y á hacerme dar razon del precio de dichas mejoras necesarias? No; si hallo yo que, por razon de las mejoras hechas, la cosa vale más que el precio por el que aquel ha prometido comprármela; puedo yo guardarla, pero no exigir de él la compra por un precio más crecido que el estipulado, por más que al comprarla se aprovechase de dichas mejoras; pues, no habiéndose obligado á comprarla por el precio convenido, á nada más puedo obligarle; ningun perjuicio me causa con esto, puesto que soy dueño de conservar la cosa.

496. En cuanto á las mejoras hechas por razon de los frutos que se encuentren pendientes al tiempo de venderle la finca que aquel me

ha prometido comprar, si no conviene en abonárselos, debe por lo menos permitirme que, al venderle la finca, me reserve dichos frutos, porque siendo estas mejoras cargas de los frutos que se estiman «*deductis impensis*,» aquel no puede percibirlos sin abonar las mejoras.

ARTICULO III

De las arras

497. Hay dos especies de arras; las unas se dan en señal de un contrato que está solo en proyecto; las otras cuando el contrato de venta ha sido ya resuelto y convenido.

§ 1.º *De las arras que se dan antes de ajustarse la venta*

498. Las arras que se dan en ocasion de proyectarse una venta y antes de quedar ajustada, forman la materia de un contrato particular, en cuya virtud, el que me las da consiente en tomarlas y transferirme la propiedad de las mismas en caso de denegarse á ultimar la compra propuesta, obligándome yo en cambio á devolvérselas dobles, caso que por mi parte faltase á igual cumplimiento: *l. 17, cód. de fid. instr.* (1)

499. Siendo esta convencion de naturaleza del contrato de arras, no hay necesidad que sea expresa: el solo hecho por el cual una de las partes da á la otra alguna cosa por vía de arras al tiempo de gestionarse la venta y antes

(1) *L. 7, lit. 5, Part. 5, y Sents. de T. S. de J. de 11 de 1864 y 19 abril de 1865.*

491. Además de las promesas de comprar que nos ofrecen las pujas, puede uno obligarse á comprar una cosa mediante una simple promesa que no venga á ser ninguna redención de la cosa. Por ejemplo: si estando á punto de comprar un palacio amueblado, conviene el revendedor en comprarme dentro el término de un año todos los muebles que no quisiera quedarme por un precio de dos soles por libra menos del precio á que se han estimado, esta convencion no encierra ningun contrato de venta, sino una simple promesa de comprar que me hace el revendedor. Solo él se obliga para conmigo; yo no contraigo hácia él ninguna obligacion; yo soy muy dueño de quedarme con todos los muebles y de disponer de los mismos á favor de otras personas.

492. La promesa de comprar ó abraza un tiempo determinado, ó no abraza ninguno. Si abraza un tiempo determinado, el que la haya hecho queda libre de la misma luego de espirar el tiempo marcado, siempre que no esté en mora de cumplirla. Si no hay tiempo limitado, para librarse de la misma se le precisa obtener una sentencia, conforme hemos visto «supra» número 481, referente á la promesa de vender.

Relativamente á la promesa de comprar que encierran las pujas, el postor es considerado haber querido obligarse hasta el tiempo en que ha debido calcular tendria lugar la adjudicacion; porque si se prolongase demasiado tiempo por aplazamientos que no podia él esperarse, tendrá derecho á pedir que el juez le releve de su promesa; pero subsistiendo la obligacion hasta tanto que el juez lo ha resuelto así.

493. La promesa de comprar, ó contiene el precio por el que se me ha prometido comprarme una cosa, ó no contiene ninguno. Si no contiene precio, la venta debe hacerse por el precio que la cosa valdrá al tiempo de verificarse la venta, previa tasacion, conforme lo hemos expuesto en el artículo precedente respecto á la promesa de vender. Si el precio ha sido determinado por la promesa, la venta deberá hacerse por el que se haya prometido.

494. Si la cosa que uno ha prometido comprarme por tal precio ha sido deteriorada, aunque sin culpa mia, antes de constituirse aquel en mora no podré de ningun modo obligarle á que la compre, porque la pérdida que la cosa ha experimentado no debe recaer sobre él por no tener todavía la calidad de comprador, sino sobre mí que soy el propietario. La cosa no ha cesado de estar á mis riesgos, porque, por más que aquel se hubiese obligado á comprarla, yo era dueño de no vendérsela.

Precisamente sobre este principio es que Le-maistre en su *Tratado de los Pregones*, cap. 22, y Mornac sobre la ley 58, D. de *contr. empt.* deciden que si despues de haberse presentado postura ha sido deteriorada la finca por caso fortuito, «puta,» por un incendio, por una tempestad que haya destruido una gran cantidad de árboles, el postor tendrá derecho á retirar su promesa, á ménos que no se prefiera hacerle una rebaja de la postura en cantidad igual al daño que la finca haya sufrido y sido estimado por peritos.

Si el detrimento es de tal consideracion que el que ha prometido comprar la finca, no sola-

Ahora, si es que el vendedor se ha denegado á llevar á efecto el contrato, y que, en su defecto, se le ha condenado á indemnizar los daños y perjuicios del comprador, el caso reviste más dificultad. Yo creo que, aun así, no puede el comprador pretender otra cosa que la simple devolucion de las arras, y no la restitucion del doble, porque siendo ésta una pena destinada á compensar los daños y perjuicios resultantes de la falta de cumplimiento del contrato, resultaria que por una misma cosa se indemnizaria dos veces al comprador, si despues de haber quedado completamente indemnizado de los daños y perjuicios, se hiciera restituir todavía el doble de las arras, lo que es contrario á la siguiente ley de equidad: «*Bona fides non patitur ut bis idem exigatur*»; l. 57, D. *de R. J.*

510. Otra cuestion nos queda todavía por aclarar. Puede suceder que se ignore si ha sido convenido el contrato por el cual se han dado las arras, ó si tan solo estaba en proyecto: ¿qué debe, pues, presumirse en tal caso? Contesto á esto, que aunque las arras se dan en testimonio de que el contrato está convenido, «*in argumentum venditionis contractæ*,» sin embargo, como tambien se acostumbran á dar por causa de contratos convenidos en principio, no pueden por sí solas constituir prueba plena de que el contrato está convenido, sino que han de concurrir otras pruebas que lo confirmen. Esto depende, con todo, de las circunstancias; las arras que se dan en señal de una venta convenida en principio, dándose con la mira de obligarse las partes á ultimar el contrato; esto es, el que las da por temor de perderlas, y el que las recibe

por temor de tenerlas que devolver dobles; se sigue de esto, que si lo dado en clase de arras es una cosa de muy poca monta, no puede tenerse esta especie de arras como arras de una venta convenida en principio, sino que deben considerarse como arras de la segunda especie, que han sido dadas en prueba y señal de una compra rematada. Por esto, cuando los labradores de nuestros campos dan por arras un sueldo señalado, y hasta alguna vez solo un liar, á cuya moneda llaman «dinero del adios,» estas arras deben pasar por arras de la segunda especie.

Todo lo que hemos dicho de las arras que intervienen en el contrato de venta, puede aplicarse á las que median en los demás contratos.

CAPÍTULO II

De las ventas forzadas, de los remates y de las ventas judiciales

§ 1.º *De las ventas forzadas*

511. Es forzada una venta cuando el que vende habia ya contraido, algun tiempo antes, la obligacion de vender.

Esta obligacion puede nacer de la promesa de vender. En el capítulo que antecede nos hemos ocupado de estas promesas.

Puede nacer tambien de un testamento. Cuando un testador dispone que su heredero ó legatario venda á Pedro una cosa cualquiera, tanto si forma parte de su sucesion como si pertenece á su heredero ó legatario, con acep-

tar la sucesion ó legado contrae la obligacion de vender á Pedro esta cosa por el precio que exprese el testamento, ó por el que valga, si el testador no lo ha expresado en el testamento; l. 49, §. 8, D. *de leg. 1.º*

512. Puede igualmente ser forzada una venta por causa de necesidad pública, y aun por utilidad pública. Por ejemplo: en las necesidades públicas, en una carestía de granos, puede el juez de policía obligar á aquellos que tienen más de los necesarios para su consumo particular á que los lleven al mercado y á venderlos al precio corriente.

Lo mismo sucede con todas las demás municiones de boca necesarias para la subsistencia del hombre, cuando se trata de un tiempo de gran carestía, cosa que puede muy bien suceder en el transcurso de un siglo.

Los propietarios de casas ú otras fincas, pueden tambien estar obligados á venderlas por causa de utilidad pública, como para construir una carretera ó plaza pública, para levantar fortificaciones, etc. Por ejemplo, por una orden de Felipe el Hermoso, de 1303, se dispuso que los propietarios de terrenos necesarios para construir iglesias parroquiales, rectorías y cementerios, serán obligados á venderlos por su justo precio.

Segun las cartas-patentes de Francisco I, que se conservan en el archivo de la universidad de Orleans, el baile y preboste de Orleans tienen orden de obligar á los propietarios de ciertas casas inmediatas á la escuela de derecho á venderlas para ensancharla.

513. Si el propietario á quien se ha dado ór-

den de vender su finca por causa de utilidad pública, ya sea al rey, á una villa, á una universidad, etc., ajusta él mismo el precio con el comisario del rey, villa ó universidad, esta convencion constituye un verdadero contrato de venta.

Si se opone a ello, y que se deje lanzar de la finca por el precio que determinen los peritos nombrados al efecto, en tal caso no existe propiamente venta, puesto que deja de haber convencion; pero suple su efecto la sentencia ó decreto de expropiacion que se pronuncia contra él.

514. Si una cosa vendida por causa de utilidad pública ha sido hecha «divini aut publici» juris, como cuando se ha convertido en un cementerio, calle ó plaza pública, es evidente que quedan extinguidas todas las hipotecas y demás cargas que pesaban sobre la misma, salvo á los acreedores y otros que tengan algun derecho sobre la misma, el derecho de hacerse pagar con el precio, segun el orden de sus respectivas hipotecas y privilegios; de lo que se desprende que tal venta no puede dar lugar á ninguna obligacion de garantía.

515. No solamente puede uno verse obligado á vender por causa de utilidad pública, sino tambien alguna vez por una necesidad particular. Por ejemplo: si yo tengo una finca enclavada de tal manera en la de mi vecino que no hay posibilidad de entrar en ella por ninguna otra parte sino por la finca de mi vecino, puedo obligarle á que me venda «justo pretio» un derecho de pasaje por el lado que le sea menos incómodo; arg. l. 12. D. *de relig.* Así lo de-

ciden las sentencias que Louet y Brodeau nos citan, *l. c. art. 1.º, 2.º Mornac. ad. d. l. 12.*

§ 2.º De las licitaciones.

516. Cuando varias personas han heredado en comun una finca ú otra cosa que no puede dividirse sin deteriorarla, ó que la han adquirido en sociedad á cualquier título que sea, como de compra-venta, legado, donacion, etc., uno de ellos puede obligar á los demás á licitarla, es decir, á adjudicarla á aquel de entre ellos que ofrezca mayor precio (1).

Esta licitacion se efectúa con intervencion de notario entre los coherederos ó copropietarios.

Si alguno de los coherederos ó copropietarios alegase no tener medio de tomar parte en la puja ó subasta, y pidiese en su consecuencia que la licitacion sea pública, debiéndose al efecto fijar carteles en los parajes de costumbre para que el público tenga conocimiento del día y lugar de la adjudicacion, deberán los demás acceder á esta peticion.

Si alguno de los coherederos ó propietarios es menor, es necesario, para la validez de la li-

(1) L. 32, tit. 26, Part. 2. Proyecto de código civil art. 1455. La subasta para la venta puede ser *necesaria* cuando esta se verifica en virtud de decreto judicial; y *voluntaria* si la promueven los particulares ya individual ya colectivamente, cuando tienen muchos derechos á una misma cosa, ó no tiene esta cómoda division, ó ninguno de los propietarios la quiere.

Segun se pida ó no autorizacion al juez la subasta voluntaria puede ser judicial ó extra-judicial. La primera está sujeta á lo que determinan los arts. 1374 á 1379 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la extra-judicial requiere el anuncio de la subasta, su celebracion en lugar público en casa particular ó en el despacho del notario y adjudicacion previa licitacion al mejor postor. Código de Guatemala, art. 1631.

citacion, que se hayan admitido las posturas de personas extrañas.

La licitacion debe tener lugar en este caso ante el juez, quien adjudica la finca al mayor postor.

Quando entre los herederos ó copropietarios hay alguno que sea menor, se requiere tambien para la validez de la licitacion, que se declare por peritos nombrados judicialmente que la finca comun no puede dividirse sin deteriorarla, y que oido este dictámen, el juez debe decretar la licitacion como único medio posible para dividir la cosa.

Puede, sin embargo, prescindirse de este requisito cuando por naturaleza de lo que se ha de dividir, ó en consideracion al número de los coparticipes, se ve evidentemente que no se presta la decision, como si la herencia que tuviera que dividirse consistiese únicamente en una casa de solo una parte principal, si se compusiese de un cortijo con solo una pieza de tierra mediana.

Si habiendo podido tomar parte en la licitacion personas extrañas, la finca ha sido adjudicada á una de éstas, la licitacion será un verdadero contrato de venta que le hacen los licitadores de la finca rematada, contrato que produce de una y otra parte todas las obligaciones propias del contrato de venta.

Pero si se adjudica á uno de los coherederos ó copropietarios, la licitacion se considera en este caso como una especie de division ó acto disolutivo de la comunidad, mejor que como una venta. En la parte séptima hablaremos de estas licitaciones, y haremos notar las diferen-

cias que existen entre este acto y el contrato de venta.

2. 3.º De las ventas judiciales.

517. Los bienes muebles ó inmuebles pueden alguna vez ser vendidos judicialmente.

Una venta de muebles se entenderá hecha judicialmente, ó cuando el acto haya sido presidido por el juez, ó cuando haya sido vendido en pública almoneda por algun delegado del tribunal, por el alguacil por ejemplo, tanto si la venta es forzada, tal es la que un acreedor ejecuta de los muebles embargados á su deudor, como si es voluntaria, como la que se hace de los muebles de una sucesion á instancia de los herederos (1)

Respecto á los bienes inmuebles, hemos visto ya un caso en que se venden judicialmente, que es el caso de la licitacion, cuando entre los coherederos ó copropietarios hay alguno que sea menor.

Si la finca en que el menor tiene una parte indivisa solo puede venderse judicialmente, con mayor razon la que pertenece en su totalidad al menor no podrá tampoco ser vendida sino por los trámites judiciales; en cuyo caso, el juez, oido el parecer de los parientes, decreta la venta necesaria para el pago de deudas del menor y para evitar el embargo real de sus bienes.

La principal especie de venta judicial es la decretada sobre los bienes embargados por los acreedores hipotecarios.

(1) Lib. 52, tit. 5, Par. 5.

No nos ocuparemos en este lugar de esta especie de venta, por requerir un tratado aparte y haberlo hecho ya en nuestra introduccion al título 21 de la costumbre de Orleans.

518. Las ventas judiciales son ó puras y simples, ó hechas bajo la condicion de que no se presenta postura. Estas últimas se llaman «remises, adjudications sauf.»

La adjudicacion pura y simple debe al decretarse ser precedida de tres remates con reserva por el término de quince dias, es decir, de remates hechos con condicion de que durante dichos quince dias no ha de presentarse nuevo postor.

Estos remates con reserva se usan tambien en las demás especies de ventas judiciales, tales como en las licitaciones cuando las partes lo requieren.

Estas ventas tienen algunos puntos de contacto con las que en derecho se llaman «additio in diem.» de las que nos hemos ocupado en la parte V., § 4.

519. La condicion bajo la que se contrae, es suspensiva, difiriendo en esto de aquellas de que hemos tratado «d. loco.» porque estas ventas no se consuman antes de cumplirse la condicion: el dominio de la finca así adjudicado tampoco se ha transferido, ni aquel á quien se ha adjudicado está puesto en posesion, como tampoco está obligado á pagar el precio «pendente hac conditione.»

Si se han presentado postores, y aquel á quien se adjudicó con reserva vuelve á hacer puja á la cosa que se subasta, de modo que se le vuelva á adjudicar la finca, en tal caso, el primer

remate condicional hecho á su favor queda destruido, «defectu conditionis,» por las posturas presentadas, quedando solo subsistente la última adjudicación, en cuya virtud viene á ser comprador y propietario de la finca. Así parece desprenderse de la *ley 6, § 1, de in diem add.*

520. Hay que notar que en las ventas denominadas «*additio in diem*» bastaba al primer comprador, para ser el preferido, ofrecer tanto como haya ofrecido el que pujó despues de él, conforme hemos visto «*supra.*» n.º 453; pero en nuestras adjudicaciones «*con reserva,*» es necesario que aquel á quien se ha adjudicado ofrezca mayor postura que los demás.

521. Una diferencia más esencial existe todavía entre la adjudicación condicional y la «*additio in diem*» del derecho romano. Por el derecho romano, el juez no adjudicaba de nuevo la cosa vendida al comprador, si en el tiempo ó plazo marcado no se presentaba postor alguno; sino que el primer remate era el válido, sin que pudiese el vendedor, so pena de extralimitarse en sus facultades, vender la cosa á otro mayor postor que se presentase. Nuestras costumbres establecen, por el contrario, que en el último día del término señalado, se pregone de nuevo la subasta; y si no hay nuevo remate por falta de postor, pueden los ejecutores pedir al juez señale nueva subasta, sin que pueda oponerse á la misma el postor á quien se adjudicó la finca condicionalmente, y si solo tendrá derecho á renunciar en tal caso á la adjudicación.

522. Si á falta de postor la finca ha sido adjudicada de nuevo y sin reserva al mismo á

quien se adjudicó condicionalmente, este nuevo remate no es más que una confirmación del primero, adquiriéndose, pues, la finca en virtud del primer remate.

Estas adjudicaciones con reserva son muy distintas de una simple postura: una simple postura no es ninguna venta; no es más que una simple promesa, una simple obligación por la que el postor no compra en el acto, sino que se obliga á comprar para el caso que su postura sea la mayor; por esto no queda de su cuenta y riesgo la cosa que se subasta, «*supra*» n.º 492.

Al contrario, la adjudicación con reserva es una venta, no pura y simple, sino suspendida por una condición, quedando la cosa de cuenta y riesgo de aquel á quien se adjudica. «*Véase*» nuestra introducción al título 21 de la costumbre de Orleans, n.º 92 y 93.»

523. La obligación que se contrae por una simple postura, y la que resulta de la adjudicación condicional, tienen de comun que una y otra se disuelven de pleno derecho desde el momento que el juez admite nueva postura.

Tiene esto lugar aun cuando el mayor postor fuese insolvente, pues no por esto deja de ser verdad que se ha aceptado nueva postura, y que por consiguiente ha dejado de cumplirse la condición bajo la que se obligó el anterior postor, esto es, de que no habia de presentarse ningun otro postor.

Pero si la postura fuese nula por falta de forma ó por incapacidad del postor, por ejemplo, si el postor fuese una mujer á quien su esposo no hubiese autorizado para tomar parte en la subasta, ó un menor sin autoridad del tutor,

§ 2.º Del caso en que la cosa vendida ha sido puesta fuera del comercio de los hombres.

59. Si despues del contrato la cosa vendida ha dejado de estar en el comercio de los hombres, sin la intervencion de algun hecho ó culpa del vendedor, como cuando el gobierno se apodera de un campo objeto de la venta, para construir por el mismo una carretera real, cesa y queda extinguida la obligacion de entregar la cosa; quedando solamente obligado el vendedor á ceder al comprador sus derechos para hacerse debidamente indemnizar del Rey, caso que éste así lo juzgue á propósito; «*Tratado de las obligaciones n.º 650.*»

§ 3.º Del caso en que el vendedor ha perdido la posesion de la cosa vendida despues del contrato.

60. Aunque la cosa que me ha sido vendida subsiste todavía, y no esté fuera del comercio de los hombres, si despues del contrato ha perdido el vendedor su posesion por causas imprevisitas é inevitables, como si la cosa le hubiese sido arrebatada violentamente, cesa su obligacion de entregarla, debiendo tan solo cederme las acciones que pueda tener al objeto de recobrar yo la posesion á mis riesgos. *Tratado de las obligaciones n.º 656.*

Pero cuando el vendedor ha vendido una cosa cuya posesion no tenia al tiempo del contrato, ó que debiese ser despojado de la misma por alguna causa existente desde el tiempo del contrato, por cuyo motivo hubiera tenido que garantizarla al comprador, aun despues de habér-

sela entregado, *infra, sect. 2;* aunque en este caso no tenga el vendedor la posesion de la cosa y que no se la pueda entregar, con tal que la cosa exista, subsistirá la obligacion que ha contraido de entregarla, quedando responsable de los daños y perjuicios que resulten por la falta de cumplimiento. «*Nec obstat*» que no se puede obligar á uno á lo imposible; porque esta máxima es verdadera en cuanto á la imposibilidad absoluta, pero no en cuanto á la relativa, conforme hemos visto en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n. 133, 136.

ARTÍCULO V

De la accion que nace de la obligacion de entregar la cosa, y de los daños y perjuicios á que el vendedor debe estar condenado á falta de cumplimiento de esta obligacion.

61. De la obligacion que el vendedor contrae para con el comprador de entregarle la cosa vendida, nace la accion «*ex empto*» que éste tiene contra aquel para hacérsela entregar con todos sus anexos, títulos y frutos.

1.º Examinaremos cuál es la naturaleza de esta accion; 2.º á qué debe atenderse el comprador para que pueda intentarla; 3.º si el comprador puede, en virtud de esta accion, hacerse poner á todo trance en posesion de la cosa vendida cuando el vendedor se resiste á entregarla; 4.º cómo se resuelve esta accion á falta de tradicion, y 5.º de qué clases de daños y perjuicios queda responsable el vendedor.

§ 2.º Del caso en que la cosa vendida ha sido puesta fuera del comercio de los hombres.

59. Si despues del contrato la cosa vendida ha dejado de estar en el comercio de los hombres, sin la intervencion de algun hecho ó culpa del vendedor, como cuando el gobierno se apodera de un campo objeto de la venta, para construir por el mismo una carretera real, cesa y queda extinguida la obligacion de entregar la cosa; quedando solamente obligado el vendedor á ceder al comprador sus derechos para hacerse debidamente indemnizar del Rey, caso que éste así lo juzgue á propósito; «*Tratado de las obligaciones n.º 650.*»

§ 3.º Del caso en que el vendedor ha perdido la posesion de la cosa vendida despues del contrato.

60. Aunque la cosa que me ha sido vendida subsiste todavía, y no esté fuera del comercio de los hombres, si despues del contrato ha perdido el vendedor su posesion por causas imprevisitas é inevitables, como si la cosa le hubiese sido arrebatada violentamente, cesa su obligacion de entregarla, debiendo tan solo cederme las acciones que pueda tener al objeto de recobrar yo la posesion á mis riesgos. *Tratado de las obligaciones n.º 656.*

Pero cuando el vendedor ha vendido una cosa cuya posesion no tenia al tiempo del contrato, ó que debiese ser despojado de la misma por alguna causa existente desde el tiempo del contrato, por cuyo motivo hubiera tenido que garantizarla al comprador, aun despues de habér-

sela entregado, *infra, sect. 2;* aunque en este caso no tenga el vendedor la posesion de la cosa y que no se la pueda entregar, con tal que la cosa exista, subsistirá la obligacion que ha contraido de entregarla, quedando responsable de los daños y perjuicios que resulten por la falta de cumplimiento. «*Nec obstat*» que no se puede obligar á uno á lo imposible; porque esta máxima es verdadera en cuanto á la imposibilidad absoluta, pero no en cuanto á la relativa, conforme hemos visto en nuestro *Tratado de las obligaciones*, n. 133, 136.

ARTÍCULO V

De la accion que nace de la obligacion de entregar la cosa, y de los daños y perjuicios á que el vendedor debe estar condenado á falta de cumplimiento de esta obligacion.

61. De la obligacion que el vendedor contrae para con el comprador de entregarle la cosa vendida, nace la accion «*ex empto*» que éste tiene contra aquel para hacérsela entregar con todos sus anexos, títulos y frutos.

1.º Examinaremos cuál es la naturaleza de esta accion; 2.º á qué debe atenderse el comprador para que pueda intentarla; 3.º si el comprador puede, en virtud de esta accion, hacerse poner á todo trance en posesion de la cosa vendida cuando el vendedor se resiste á entregarla; 4.º cómo se resuelve esta accion á falta de tradicion, y 5.º de qué clases de daños y perjuicios queda responsable el vendedor.

este tratado, n.º 5, hemos establecido que son susceptibles de venta las cosas cuya futura existencia se espere, como cuando vendemos antes de la vendimia el vino que cosecharemos, hay que decidir, sin embargo, que se exceptúan de esta regla las cosas cuya venta es contra la dignidad y buenas costumbres de esperar, tal es una sucesion futura que uno no puede esperar sino confiando en la muerte de la persona que la debe dar apertura, lo que es rechazado por las buenas costumbres. Nuestra decision es conforme con la de los juriconsultos romanos que condenan, como contrarias á las buenas costumbres, toda suerte de convenciones sobre las sucesiones futuras; l. 19; l. fin. cod. de pact. Segun las leyes romanas, estas convenciones estaban prohibidas aun en los contratos de matrimonio; l. 15, cod. de pact. En nuestro derecho, sin embargo, han podido introducirse por el favor que tales contratos entrañan, pero quedan excluidas de todos los demás. «Véase nuestro *Tratado de las obligaciones*, n.º 132.»

528. La venta de una herencia no es válida si todavía no existe, pero para serlo no es necesario pertenezca al vendedor; porque segun los principios establecidos en la primera parte, n.º 7, es válida la venta que una persona hace de la cosa de otro; «res aliena vendi potest.» Puesto que el que vende derechos sucesivos que no le pertenezcan, «puta,» porque no es llamado á la sucesion, á que solo sea heredero por menor parte de la que ha vendido, contrata válidamente, y se obliga á hacer adquirir al comprador el valor de la finca vendida, es decir, todo lo que hubiera tenido si la finca le hu-

biese efectivamente pertenecido; l. 8, D. de hæred. vend.

529. Si alguno hubiese vendido, no precisamente la herencia de una persona, sino las pretensiones que tiene sobre la misma, al objeto de que el comprador las ejerza de su cuenta y riesgo, y sin garantírlé de que tal herencia le pertenece en efecto, en tal caso, si, entablada demanda, se falla contra el comprador que la finca no pertenecía á su cedente, á nada queda obligado el vendedor, ni aun á la restitution del precio, porque no es precisamente la finca la cosa vendida, sino las pretensiones que sobre la misma tenia, tales cuales eran, bien ó mal fundadas, «non hæreditas, sed incertum hæreditatis venit;» es la misma casualidad la que en este caso forma el objeto del contrato, como cuando se compra la redada de un pescador; l. 10 y l. 11, D. de hæred. vend.

Si, con todo, el vendedor hubiese cedido su pretendido derecho con conocimiento de causa, esto es, de que su pretension estaba mal fundada, aunque la hubiese vendido con declaracion expresa de que no respondia que le perteneciese la sucesion, vendrá obligado á la restitution del precio por causa de dolo, debiendo además indemnizar al comprador de todos los gastos que haya sufrido; l. 12, D. diet. tit.

§ 2.º ¿Qué comprende la venta de una herencia?

530. Cuando se vende una herencia, no es el título y la calidad de heredero lo que se vende: este título y esta calidad son inherentes á la persona del heredero, del que son inseparables,

y por consiguiente invendibles, porque como nadie puede obligarse á cosas imposibles, no puedo comprometerme para con otro á hacerle adquirir una cosa que por su naturaleza no puede subsistir sino en mi persona.

¿Qué se vende, pues, cuando se enajena la herencia de un difunto? Todo lo que ha provenido de la misma y provendrá. Cuando yo vendo mis derechos sucesivos en la sucesion de alguno, vendo todo el emolumento que he sacado de esta sucesion, como tambien todo lo que en lo sucesivo pueda reportar de la misma; en una palabra, todo lo activo, á condicion de que el comprador me libre de todas las deudas y cargas de la sucesion y me indemnice de las mismas.

De estós principios se infiere que el heredero que ha vendido sus derechos sucesivos, no deja por esto de ser heredero, sin que por esta venta se exonere de las obligaciones contraidas al aceptar la sucesion: queda por tanto obligado con respecto á los acreedores de la sucesion y legatarios, pudiendo ser perseguido por unos y otros, salvo el derecho de recurrir contra el comprador, para que le resarza debidamente; *l. 2. cod. de hered. vend.*

§ 3.º ¿Cuáles son las obligaciones del vendedor?

531. La venta de derechos sucesivos ó de una herencia, comprendiendo todas las cosas habidas y por haber, segun los principios arriba establecidos, es decir, todo el emolumento que el vendedor ha reportado de la misma y que pueda reportar, tenemos que su obligacion consiste en entregar al comprador todo lo que tenga como

procedente de la sucesion, no solo las cosas existentes al tiempo de la sucesion cabida, y que pertenecieron al difunto, sí que tambien todo lo nacido y provenido de dichas cosas desde la sucesion acá, es decir, todo lo exigido á los deudores, y todos los frutos tanto naturales como civiles que el heredero vendedor ha percibido de los bienes de la sucesion. Esto mismo decide Vulpiano en la *ley 2, § 1. D. de hered. vend.* «Utrum ea quantitas spectatur, quæ fuit mortis tempore, an ea quæ fuit, quum hæreditas venundatur? Et verius est hoc esse servandum quod actum est; plerumque autem hoc agi videtur, ut quod ex hæreditate pervenit, in id tempus quo venditio fit, id videatur venisse;» *d. l. 2, § 1.*

532. La obligacion que el vendedor ha contraído de entregar al comprador todas las cosas que tiene al tiempo del contrato de venta, provenientes de la sucesion, entraña el deber de conservarlas. No puede, pues, sin faltar á su cometido, disponer de las mismas; sin embargo, como el heredero que ha vendido sus derechos sucesivos permanece siempre propietario de las cosas de la sucesion hasta que las ha entregado al comprador, si dispusiera de las mismas, transferiria la propiedad á aquellos á cuyo favor las hubiere enajenado, quedando empero deudor con respecto al primer comprador de los derechos sucesivos, lo mismo que si no hubiese hecho tal disposicion; y á falta de poderse los entregar, vendrá obligado á indemnizarle de todos los daños y perjuicios, *l. 6. cod. de hered. vend.*

533. Si la cosa que el vendedor ha enajenado

de nuevo á favor de un tercero, ha perecido luego por caso fortuito. ¿puede el comprador de los derechos sucesivos pedir el precio que ha recibido el heredero de aquel á quien la ha vendido? Negativamente puede alegarse lo que hace poco hemos notado, esto es, que el heredero que ha vendido esta cosa ha quedado deudor de la misma, como si no la hubiese vendido, puesto que, al venderla, no pudo cambiar su obligacion. El comprador de derechos sucesivos siendo, pues, más acreedor de la cosa que del precio, parece que su crédito debe extinguirse por la pérdida de la cosa, segun el principio, «obligatio extinguitur rei debitæ interitu.» Tales son las razones de duda que Paulo sienta en la *ley 21, D. de hered. vend.*, no obstante las cuales decide que el comprador de derechos sucesivos puede en este caso pedir el precio por el que el vendedor vendió la cosa perecida. La razon es que si bien es cierto que queda acreedor de la misma cosa vendida, sin embargo de la venta que el heredero ha hecho, no lo es ménos del precio por el que ha sido vendida, pero de un modo que no pueda exigir los dos á la vez. ¿Por qué esto? Porque el heredero es deudor para con el comprador de los derechos sucesivos de todo lo que adquiere como heredero. Porque como heredero es que él ha vendido esta cosa dependiente de la sucesion, cuyo precio ha recibido; luego es deudor de este precio con respecto al comprador de derechos sucesivos.

534. Un vendedor de derechos sucesivos es en este punto muy diferente de un vendedor de cosas particulares; porque si se me ha vendido una cosa particular, y luego, por un acot

de mala fe, la vende de nuevo y la entrega á un tercero, pereciendo despues la cosa por caso fortuito, queda el vendedor completamente libre de su obligacion, sin que pueda pedirle el precio de la segunda venta, porque solo se me debia la cosa.

Hay que notar que aquel, á su vez, no podrá pedirme el precio que debia satisfacerle, y que, á haberlo ya hecho, tengo derecho á pedir me lo restituya, porque no habiéndome obligado á pagárselo sino á condicion de que entregue la cosa, el mismo hecho de haber faltado á su obligacion por haber vuelto á vender la cosa á un tercero, me deja libre de toda responsabilidad.

535. Hemos visto hasta dónde se extiende la obligacion de un vendedor de derechos sucesivos con respecto á las cosas de la sucesion que tenia al tiempo del contrato de venta. En cuanto á las que ya no tenia al tiempo de la venta, hay que distinguir aquellas de que ha dispuesto, ó que han sido consumidas por el uso, de las que han perecido.

Debe igualmente dar razon al comprador de los derechos sucesivos de la estimacion de las cosas de que haya dispuesto por donacion y de las que haya consumido por su uso: «rerum ante venditionem donatarum prætia præstari æquitatis ratio exigit,» *l. 2, § 3, D. de hered. vend.* La razon que existe, es que debe dar cuenta al comprador de todo lo que ha dimanando de la sucesion: «hoc agi videtur, ut quod ex hæreditate pervenit in id tempus quo venditio fit, id videatur venisse,» *d. l. 2, § 1.*

En cuanto á las que han perecido antes de la

venta, son cosas de que el heredero no debe responder, porque la pérdida de los efectos de la sucesion debe recaer sobre el comprador, toda vez que le corresponden los beneficios. En esto no cabe mirar si la cosa ha perecido por culpa del heredero, ó sin ella, porque siendo el heredero dueño de estas cosas y no debiéndolas en aquel entonces á nadie, tampoco pesaba sobre él la obligacion de conservarlas, no pudiendo, por lo mismo, cometer ninguna falta á este respecto.

536. Si el heredero hubiese adido la herencia de alguno de los deudores de la sucesion vendida, aunque esta deuda se habria extinguido al tiempo del contrato por la confusion que motivaria el mero hecho de adir la sucesion de este deudor, no deja por esto de estar obligado á dar razon de esta deuda al comprador, porque se le considera haber sido pagado por el sucesor del deudor cuya herencia ha adido. «Aditio hæreditatis pro solutione cedit;» *l. 95, § 2, de solut.*

Tiene esto lugar aun en el caso que este deudor, cuya herencia ha sido imprudentemente adida, hubiese fallecido insolvente, porque, una vez adida la sucesion, no hay insolvencia que valga: «Non potest videri hæreditas solventis non esse, quæ invenit hæredem;» *l. 36, D. de bon. libert.*

537. Referente á las deudas activas de la sucesion, que no han sido todavía pagadas, el heredero que ha vendido la sucesion no viene obligado á otra cosa que á entregar los correspondientes títulos al comprador, para que éste se haga pagar de su cuenta y riesgo, como ce-

sionario de la herencia, á notificar á los deudores dicha cesion.

El heredero vendedor no responde al comprador de la insolvencia de los deudores sino en el caso que el deudor se hubiese hecho insolvente despues de estar el heredero en mora de entregar al comprador los títulos necesarios para hacerse pagar, y que por causa de esta tardanza se hubiese privado al comprador el cobro mientras el deudor permanecia todavía solvente.

538. Si el heredero era deudor con respecto al difunto cuya herencia ha vendido, ¿debe dar razon al comprador de lo que debia al difunto? Sí, así lo decide la ley 20, § 1, *D. de hæred. vend.* El porqué es que debe dar cuenta de todo lo que ha provenido de la sucesion: porque el descargo de su deuda es un emolumento que le ha provenido de la sucesion toda vez que es la sucesion la que se lo ha procurado. Mornac, *ad d. l.*, participa, sin embargo, de la opinion contraria, pero en mala ocasion.

Por idéntica razon, si sobre la finca del heredero pe-ase un derecho de servidumbre constituido á favor del difunto, debe el heredero restablecer esta servidumbre confundida y extinguida por haber adido la herencia, porque debe dar cuenta al comprador de todos los derechos sucesivos; pues la exoneracion de la servidumbre de que su finca estaba gravada, es un beneficio que le previene de la sucesion y del que no puede dar razon mejor al comprador que con hacer revivir la servidumbre.

539. Si el heredero ha recibido una cantidad cualquiera de alguno que se hubiese equi-

vocadamente persuadido deberla á la sucesion, tanto si se hubiese recibido antes del contrato como despues, ninguna razon debe dar de la misma al comprador de la herencia, porque aun cuando el heredero haya percibido esta suma por causa de la sucesion, resulta, sin embargo, no provenir de la misma, puesto que es una cantidad que no se debía; antes que de la sucesion, puede decirse que la ha recibido por una equivocacion del que la pagó. Decision de la ley 2, § 7, *D. de hered. vend.* en la que se dice, «hoc servari, ut hæres emptori non præstet quod non debitum exegerit.»

Nólese que esta decision no puede tener lugar «in praxi» sino cuando el heredero, una vez descubierto el error, ha restituido la suma á aquel á quien la pagó indebidamente. Si la retuviese no podria sostener que no se debía á la sucesion, porque podria contestársele: ¿por qué, pues, la retiene?

540. Sucede alguna que otra vez que un heredero, al vender sus derechos sucesivos, se reserva algunos efectos de la sucesion. No cabe duda que el comprador no puede pedir el efecto ó finca reservados, ni los frutos que el heredero vendedor ha percibido de tales cosas despues del contrato de venta; pero ¿puede pedir los que el heredero percibió antes del contrato de venta? Labeón, en la ley 25, *D. de hered. vend.* decide que puede hacerlo. El porqué es que estos frutos se han adquirido al percibirse un ser distinto y separado de la finca sobre la que fueron recogidos; no se hallan, pues, comprendidos en la excepcion ó reserva que se hizo de la finca de la que dejaron de tomar parte.

§ 4.º ¿Cuáles son las obligaciones del comprador?

541. El comprador de derechos sucesivos viene obligado á pagar el precio convenido de la cesion. Además de esto, deberá indemnizar al heredero, á quien ha comprado los derechos sucesivos, de todos los gastos que haya pagado y pague por razon de la sucesion: por ejemplo, de lo que haya pagado por los gastos funerarios, de lo que haya entregado á los acreedores de la sucesion, á los legatarios, de lo invertido para reparaciones, etc., etc.

No solamente está obligado á reembolsarle de todos los gastos de que acabamos de hacer mérito, sino que deberá entregarle finiquito ó carta de pago de los acreedores de la sucesion con respecto á los cuales el heredero queda siempre obligado, como dejamos dicho, no obstante la venta que ha hecho de sus derechos sucesivos. El tiempo durante el cual deberá el comprador presentar estas cartas de pago debe fijarlo el juez, quien lo regula segun las circunstancias.

542. Si el heredero que ha vendido sus derechos sucesivos, ya sea antes, ya despues del contrato, hubiese sido nombrado heredero de alguno de los acreedores de la sucesion, el comprador deberá darle cuenta de la deuda. Así lo decide Labeon en la ley 24, *D. de hered. vend.* La razon es que añadiendo la herencia de uno que es acreedor de la que yo he vendido á otro, tendremos que habré pagado á mis expensas la sucesion ó herencia que le vendí. Para mayor claridad pondremos un ejemplo. Yo he vendido

á Antonio la herencia de Pedro: he sido nombrado al propio tiempo heredero de Jaime, que acredita de Pedro una cantidad de 10,000 libras. Jaime tenia en bienes, al tiempo de su muerte, comprendidas dichas 10,000 libras, un capital de 100,000 libras. Con haber sido nombrado heredero de Jaime, se ha confundido y extinguido esta deuda de 10,000 libras que, como heredero de Pedro, debo á Jaime, del que he sido nombrado heredero. Por causa de esta confusion, hallo que la herencia de Jaime solo alcanza á 9,000 libras en vez de 100,000 que hubiera importado á no haber sido yo heredero de Pedro, y á no haberse, por consiguiente, extinguido la deuda por la confusion habida. La confusion y extincion de esta deuda me cuesta, pues, 10,000 libras, y por lo mismo debe satisfacermela Antonio que me ha comprado la herencia de Pedro por ser el único que ha beneficiado con su extincion.

543. Si el heredero era acreedor del difunto cuya herencia ha vendido, el comprador debe igualmente darle cuenta de su crédito, confundido y extinguido por la adiccion de la herencia, porque debe darle razon de todo lo que haya desembolsado por causa de la sucesion, conforme hemos dicho en otro lugar, *l. 2, § 18, D. de hæred. vend.* Mornach, *ad. h. §*, participa, sin embargo de la opinion contraria, pero no tiene razon.

No sucederia lo mismo si la deuda del difunto fuese una deuda personal, esto es, que no pasase á su heredero, como si hubiese salido fiador por alguno, á condicion de que no se pueda proceder contra él por causa de la fianza pres-

tada sino durante su vida: el acreedor de una deuda por el estilo que haya sido nombrado heredero de su deudor, no podria hacerse reembolsar por el comprador de derechos sucesivos, porque la deuda habrá sido extinguida por la muerte de su deudor, y no en virtud de la adiccion de la herencia.

544. Si sobre alguna finca de la herencia se hubiese constituido servidumbre en beneficio de otro predio del heredero, el comprador á quien la finca de la sucesion ha sido entregada, deberá hacerla servir; *l. 2, § 19, D. de hæred. vend.*; *l. 9, D. comun. præd.*; porque habiéndola perdido el heredero en virtud de la confusion que su adiccion de la herencia ha producido, debe ser indemnizado de la misma por el comprador quien debe hacerlo de todos los gastos que se originaron para conseguir la herencia.

545. Si el heredero, en calidad de tal, ha pagado alguna cantidad que creyó equivocadamente se debía, no tendrá derecho á hacérsela abonar por el comprador de la herencia. Decision *ley 2, § 7. de hæred. vend.* «Hoc servari ut hæres emptori non præstet quod non debitum exegerit, neque ab es consequatur quod non debitum præstiterit.» Sin embargo, si en dicha calidad ha sido condenado por sentencia á pagar alguna cantidad, deberá el comprador darle razon de la misma, aunque haya sido mal condenado y que esta suma no se debiese en razon á que se le debe indemnizar de todo lo pagado como heredero, sin que pueda el comprador oponerle, como en el caso precedente, que ha tenido culpa de pagar esta suma, puesto que habiendo mediado sentencia se ha visto

precisado á hacerlo. Decision de la referida *ley* 2, § 7, D. *dict. tit.* «Si condemnatus præstiterit, hæredi sufficit esse eum condemnatum sine dolo malo sus, etiamsi maxime creditor non fuerit is qui condemnatus est;» d. § 7.

Tiene, sobre todo, lugar esta decision, cuando la condena ha recaido antes del contrato de venta: si ha sido emplazado con posterioridad al contrato, entonces habrá necesidad de proceder judicialmente contra el comprador de derechos sucesivos.

§ 5.º Si, despues de la cesion que un heredero singular ha hecho de sus derechos sucesivos, su coheredero repudia la herencia, ¿quién acrece esta parte repudiada? ¿el cedente ó el cesionario?

546. Esta cuestion es en sí difícil de resolver, y ha sido objeto de una discusion muy animada entre los jurisconsultos. Bartolo, *ad. l. re conjuncti*; Duaren, *Tract. de jure accr.* 16, 6, y algunos otros doctores, sostienen que la acrece el cesionario. Las razones en que se apoyan son: 1.º que el que vende una cosa vende todo lo que forma parte de ella y dependa de la misma natural y esencialmente. Pues, cuando yo ad una herencia que me ha sido conferida en parte, el derecho sucesivo que adquiere por la adición, entraña el derecho de poder acrecer la parte de mi coheredero, caso que repudie la sucesion ó herencia. Este derecho de acrecer forma parte de mi derecho sucesivo y del que depende esencial é inseparablemente: debe, pues, estar comprendido en la venta que he hecho de mi herencia.

Y tanto es así, que la parte de mi coheredero

que acrezco por haberla él repudiado, se presume corresponderme, no desde el dia en que la repudió, sino desde el instante mismo de la muerte del difunto, quien, en virtud de esta repudiacion, se supone me confirió toda la herencia. Por esto la parte que acrezco me pertenecía ya al tiempo de la venta que hice de mi derecho sucesivo; no cabe, pues, dudar que formaba parte, desde entonces, del mismo, y que por consiguiente ha sido comprendida en la venta que efectué.

2.º Segun un principio establecido en el § 3, «supra,» tenemos que el que ha vendido su derecho sucesivo debe comunmente dar cuenta al comprador de todo lo que haya percibido por razon del derecho sucesivo que vendió: «non solum quod jam pervenit, sed et quod quandoque pervenerit restituendum est;» l. 2, §. 4. D. *de hered. vend*; porque si yo adquiere por derecho de acrecer la parte de la herencia que mi coheredero repudia, es en virtud del derecho sucesivo que he vendido: es, pues, muy justo que el comprador tenga derecho á hacerme dar cuenta de la misma.

Es igualmente un principio establecido en el § 4, que aquel que ha vendido el derecho que tenía en una sucesion, debe generalmente ser resarcido por el comprador de todo lo que haya tenido que pagar por razon de esta sucesion: «Si venditor quoquo nomine obligatus sit propter hæreditatem, agere potest cum emptore;» d. l. 2, §. 20. Luego, si yo he vendido mi derecho sucesivo, puedo fundadamente pedir que el comprador me pague las deudas de la sucesion, no solo las correspondientes á la parte que se

me confirió en un principio, si que tambien las correspondientes á la parte adquirida por derecho de acrecer por haber mi coheredero repudiado la herencia, procurando, al efecto, que el comprador se haga cargo de todo lo que haya yo adquirido de esta parte.

3.º Es tambien un principio admitido que en las sucesiones y en los legados de propiedad de una cosa, la porcion del coheredero ó colegatario que repudia, se une á la parte del que la ha adido, á diferencia de los legados de usufructo en los que el acrecentamiento se hace inherente á la persona del legatario: «Portio »fundi (legati) velut alluvio portioni, personæ »fractus accrescit;» l. 33, D. *de usuf.* Luego, si ya he vendido mi derecho sucesivo, el acrecentamiento de la parte repudiada por mi coheredero debe recaer sobre el comprador, que es quien tiene la porcion á la que dicha parte debe unirse. Duaren considera este argumento como una demostracion del todo irrefutable. En vano se opondrá, dice, que el que ha vendido su derecho sucesivo permanece siempre heredero; que se supone conserva siempre la parte de la herencia vendida por el mero hecho de haber cobrado el precio pagado por el comprador; que este precio representa la misma cosa, puesto que la ley 4. § *fn. si quis omissa caus.* dice: «si »quis vendiderit hæreditatem, utique possidere »videtur;» porque habiendo comparado el juriconsulto este acrecentamiento con el de un alluvion, deja entrever bastante que el acrecentamiento en cuestion recae, no sobre el vendedor con respecto al cual es tenida como «fictione »quadam et interpretatione juris» la porcion á

que debe unirse la parte repudiada, sino sobre el comprador, que es quien tiene real y efectivamente esta parte. A un comprador de derechos sucesivos no puede disputársele el acrecentamiento natural que ha experimentado una de las fincas de la herencia; luego, tampoco puede serle discutible el acrecentamiento de la parte repudiada, por la sencilla razon de que el juriconsulto dice que estos acrecentamientos surten el mismo efecto.

Para confirmar más y más su principio, de que no debe acrecer la parte repudiada por el coheredero, quien solo conserva el título de heredero, sino aquel á quien se han realmente transferido los derechos sucesivos de este heredero, Duaren cita como ejemplo el caso de un heredero á quien el pretor le obligó á aceptar una sucesion de cuenta y riesgo del fideicomisario á quien debe restituir la parte por la que fué instituido heredero. La ley 43, D. *ad Trebell.*, tiene como un derecho constante que el fideicomisario acrece la parte de la herencia que el heredero haya repudiado. Refiere igualmente el caso de un heredero, cuyos derechos sucesivos han sido confiscados á causa de su indignidad; el fisco y no el heredero es quien acrece la parte de herencia que el coheredero ha repudiado por más que conserve el título de heredero; l. 83, D. *de acq. hæred.*

Cuyás, obs. XII, 13, participa de la opinion contraria, y con él varios otros doctores que Fachin nos cita, controv. v. 101. La principal razon en que se funda es que toda venta, toda convencion, no encierra otras cosas que lo que las partes contratantes han podido prever y sea

verosímil quisieron tratar sobre las mismas; l. 9, § de *transact. et passim*. Pues cuando un heredero singular vende á alguno sus derechos sucesivos antes que su coheredero haya adido ó repudiado su parte, es natural que las partes no hayan entendido tratar sino de la parte que el vendedor parecia tener en aquel momento en la sucesion. Sobre todo se echa de ver este sentido cuando el contrato expresa que este heredero ha vendido «su parte» en la herencia de fulano; porque estas palabras «su parte» indican bastante por sí solas, que las partes no han entendido tratar que de una «parte,» esto es, de la que el vendedor obtuvo en la herencia de su principal difunto, y que de ningun modo entendieron tratar del todo de la sucesion, por más que pudiese acontecer que por la repudiacion de su coheredero, toda la herencia viniera á pertenecer al vendedor.

Aun cuando en el contrato de venta no se haya empleado la palabra «parte,» y que se dijese en cambio en términos generales, que este heredero ha vendido «sus derechos en la sucesion de fulano,» aun así, repetimos, se sobreentiende que las partes no han tratado sino de la parte que el heredero parecia tener en la sucesion al tiempo del contrato de venta, y no de aquella que se ha acrecido por haberla repudiado su coheredero; porque no habiendo podido adivinar las partes al tiempo del contrato que el coheredero repudiaria luego la sucesion, no habiéndose en nada atendido á esta repudiacion, ni previsto, dedúcese de esto que no pudieron tratar sino de la parte que el heredero vendedor tenia en aquel entonces, y no de aque-

lla que le cupo despues por haberla repudiado su coheredero: «neque enim pacto continetur »id de quo cogitatum non est;» d. leg. 9, párrafo fin.

En cuanto á las razones alegadas por los que opinan que es el cesionario quien acrece la parte repudiada por el coheredero, podemos contestar á la primera, que concedo que la repudiacion de mi heredero tiene un efecto retroactivo que se considera en efecto que ya desde el tiempo de la muerte del difunto me he hecho dueño de la parte que acrezco en virtud de su repudiacion: que por consiguiente formaba parte de mi derecho sucesivo al tiempo del contrato de venta; pero no se sigue de esto que yo haya vendido esta parte, porque formaba parte de mi derecho sucesivo sin que en aquel entonces yo lo supiese; de manera que yo he querido vender lo que sabia pertenecerme, y no lo que me pertenecia sin saberlo.

Se contesta al segundo argumento que la ley opuesta que dice, «quod quandoque pervenerit »restituendum est,» se entiende de «es quod »pervenerit ex ea hæreditatis parte quæ veniit.» Igualmente la que dice que el comprador de derechos sucesivos debe indemnizar al vendedor, «si quoquo nomine obligatus sit propter »hæreditatem,» se entiende, «propter cum hæ »reditatis partem quæ veniit.»

Contestamos á la tercera razon, que cuando uno vende su derecho sucesivo, ó su parte en una herencia, más que el derecho mismo, vende el emolumento que ha emanado y emane de este derecho, á condicion de indemnizarle el comprador de las cargas que resulten, porque

siendo este derecho sucesivo inherente á la persona del heredero, y de tal manera inseparable que permanece siempre heredero, á pesar de la venta que del mismo ha efectuado, y, en esta calidad, obligado para con los acreedores de la sucesion, se sigue de esto que el derecho en sí mismo no puede pasar al comprador. De lo que se infiere igualmente que, segun la máxima, «portio repudiantis portioni accrescit,» el acrecentamiento de la porcion del coheredero repudiante recae sobre el heredero vendedor, con respecto al cual, su parte ha continuado siempre en la sucesion, no obstante la venta efectuada.

En cuanto á la objecion que se saca de la comparacion que se establece en la *ley 33, de usufr.* se responde que las comparaciones, en derecho sobre todo, no son adecuadas por regla general. El juriconsulto ha querido notar una diferencia entre el acrecentamiento que tenia lugar entre coherederos ó colegatarios en propiedad, y entre colegatarios en un usufructo. Este último se hace «personæ;» aunque un legatario haya perdido su parte en el usufructo legado, no deja por esto de participar del acrecentamiento de las partes que van acabándose una tras otra, porque este acrecentamiento se hace «personæ;» al paso que entre coherederos y colegatarios en propiedad, el acrecentamiento se verifica «rei.» Por esto, si despues de haber yo repudiado una herencia, uno de mis coherederos tambien la repudia, su parte no podrá unirse sino á la de los coherederos que la adieron, no pudiéndola yo acrecer por haber repudiado mi parte, porque aquí el acrecentamiento

se hace «rei,» lo propio que el acrecentamiento que se hace por un aluvion; por lo que respecta á este punto queda admitida la comparacion. Pero, por lo demás, dichos acrecentamientos son de una naturaleza distinta. El acrecentamiento de un aluvion es un acrecentamiento físico, que no puede recaer sino sobre un cuerpo real; y el acrecentamiento de la parte de un heredero que repudia la herencia es un acrecentamiento civil y moral, que recae sobre un sér tambien civil y moral, tal es mi parte en la herencia, que se supone continúa pertenecerme, no obstante la venta que he hecho de mi derecho.

Relativamente á la objecion sacada de la *ley 43. D. ad Trebell.*, Cuyás contesta que si el heredero que ha sido compelido por el pretor á adir la sucesion por la parte de que ha sido instituido heredero á los riesgos del fideicomisario á quien debe luego restituirla, está privado de la parte que acrezca por la repudiacion, es debido á un derecho particular, fundado en que habiendo despreciado el honor con que el difunto quiso distinguirlo constituyéndole heredero, nada deber tener de esta sucesion, debiéndolo todo restituir al fideicomisario. Pero esta decision no cabe aquí exponerla como una consecuencia; y Cuyás sostiene que si el heredero hubiese voluntariamente exceptuado y restituido, «ex Trebell, senatus-consulto,» la parte de que fué instituido heredero, y que debia restituir, sucederia todo lo contrario.

Cuyás se vale de la misma razon para contestar á la objecion que se hace referente al caso de un heredero indigno, esto es, que es debido

á un derecho particular, fundado en la indignidad de este heredero, quien no goza del derecho de acrecer.

ARTÍCULO II

De la venta de un derecho de usufructo, y de otros derechos inherentes á la persona del vendedor

547. El derecho de usufructo de una cosa puede ser vendido ó por el propietario de la cosa, ó por el usufructuario al mismo propietario de la cosa, ó por el usufructuario á favor de un tercero.

§ 1.º *De la venta del derecho de usufructo por el propietario de la cosa*

548. No cabe duda alguna que el propietario de una cosa puede vender á alguno el usufructo de la misma, y disponer de él á cualquier título. ¿Cómo puede ser esto, se dirá, si siendo el usufructo, según la definición que se acostumbra dar, el derecho de gozar de la cosa de otro, «jus istendi fruendi re aliena,» este derecho no puede subsistir en la persona del propietario? Se contesta á esto que el derecho de usufructo, considerado bajo la forma de derecho de servidumbre, es cierto no puede subsistir en la persona del propietario; pero el fondo y la substancia de este derecho, que consiste en el de gozar de la cosa y de percibir los frutos, subsiste en la persona del propietario, siendo comprendido en su derecho de propiedad en tanto no se le desprende del mismo. Por consiguiente,

cuando un propietario dispone del derecho de usufructo de una cosa á favor de alguno, dispone de un derecho efectivo. Ciertamente es que no lo tiene bajo la forma de un derecho de usufructo, «non habet usumfructum formalem,» pero lo tiene bajo otra forma, esto es, como comprendido en su derecho de propiedad, «habet usumfructum causalem.» Cuando vende el usufructo de la cosa, vende el derecho que tenía de percibir los frutos, que desprende de su derecho de propiedad; de suerte que este derecho toma la forma del derecho de usufructo en virtud de dicha separación; degenera en «jus fruendi re aliena,» y pasa bajo esta forma al adquirente.

§ 2.º *De la venta de usufructo hecha por el usufructuario al propietario*

549. Cuando el usufructuario vende el derecho de usufructo al propietario, hace, como consecuencia de esta venta, un traspaso de su derecho de usufructo, y este traspaso produce su extinción uniéndolo á la propiedad de la que había sido separado; el propietario que ha recobrado este usufructo, más que adquirir el derecho de usufructo, el cual no puede subsistir en la persona del propietario, libra su finca de la servidumbre de usufructo que venía prestando: «quam res sua nemini servire possit, adeoque nemo posit usufructum rei suæ habere.»

§ 3.º *De la venta del usufructo hecha por el usufructuario á favor de un tercero*

550. Un usufructuario puede igualmente vender á un tercero su derecho de usufructo:

á un derecho particular, fundado en la indignidad de este heredero, quien no goza del derecho de acrecer.

ARTÍCULO II

De la venta de un derecho de usufructo, y de otros derechos inherentes á la persona del vendedor

547. El derecho de usufructo de una cosa puede ser vendido ó por el propietario de la cosa, ó por el usufructuario al mismo propietario de la cosa, ó por el usufructuario á favor de un tercero.

§ 1.º *De la venta del derecho de usufructo por el propietario de la cosa*

548. No cabe duda alguna que el propietario de una cosa puede vender á alguno el usufructo de la misma, y disponer de él á cualquier título. ¿Cómo puede ser esto, se dirá, si siendo el usufructo, segun la definicion que se acostumbra dar, el derecho de gozar de la cosa de otro, «jus istendi fruendi re aliena,» este derecho no puede subsistir en la persona del propietario? Se contesta á esto que el derecho de usufructo, considerado bajo la forma de derecho de servidumbre, es cierto no puede subsistir en la persona del propietario; pero el fondo y la substancia de este derecho, que consiste en el de gozar de la cosa y de percibir los frutos, subsiste en la persona del propietario, siendo comprendido en su derecho de propiedad en tanto no se le desprende del mismo. Por consiguiente,

cuando un propietario dispone del derecho de usufructo de una cosa á favor de alguno, dispone de un derecho efectivo. Cierto es que no lo tiene bajo la forma de un derecho de usufructo, «non habet usumfructum formalem,» pero lo tiene bajo otra forma, esto es, como comprendido en su derecho de propiedad, «habet usumfructum causalem.» Cuando vende el usufructo de la cosa, vende el derecho que tenia de percibir los frutos, que desprende de su derecho de propiedad; de suerte que este derecho toma la forma del derecho de usufructo en virtud de dicha separacion; degenera en «jus fruendi re aliena,» y pasa bajo esta forma al adquirente.

§ 2.º *De la venta de usufructo hecha por el usufructuario al propietario*

549. Cuando el usufructuario vende el derecho de usufructo al propietario, hace, como consecuencia de esta venta, un traspaso de su derecho de usufructo, y este traspaso produce su extincion uniéndolo á la propiedad de la que habia sido separado; el propietario que ha recobrado este usufructo, más que adquirir el derecho de usufructo, el cual no puede subsistir en la persona del propietario, libra su finca de la servidumbre de usufructo que venia prestando: «quam res sua nemini servire possit, adeoque nemo posit usufructum rei suæ habere.»

§ 3.º *De la venta del usufructo hecha por el usufructuario á favor de un tercero*

550. Un usufructuario puede igualmente vender á un tercero su derecho de usufructo:

pero esta venta no comprende el derecho en sí mismo, sino el emolumento que dicho derecho puede producir, porque no puede cederse un derecho que es inherente á la persona del usufructuario.

El derecho de usufructo subsiste, pues, en la persona del usufructuario, sin embargo de la venta que del mismo ha hecho; el comprador solo adquiere el emolumento de este derecho y la facultad de percibir los frutos en lugar del usufructuario hasta incluirse el usufructo, quedando de su cuenta las cargas de dicho usufructo, de las que debe desempeñar al usufructuario vendedor.

Se desprende de esto que por más que se haya vendido el usufructo, se extingue por muerte del usufructuario que lo vendió.

Al contrario, el usufructo no quedará extinguido por muerte del cesionario, y sus herederos continuarán gozando de él, mientras viva el usufructuario que lo vendió.

Se infiere todavía de estos principios que el usufructuario, en virtud de la venta que ha hecho de su derecho, no ha podido librarse, con respecto al propietario de la obligación que contrajo de conservar en buen estado la finca que tiene en usufructo; podrá, pues, el propietario proceder contra él ó sucesores para conseguir la debida reparacion de todas las deterioraciones causadas en la finca, aun en el caso que fuesen debidas al cesionario del usufructo, salvo á estos el derecho de recurrir luego contra dicho cesionario.

Por lo demás, el propietario, «*celeritate conjungendarum actionum,*» puede igualmente,

si le parece bien, proceder contra el cesionario, «*omisso circuitu.*»

CAPÍTULO IV

De la venta de rentas y otros créditos.

ARTÍCULO PRIMERO

*¿Cómo se puede traspasar una renta ó otro crédito personal?
Y de la diferencia que existe entre este traspaso y la delegación ó indicación*

551. Un crédito siendo un derecho personal del acreedor, un derecho inherente á su persona, no puede transportarse á otra persona, ni por consiguiente venderse, si solo consideramos la sutileza del derecho. Puede muy bien pasar al heredero del acreedor, porque el heredero es el sucesor de la persona y de todos los derechos personales del difunto; pero, segun la sutilidad del derecho, no puede pasar á un tercero, porque habiéndose obligado el deudor para con una persona determinada, no puede resultar obligada para con otra por el traspaso del crédito, traspaso que no obedece á ningun hecho suyo.

Esto con todo, los jurisconsultos han ideado una manera de traspasar los créditos sin el consentimiento ni intervencion del deudor. Como el acreedor puede proceder contra el deudor por medio de mandatario lo mismo que personalmente en uso de la acción que nace de su crédito, cuando quiere traspasar su crédito á un tercero, hace de este tercero su mandatario

pero esta venta no comprende el derecho en sí mismo, sino el emolumento que dicho derecho puede producir, porque no puede cederse un derecho que es inherente á la persona del usufructuario.

El derecho de usufructo subsiste, pues, en la persona del usufructuario, sin embargo de la venta que del mismo ha hecho; el comprador solo adquiere el emolumento de este derecho y la facultad de percibir los frutos en lugar del usufructuario hasta incluirse el usufructo, quedando de su cuenta las cargas de dicho usufructo, de las que debe desempeñar al usufructuario vendedor.

Se desprende de esto que por más que se haya vendido el usufructo, se extingue por muerte del usufructuario que lo vendió.

Al contrario, el usufructo no quedará extinguido por muerte del cesionario, y sus herederos continuarán gozando de él, mientras viva el usufructuario que lo vendió.

Se infiere todavía de estos principios que el usufructuario, en virtud de la venta que ha hecho de su derecho, no ha podido librarse, con respecto al propietario de la obligación que contrajo de conservar en buen estado la finca que tiene en usufructo: podrá, pues, el propietario proceder contra él ó sucesores para conseguir la debida reparacion de todas las deterioraciones causadas en la finca, aun en el caso que fuesen debidas al cesionario del usufructo, salvo á estos el derecho de recurrir luego contra dicho cesionario.

Por lo demás, el propietario, «*celeritate conjungendarum actionum,*» puede igualmente,

si le parece bien, proceder contra el cesionario, «*omisso circuitu.*»

CAPÍTULO IV

De la venta de rentas y otros créditos.

ARTÍCULO PRIMERO

*¿Cómo se puede traspasar una renta ó otro crédito personal?
Y de la diferencia que existe entre este traspaso y la delegación ó indicación*

551. Un crédito siendo un derecho personal del acreedor, un derecho inherente á su persona, no puede transportarse á otra persona, ni por consiguiente venderse, si solo consideramos la sutileza del derecho. Puede muy bien pasar al heredero del acreedor, porque el heredero es el sucesor de la persona y de todos los derechos personales del difunto; pero, segun la sutilidad del derecho, no puede pasar á un tercero, porque habiéndose obligado el deudor para con una persona determinada, no puede resultar obligada para con otra por el traspaso del crédito, traspaso que no obedece á ningun hecho suyo.

Esto con todo, los jurisconsultos han ideado una manera de traspasar los créditos sin el consentimiento ni intervencion del deudor. Como el acreedor puede proceder contra el deudor por medio de mandatario lo mismo que personalmente en uso de la acción que nace de su crédito, cuando quiere traspasar su crédito á un tercero, hace de este tercero su mandatario

para ejercer su accion contra el deudor; habiendo, al efecto, convenido que el mandatario ejerza la accion á nombre del mandante, pero de cuenta y riesgo del mandatario, el cual rendirá por él todo lo que cobre del deudor como consecuencia del mandato, sin que de ello deba dar cuenta ninguna al mandante. Los juriscultos han llamado á este mandatario «procurator in rem suam,» porque ejerce el mandato no por cuenta del mandante, sino por la suya propia.

Un mandato conferido así es, en cuanto al efecto, un verdadero traspaso que el acreedor hace de su crédito; y si nada recibe del mandatario para consentir que éste retenga por él lo que cobre del deudor, entonces el mandato será una donacion; si por el cobro que realice recibe del mandatario alguna cantidad, constituirá una venta que le hace de su crédito.

Así tenemos que en la práctica puede uno traspasar los créditos, darlos, venderlos, y disponer de ellos á cualquier otro título, sin que aun sea necesario que el acto que contiene el traspaso exprese el mandato.

552. Importa no confundir el «traspaso-cesion, del que ahora estamos tratando, con el «traspaso de simple delegacion ó indicacion.»

El traspaso-cesion contiene una venta de la deuda que se ha traspasado, y por consiguiente la insolvencia del deudor de esta deuda recae sobre el cesionario á cuyo favor se ha hecho el traspaso, á ménos que se hubiese hecho garantir la solvencia por medio de una cláusula particular.

El traspaso de simple delegacion no contiene

venta ninguna; es una simple indicacion que hago á mi acreedor, «unde ipse solvam,» señalándole uno de mis deudores, y confiriéndole poder bastante para exigirle en mi nombre lo que me debe al objeto de que lo retenga á cuenta de lo que yo le debo.

Por medio de esta delegacion permanezco siempre propietario del crédito delegado, hasta que haya quedado extinguido por el pago; por consiguiente si mi deudor resulta ser insolvente su insolvencia recaerá sobre mí; de suerte que, permaneciendo mi acreedor en calidad de tal hasta lograr el cobro de su crédito, podrá hacerse pagar sobre mis restantes bienes.

553. Esta delegacion es una delegacion de simple indicacion que no hay que confundir con la delegacion que es novacion, y que tiene lugar cuando para librarme de lo que debo á uno le delego lo que otro me debe á mí, quien para librarse á su vez de lo que á mí me debe, se obliga para con aquél. Por esta especie de delegacion lo que el delegante debia al delegatario, y lo que el deudor delegado debia al delegante, son deudas completamente extinguidas, contrayéndose en su lugar una nueva de parte del deudor delegado para con el delegatario.

Es evidente que esta delegacion difiere completamente de la delegacion de simple indicacion. Se diferencia tambien del traspaso-cesion, porque en éste no hay novacion; lo que subsiste es la antigua deuda que acreditaba el cedente, la cual de la persona del cedente ha pasado, «non quidem ex juris subtilitate, sed juris effectu,» á la persona del cesionario.

554. El traspaso-cesion, es tambien muy di-

ferente de la subrogacion, cuya diferencia haremos notar en el *Tratado de la subrogacion*.

ARTÍCULO II

Del efecto del traspaso y de la notificacion que se debe hacer del mismo.

555. El traspaso de una renta ú otro crédito, antes de notificarse al deudor, viene á ser lo mismo que la renta de una cosa corporal antes de la tradicion: así como el vendedor de una cosa corporal, hasta que se hace entrega de la misma, continúa siendo poseedor y propietario de la cosa, conforme hemos visto en otro lugar, así tambien, mientras el cesionario no notifique al deudor el traspaso que se ha hecho á su favor, el cedente continúa como no desprendido del crédito que traspasó. Veamos lo que dice el artículo 108 de la costumbre de Paris. «Un simple traspaso es de nulo efecto; se requiere además que se le notifique á la parte, y se le entregue copia del mismo.»

556. Se sigue de esto que si el deudor paga al cedente su acreedor, antes de serle notificado el traspaso, el pago será válido, no quedando en este caso á favor del cesionario otra accion para proceder contra su cedente que la «ex empto, ut præstet ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que le haga efectiva la suma que no ha podido exigir al deudor por habérsela satisfecho á él, en uso de su derecho.

557. Se sigue de esto, en segundo lugar, que, antes de la notificacion, los acreedores del cedente pueden detener y embargar lo que

queda en deber el deudor cuya deuda fué cedida, siendo preferidos al cesionario por haber éste dejado de notificar el traspaso antes de decretarse dicho embargo; este cesionario solo tendrá en tal caso accion contra su cedente, á saber, la accion «ex empto,» para que éste «præstes ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que se le permita cobrarse de lo embargado, ó, en su defecto, le pague la suma que no ha podido cobrar del deudor por causa de dicho embargo.

558. Tenemos, por último, que si despues de haber el cedente traspasado un crédito á un primer cesionario, tiene la mala fé de traspasarlo á un segundo, y éste, más diligente que el primero, notifica el traspaso al deudor, el segundo cesionario será preferido al primero, salvo á éste el derecho de recurrir contra el cedente.

559. Aunque el cesionario haya hecho notificar el traspaso al deudor, si solo vamos á considerar la sutilidad del derecho, el cedente permanece siempre como acreedor, no obstante el traspaso y la notificacion. Así se desprende de los principios que hemos establecido en el artículo que antecede; pero «quoad juris effectus,» el cedente es considerado desprendido del crédito que ha cedido, en virtud de la notificacion que del traspaso se ha hecho al deudor; ya no se le tiene más como propietario, sino que se considera lo es el cesionario: por esto no puede ya más el deudor pagar al cedente, así como los acreedores del cedente no tienen derecho á detener y embargar este crédito por suponerse no pertenece más á su deudor.

ferente de la subrogacion, cuya diferencia haremos notar en el *Tratado de la subrogacion*.

ARTÍCULO II

Del efecto del traspaso y de la notificacion que se debe hacer del mismo.

555. El traspaso de una renta ú otro crédito, antes de notificarse al deudor, viene á ser lo mismo que la renta de una cosa corporal antes de la tradicion: así como el vendedor de una cosa corporal, hasta que se hace entrega de la misma, continúa siendo poseedor y propietario de la cosa, conforme hemos visto en otro lugar, así tambien, mientras el cesionario no notifique al deudor el traspaso que se ha hecho á su favor, el cedente continúa como no desprendido del crédito que traspasó. Veamos lo que dice el artículo 108 de la costumbre de Paris. «Un simple traspaso es de nulo efecto; se requiere además que se le notifique á la parte, y se le entregue copia del mismo.»

556. Se sigue de esto que si el deudor paga al cedente su acreedor, antes de serle notificado el traspaso, el pago será válido, no quedando en este caso á favor del cesionario otra accion para proceder contra su cedente que la «ex empto, ut præstet ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que le haga efectiva la suma que no ha podido exigir al deudor por habérsela satisfecho á él, en uso de su derecho.

557. Se sigue de esto, en segundo lugar, que, antes de la notificacion, los acreedores del cedente pueden detener y embargar lo que

queda en deber el deudor cuya deuda fué cedida, siendo preferidos al cesionario por haber éste dejado de notificar el traspaso antes de decretarse dicho embargo; este cesionario solo tendrá en tal caso accion contra su cedente, á saber, la accion «ex empto,» para que éste «præstes ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que se le permita cobrarse de lo embargado, ó, en su defecto, le pague la suma que no ha podido cobrar del deudor por causa de dicho embargo.

558. Tenemos, por último, que si despues de haber el cedente traspasado un crédito á un primer cesionario, tiene la mala fé de traspasarlo á un segundo, y éste, más diligente que el primero, notifica el traspaso al deudor, el segundo cesionario será preferido al primero, salvo á éste el derecho de recurrir contra el cedente.

559. Aunque el cesionario haya hecho notificar el traspaso al deudor, si solo vamos á considerar la sutilidad del derecho, el cedente permanece siempre como acreedor, no obstante el traspaso y la notificacion. Así se desprende de los principios que hemos establecido en el artículo que antecede; pero «quoad juris effectus,» el cedente es considerado desprendido del crédito que ha cedido, en virtud de la notificacion que del traspaso se ha hecho al deudor; ya no se le tiene más como propietario, sino que se considera lo es el cesionario: por esto no puede ya más el deudor pagar al cedente, así como los acreedores del cedente no tienen derecho á detener y embargar este crédito por suponerse no pertenece más á su deudor.

Sin embargo de esto, como el cesionario, aun despues de hecha la notificacion del traspaso, no viene á ser otra cosa que un mandatario del cedente, aunque «in rem suam,» en la persona del cual en rigor reside el crédito, puede el deudor oponer al cesionario la compensacion de todo lo que le debia el cedente antes de la notificacion del traspaso; lo que no priva de que pueda tambien oponer la compensacion de lo que el mismo cesionario le debe, puesto que éste es, «non quidem ex juris subtilitate, sed »juris effectu, creditor.»

ARTÍCULO III

En qué consiste la obligacion del vendedor que ha traspasado una renta ú otro crédito.

§ 1.º Diferentes especies de garantía

560. La obligacion del que ha vendido una renta, ó cualquier otro crédito, consiste en la entrega de los títulos, debiéndola además garantizar.

Hay dos especies de garantía de rentas y otros derechos; una de derecho y otra de hecho.

La primera se llama así, porque el vendedor queda obligado de pleno derecho, sin convencion expresa y por la naturaleza misma del contrato: consiste esta garantía en prometer que el crédito vendido se debe en efecto al vendedor, y en defender al comprador de cuantas demandas de reivindicacion se entablen contra él, así como de las hipotecas que se pretendan tener sobre el crédito en cuestion.

La garantía de hecho se llama así, porque el vendedor no es responsable de la misma en pleno derecho, ni por la sola naturaleza del contrato, sino únicamente cuando queda obligado de «hecho» y por una cláusula particular del contrato.

Esta garantía se subdivide en tres especies; la garantía simplemente dicha, la de suministrar y hacer valer, y la de hacer valer despues de un simple mandato.

§ 2.º De la garantía de hecho meramente dicha

561. La garantía de hecho meramente dicha es aquella por la que el vendedor promete que el crédito es corriente y que el deudor tiene con qué responder.

Esta garantía es de hecho, porque el vendedor traspasa el crédito tal cual es, bueno ó malo: «Si nomen sit distractum, Celsus scribit »locupletem esse debitorem non debere præstare;» l. 4. D. de hæred. vend. «Qui nomen »quale fuit vendidit, duntaxat ut sit, non etiam »ut exigi aliquid possit, præstare cogitur;» l. 74, § fin. D. de evict.

562. Está en deuda si esta garantía de hecho debe considerarse estipulada con la cláusula en que el vendedor promete «garantir de toda »perturbacion y de cualquier impedimento.» Hay razon para dudar, porque esta cláusula puede referirse á la garantía de derecho, que consiste en defender al comprador de cuantas demandas de reivindicacion, hipotecarias y otras parecidas le sean entabladas por terceras personas, pretendiendo pertenecerlas la cosa ven-

dida, ó que les ha sido hipotecada. Loyseau decide, sin embargo, que esta cláusula encierra la garantía de hecho, lo mismo que la de derecho. La razón es que los términos generales empleados en una convencion deben contener todas las especies comprendidas bajo la generalidad de dichas palabras: pues, las palabras, »de toda perturbacion y cualquier impedimento,» son generales, de modo que se consideran encerradas en esta cláusula las dos garantías y las dos clases de impedimento.

563. Por lo demás, el vendedor solo promete por medio de esta cláusula, la solvencia actual del deudor, sin salir en ningun modo garante de la insolvencia en que despues del contrato se puede encontrar, porque sabido es que la cosa vendida despues del contrato debe quedar de cuenta y riesgo del comprador, á ménos que no se pacte expresamente lo contrario; «sentencias citadas por Leprest, 11 y 24.

§ 3.º De la garantía que resulta de la cláusula de suministrar y hacer valer.

564. La segunda especie de garantía de hecho es la que resulta de la cláusula de «suministrar y hacer valer,» por la que el vendedor de una renta ú otro crédito se obliga á «entregarla y hacerla valer buena, solvente y pagadera.»

Hay encontradas opiniones sobre la interpretacion de esta cláusula. Unos pretenden que la anterior de que acabamos de hacer mérito no comprende sino la garantía ordinaria de derecho, y que por lo que nos ocupa el vendedor no

promete otra cosa que la solvencia presente del deudor, no la futura. Loyseau decide por el contrario que la cláusula que antecede encierra la garantía de hecho por la cual promete el vendedor la solvencia presente del deudor, y que por la última no solo promete que el deudor es solvente al tiempo del contrato, sino que lo será siempre en tanto dure la venta, es decir, que por esta cláusula se hace fiador del deudor, y responde de la solvencia perpetua del deudor de la renta. Loyseau establece su opinion buscando la propia significacion de la palabra «suministrar» y de estas otras, «hacer valer.» «Suministrar» dice él, es suplir, completar lo que falta, como cuando se dice, suministrar materiales para un edificio, proveer una compañía de soldados, etc. Luego, dice, «suministrar una renta,» es suplir y completar lo que el deudor no puede pagar; es constituirse fiador de la misma.

Igualmente estas palabras, «hacer valer,» significan «in se recipere,» «tomar á su cargo,» responder que la renta será pagada mientras dure.

De las palabras «ha prometido suministrar y hacer valer,» Loyseau saca todavía otro argumento. Los infinitivos, dice, no denotan por sí mismos ningun tiempo, sino que deben referirse al verbo que los rige. Pues el verbo «prometer,» que en esta frase rige los infinitivos «suministrar y hacer valer,» es un verbo que por su naturaleza denota el tiempo futuro, porque se promete para lo venidero; por consiguiente esta cláusula, por la que el vendedor de una renta promete suministrar y hacer valer, con-

tiene, no una simple seguridad de la solvencia presente del deudor, sino una promesa de que será siempre debidamente pagada.

Esta cláusula de «suministrar y hacer valer» ofrece una interpretación mas fácil si se le añaden las palabras «tanto en lo principal como en los réditos;» porque la palabra «réditos,» no pudiéndose referir sino á los «futuros,» puesto que solo se han cedido los futuros, resulta que el vendedor asegura la percepción de la renta por el tiempo futuro. Y si la cláusula comprendiese esta otra, «perpetuamente,» entonces sería todavía más comprensible; así es que ordinariamente acostumbra á insertarse.

565. De las consideraciones que hemos expuesto relativas al sentido de la cláusula que nos ocupa, se infiere que á falta del pago de la renta, nace de esta cláusula, á favor del comprador, una acción de recurso contra el vendedor. Pero para que competa esta acción al comprador, no basta que el deudor de la venta esté en mora de pagar, es necesario además que sea constante en su insolvencia, porque por medio de esta cláusula el vendedor no promete que el deudor «querrá» pagar siempre, sino que «podrá» pagar, que será solvente.

Si son varios los obligados á esta renta, no basta que uno de ellos sea insolvente, sino que lo han de ser todos, tanto los principales deudores como los fiadores.

566. Se requiere también que la renta vendida no haya caducado por algún hecho ó culpa del comprador. Porque si, por ejemplo, hubiese el comprador desobligado á alguno de los deudores ó fiadores de la renta, no podrá ejercer la

acción de garantía contra el vendedor, porque mal puede quejarse de que la renta ha dejado de ser corriente, si él se ha tenido la culpa de ello.

Pero, ¿sucederá lo mismo si ha dejado prescribir las hipotecas, ya sea por el transcurso del tiempo, ya por no haberse opuesto á los decretos referentes á bienes hipotecados? porque en el presente caso no puede decirse que la renta haya caducado por algún hecho del comprador, sino tan solo por su negligencia. ¿No cabe aquí decir que el vendedor no puede oponer al comprador esta falta de cuidado, en razón á que también le alcanza á él, y que, lo mismo que el comprador, podía haber velado é interrumpido las prescripciones, ó haberse opuesto á los decretos?

Segun Loyseau, hay que decidir sin embargo que el comprador pierde igualmente su acción de recurso contra el vendedor. Siendo el comprador, en virtud de su cesión, una especie de mandatario del vendedor, aunque «in rem suam,» le toca á él por la naturaleza del mandato interrumpir las prescripciones. Si antes de poder recurrir contra el cedente tiene obligación, como vamos á ver, de discutir los bienes del deudor, por idéntica razón está obligado á ponerse á los decretos de dichos bienes, lo cual es mucho más fácil que no examinarlos.

567. La insolvencia del deudor no puede justificarse sino con discutir los bienes que tiene.

Este exámen ó discusión se practica embargando los muebles que se encuentren en el domicilio del deudor, y en su defecto, mediante un sumario que venga á justificar que no se han

hallado muebles, lo cual se llama sumario de carencia de muebles.

No viniendo obligado el comprador á saber si el deudor de la renta posee otros bienes, puede, despues de este exámen, ejercer su accion de recurso contra el vendedor, con el bien entendido que si el vendedor le señala otros bienes, ya sean muebles, ya inmuebles, vendrá otra vez obligado á hacer nueva discusion.

No está obligado á discutir los bienes que posea el deudor fuera del reino; y, segun opinion de algunos, ni áun los situados fuera de la jurisdiccion de la bailía, ó á lo ménos fuera del territorio del Tribunal Supremo del domicilio del deudor; pero esta opinion ha sido desechada.

Hay igualmente que exceptuar los bienes litigiosos cuya propiedad se disputa al deudor.

568. Una vez empezado el embargo real de los bienes que el vendedor haya indicado al comprador, no pueden ser señalados nuevos bienes por el vendedor, puesto que no se puede obligar al comprador á hacer más que un embargo real; pero mientras la cosa sobre la que se ha trabado permanezca intacta y el comprador no haya todavía entablado demanda alguna, no hay obstáculo para que el vendedor pueda indicar más bienes del deudor, los cuales ha sabido poseia despues de hecha la primera indicacion.

569. Por último no puede obligarse al comprador á indagar más bienes que los que posea el deudor de la renta, sin que el vendedor que ha vendido con la cláusula de suministrar y hacer valer la renta, pueda obligarle nunca á

inquirir los que el deudor haya enajenado. Así se desprende de novela 4 y del parecer de Loyseau, quien ha abordado la presente cuestion.

570. Nos falta observar que el reconocimiento en cuestion se practica á riesgos del vendedor, así como corren de su cuenta los gastos que por tal concepto pueden originarse. Hay más: la jurisprudencia ha introducido que el comprador puede pedir al vendedor le facilite fondos bastantes al efecto.

571. Si despues de conocido el estado de los bienes del deudor no le es posible al comprador hacerse pagar la renta que se le vendió, el vendedor que ha enajenado con la cláusula de suministrar y hacer valer, vendrá obligado á pagarle, en lugar del deudor que ha resultado insolvente, los réditos que la renta haya producido y á continuarla prestando para lo futuro. Loyseau, quiere sin embargo, que pueda el vendedor, en este caso, optar por la anulacion del contrato; en cuyo caso deberia restituir al comprador el precio de la renta, juntamente con los intereses correspondientes al tiempo transcurrido desde el día que el comprador cesó de percibirla. Esta eleccion es favorable al vendedor, tanto si la renta vendida fuese en bienes raices é irredimible como si la hubiese vendido por un precio menor que su capital. Este derecho de elegir se funda en que, por la cláusula de suministrar y hacer valer, el vendedor, en caso de caducidad, constituye una renta creada por cierto precio consistente en dinero, y que es justo que el que la ha creado pueda redimirla por la suma que recibió. ®

ARTÍCULO IV

De la garantía que resulta de la cláusula de suministrar y hacer valer despues de un simple mandato

572. Esta garantía difiere de la precedente en que el cesionario no se obliga á practicar más diligencias contra el deudor que un simple mandato.

De lo que tenemos, 1.º que no está obligado á discutir los bienes del deudor, y que basta que esté en mora de pagar en virtud de simple mandato para que pueda proceder en recurso contra el cedente y obligarle á pagar en lugar del deudor.

2.º Que no está obligado á oponerse á los decretos referentes á bienes del deudor, porque habiendo estipulado para despues de haber practicado el simple mandato, queda libre de nueva diligencia.

573. Si el vendedor de una renta, despues de haberse obligado á suministrarla y hacerla valer, ha añadido, «y á pagarla por sí mismo »en defecto del deudor,» esta cláusula ¿equivale á la de suministrar y hacer valer mediante simple mandato que dispensa al comprador de la discusion? ó bien no añade nada á la cláusula de suministrar y hacer valer? Por lo que Loyseau nos dice, parece que la cuestion ha sido muy controvertida, y que ha sido decidido por una sentencia del Tribunal Supremo que esta cláusula no era más que la explicacion de la de suministrar y hacer valer, y que en nada excluía la discusion.

ARTÍCULO V

De las obligaciones que nacen de la buena fé en el contrato de venta de una renta ú otro crédito.

574. La buena fé obliga al vendedor, en este contrato, lo mismo que en el contrato de cosas corporales, á no ocultar nada de todo lo que sepa y pueda interesar al comprador, concierne al crédito que vende.

Por esto, si llegara á justificarse que el vendedor de un crédito tenia conocimiento al tiempo del contrato de que el deudor era completamente insolvente; «puta,» si se hubiesen discutido todos los bienes muebles é inmuebles del deudor, y que no se le hubiese encontrado ninguno; si luego despues el acreedor vendiese su crédito y disimulase esta insolvencia al comprador, quien á su vez desconociese el estado del deudor, pecaría contra la buena fé que debe reinar en el contrato de venta, quedando obligado con respecto al comprador á retirar el crédito y á restituirle el precio, por más que el contrato no contuviese ninguna cláusula por la que se obligase á la garantía de hecho.

Hay más: así como en la venta de cosas corporales la cláusula expresa por la que el vendedor ha declarado que no salía garante de tal defecto, no le exonera si llega á justificarse que tenia conocimiento de la falta de que se trata, así tambien en las ventas de crédito la cláusula expresa por la que el vendedor no garantiza la solvencia presente del deudor, no le desobliga en nada si puede justificarse que tenia conocimiento de la completa insolvencia del deudor.

ARTÍCULO VI

§ 1.º *Si se puede comprar un crédito por un precio menor que la cantidad debida*

575. Civilmente no admite duda que puede comprarse el crédito de cierta cantidad de dinero por un precio menor que el de esta suma, siempre que la venta no se haya hecho con la cláusula de «suministrar» y hacer «valer» este crédito, y que el vendedor no salga garante de la solvencia del deudor.

Otro de los casos en que será permitida la compra en cuestion es cuando al tiempo del contrato fuese sospechosa la solvencia del deudor. Porque si yo he comprado un crédito de 1,000 libras por la suma de 600 libras, aunque yo haya logrado hacerme pagar toda la cantidad, no vendré obligado, en conciencia, á restituir al vendedor las 400 libras que he recibido de más de las que le entregué como precio de este crédito, con tal que al tiempo del contrato hubiese parecido dudosa la solvencia del deudor, porque lo que he recibido de más viene á ser el precio del riesgo que he corrido de no sacar nada de este deudor, ó mucho ménos de lo que le dí como precio.

El autor de la *Morale de Grenoble, T. 1, Tr. 3, cap. 2, n.º 7*, es de opinion contraria. Pretende este autor que el que ha comprado una deuda por un precio menor que la suma debida, por dudosa que aquélla sea, está obligado á devolver al vendedor lo que haya recibido de más de lo que él satisfizo como precio de la deuda, y que el riesgo que el comprador ha corrido de la

insolvencia del deudor no es razon bastante para que pueda recibir más de lo que dió. Esta opinion no me parece fundada. Verdad es que no puedo hacer pagar á mi propio deudor, con quien contrato el riesgo que corro por la posibilidad de volverse insolvente, ni exigirle, por razon de este riesgo, más de lo que le he prestado, porque su pobreza, que es la que me hace correr este riesgo, es una razon para socorrerle y no para hacer más difícil su posicion y oprimirle. Pero dista mucho de ser contrario á la justicia, de que haga yo pagar al que me vendió el crédito que tiene contra un deudor, cuya solvencia es sospechosa, el riesgo con que cargo en su lugar de la solvencia de este deudor que es una tercera persona, con comprarle el crédito por un precio mas bajo que la suma debida; este riesgo es igualmente apreciable que el riesgo de la pérdida de un navío que los aseguradores hacen pagar á los que hacen asegurar sus mercancías, mediante contrato de seguro marítimo.

Por lo demás yo convengo que para que pueda lícitamente y en conciencia hacer pagar al que me vende un crédito el riesgo de la solvencia del deudor que me asumo en su lugar, y para que pueda, en consecuencia, comprar el crédito por ménos precio de la suma debida, es indispensable que haya habido un verdadero riesgo, y que al tiempo del contrato fuese efectivamente algo dudosa la solvencia del deudor. Pero si al tiempo del contrato la solvencia del deudor me fuese conocida, ó si con informarse fuese al ménos fácil conocerla, no está permitido en tal caso comprar el crédito

por un precio menor que la suma debida, porque el crédito de una suma cuyo deudor es notoriamente solvente, vale toda la suma: el comprar, pues, la cosa por ménos de la suma debida es comprarla por ménos de su valor, lo que en conciencia no está permitido, como lo hemos visto «supra;» esto sería aprovecharse de una necesidad apremiante de dinero que tiene el vendedor lo que rechaza la equidad; por todo lo cual salta á la vista que el comprador viene obligado á la debida reparacion con respecto al vendedor.

576. En una apremiante necesidad de dinero me ha vendido Diego, por 500 libras, un crédito de 1000 libras pagadero en tres meses. Conocía al deudor por un negociante muy opulento, quien debía muy poco y tenía en cambio en fincas rústicas, urbanas y en efectos de su comercio treinta veces más de lo que necesitaba para pagar sus deudas. No hay duda que este crédito de 1000 libras las valía en efecto, y que he cometido una injusticia manifiesta con comprarla por 500 libras, mitad de su valor, cuyo hecho me ha colocado en la obligacion de reparar á Diego esta injusticia. Pero ha sucedido poco despues del contrato, y antes de espirar el término señalado por el pago del crédito en cuestion, que por accidentes del todo imprevistos, este deudor, tan opulento al tiempo del contrato, ha venido á ser insolvente. En efecto, una inundacion ha asolado todos sus campos, una chispa eléctrica que ha caído durante la noche en las casas que poseía en la ciudad las ha reducido á ceniza, y con ellas los géneros que encerraban por valor de más de cien mil

escudos, de manera que del crédito de 1000 libras que he comprado por 500, á duras penas podrán sacarse tres ó cuatrocientas. Se desea saber si en este caso estoy dispensado de restituir á Diego el precio que he pagado de ménos. Hay razon para dudar porque, en virtud de este acontecimiento, la compra que le he hecho á Diego no le ocasiona ningun perjuicio, antes bien ha debido serle ventajosa, en razon á que, si no me hubiese vendido el crédito, hubiera reportado un beneficio menor que el precio que le entregué. Hay que decidir, sin embargo, que á pesar de tales sucesos, subsiste mi obligacion de restituir, porque por la compra que le he hecho á Diego se le ha ocasionado un perjuicio real y verdadero y una disminucion en su patrimonio puesto que por 500 libras se ha adquirido un efecto que al tiempo del contrato valía el doble. Yo contraí en aquel momento la obligacion de repararle este perjuicio, por lo que no puedo librarme de tal obligacion sino por medio del pago ó de los otros modos de extinguirse las obligaciones: los acontecimientos imprevistos que vinieron despues del contrato no pueden exonerarme de ella. Si este crédito que era bueno al tiempo de adquirirlo ha resultado despues malo, las consecuencias han de recaer sobre mí y no sobre usted, puesto que una vez adquirido, como propietario que soy, queda de mi cuenta y riesgo. ®

Pasemos ahora á examinar en qué consiste la restitucion que debe efectuarse. A primera vista parece que debo restituir á Diego 500 libras, que es lo que falta para completar el justo precio de este crédito, por ménos del cual no está

permitido comprar. Se pudiera sostener, sin embargo, que debería bastar en este caso que le restituyese en especie la mitad de este crédito. Hé aquí la razón. Al comprar á Diego el crédito por ménos de lo que realmente valia, he contraido la obligacion de repararle la injusticia que he cometido, y el perjuicio que le he ocasionado. Esta reparacion puede desde luego hacerse de dos maneras; ó con pagar á Diego 500 libras por el suplemento del justo precio del crédito que me ha vendido, el cual no podia comprar lícitamente por ménos de la suma de 1000 libras, por ser su justo valor, ó con retroceder á Diego en especie la mitad de este crédito, la que no he podido comprar lícitamente con solo las 500 libras en razon á que estas no constituyen sino el precio de la mitad del crédito. Es evidente que lo mismo puedo subsanar esta falta de esta segunda manera como del primer modo indicado. La obligacion que al comprar el crédito por la mitad de su justo precio he contraido de subsanar la falta cometida, consiste, pues, en la alternativa de dos cosas: ó en pagar á Diego una suma de 500 libras, ó en retrocederle en especie la mitad del crédito que me ha vendido. Pues, es un principio, tratándose de obligaciones alternativas, que todo deudor tiene la libre eleccion de pagar cualquiera de las dos cosas, aunque despues de contraida la obligacion, una de ellas haya sido considerablemente deteriorada, siempre y cuando no haya sido por ningun hecho ó culpa del deudor; se me debe por tanto permitir descargarme de mi obligacion para con Diego con devolverle en especie la mitad de su crédito, aunque se encuentre menoscabada.

Lo que acabamos de decir, tiene, con todo, una restriccion que depende de dos principios. Es el primero que cuando la pérdida ó la deterioracion ha sobrevenido despues de estar en mora el deudor, éste debe indemnizar al acreedor, caso que no la hubiese experimentado á no haber estado en mora el deudor, «si res non »fisset æque apud creditorem peritura.» Es el segundo, que el que está obligado á la reparacion de un perjuicio que haya hecho á alguno, en conciencia siempre se le considera está en mora. Segun estos principios, no debe serme permitido retroceder á Diego en especie la mitad del crédito que le compré para quedar en paz, sino en el caso tan solo que él no hubiese tenido ocasion de deshacerse de ella con mejores condiciones, porque de otro modo debería darle razon de lo que otro le hubiese dado de más.

577. Civilmente no es admitida la distincion que hemos hecho del caso en que la solvencia del deudor es perfectamente conocida por el comprador de la deuda, y de aquel en que es sospechosa; vendria sujeta á excesivas discusiones é inconvenientes, bastando, además, en el fuero exterior, que un crédito se haya vendido sin la cláusula de garantía de la solvencia del deudor, para que sea lícitamente comprada por un precio menor que la suma debida. ®

578. Cuando el vendedor se constituye garante del crédito, éste no puede ser comprado lícitamente por un precio menor que la suma debida, ni moral ni civilmente. Tal compra no debe ser más lícita que un préstamo usurario; porque cuando yo vendo á uno por 900 li-

bras un crédito de 1000 libras, el cual me obligo á pagar yo en defecto del deudor, es evidente que viene á ser la misma cosa que si aquél me prestase 900 libras á condicion de devolverme 1000 al cabo de cierto tiempo.

Sin embargo, si el crédito vendido fuese pagadero en distinto lugar de aquel donde se autorizó el contrato y se recibió el precio, y que al tiempo del contrato las letras de cambio se negociasen con daño sobre dicho punto, según el cambio corriente, la compra del crédito puede lícitamente efectuarse por alguna cosa ménos que la suma debida, siempre que este ménos no exceda del daño que las letras hayan sufrido en su negociacion.

§ 2.º Si es lícito comprar una renta por un precio menor que su capital

579. Cuando una renta se vende sin la cláusula de «suministrar y hacer valer,» no hay duda que, civilmente, puede comprarse por una cantidad menor que su capital, aunque sea constituida al tipo del 5 por 100 que es el tipo máximo á que se acostumbra crear las rentas.

Pero por la equidad ó en conciencia no siempre puede decidirse lo propio; porque una renta que se presta por un buen deudor al 5 por 100, y asegurada con buenas hipotecas, siendo una renta que es en efecto de un valor equivalente á su capital, es pecar contra la buena fé (que prohíbe comprar las cosas por ménos de su justo valor) el adquirirla por una suma menor que su capital.

580. Si, al vender una renta creada al tipo del 5 por 100, el vendedor promete suministrarla y hacerla valer pagadera para siempre, no se podrá comprar lícitamente por una suma menor que su capital, ni aun civilmente. Por ejemplo: si una renta de 50 libras, capitalizada en 1000 libras, se ha vendido con la cláusula de «suministrar y hacer valer,» no puede comprarse lícitamente por 800 libras. La razon es que, en virtud de la cláusula de suministrar y hacer valer, el vendedor de la renta se constituye el mismo deudor de la misma, juntamente con el deudor que la viene prestando. Por consiguiente, por una suma de 800 libras que recibe, constituye una renta de 50 libras, de modo que esta constitucion de renta excede de lo que marca la ley, y siendo así, se la califica de usuraria, lo propio que el contrato de venta que la contiene.

Se infiere de esto que el vendedor que al vender una renta constituida al tipo del 5 por 100 por una cantidad menor que su capital ha prometido suministrarla y hacerla valer, tiene derecho á recobrarla con restituir al comprador la cantidad que le pagó, pudiendo aun deducir del capital todos los réditos que el comprador haya percibido.

581. Cuando la renta se ha fijado á un tipo menor que el establecido por la ley, «puta,» al 3 por 100, 2 1/2, 2, etc., aunque se haya vendido mediante la causa de suministrar y hacer valer, puede comprarse por un precio menor que su capital, con tal que no baje de la suma á que ascenderia el capital de una renta igual creada al 5 por 100. Por ejemplo: si se vende una renta de 40 libras, que capi-

talizada al 5 por 100 representa 1000 libras, aunque se haya vendido con la cláusula de suministrar y hacer valer, puede comprarse por una suma menor que dicho capital de 1000 libras, «puta,» por el precio de 900. Pero no podrá comprarse lícitamente por un precio menor de 800 libras, que es la suma á que asciende el capital de una renta de 40 libras cuando ha sido creada al tipo de ley.

582. Nótese que cuando uno ha vendido una renta á un tipo bajo por una suma menor que su capital con la cláusula de suministrar y hacer valer, debe permitírsele el recobrarla y redimirla cuando bien le parezca, debiendo devolver al efecto al comprador la suma que recibió como precio de dicha renta, si no prefiere el comprador guardarla con librarle de la garantía que nace de dicha cláusula. La razón, es que la renta cuyo vendedor se constituye deudor para con el que compra mediante la cláusula de suministrar y hacer valer, es una renta constituida por el precio que recibe consistente en dinero, y que es de naturaleza de todas las rentas constituidas por un precio consistente en dinero, que el deudor puede librarse de la misma con devolver la cantidad que ha recibido como precio.

Segun este principio, aun cuando la renta que he vendido con la cláusula de suministrar y hacer valer fuese una renta en bienes raíces irredimible, siempre debe serme permitido redimirla y recobrarla con devolver al comprador la suma que me entregó como precio, á no preferir él descargarme de la obligación que nace de la referida cláusula, porque aun cuan-

do esta renta sea una renta en bienes raíces é irredimible con respecto al deudor principal, para mí, que me he constituido deudor juntamente con el deudor principal, es una renta constituida por un precio consistente en dinero, de la que puedo por consiguiente, librarme con restituir el precio que recibí.

583. Si una renta creada á un tipo bajo ha sido vendida, mediante la cláusula de suministrar y hacer valer, por una suma menor que el capital que representa; y que luego despues el comprador haya recibido el capital entero en virtud de la redencion que de la misma ha hecho el deudor, ¿está obligado el comprador á dar razon al vendedor de lo que ha recibido de más? Yo opino que hay que distinguir primero si el precio por el que se ha vendido la renta bajo la cláusula de suministrar y hacer valer, excede del capital de una venta igual que se hubiese constituido al tipo de ley. Por ejemplo: si una renta de 100 libras, que al 2 por 100 representan un capital de 5000 libras, ha sido comprada por 2000 libras, que es el capital de una renta de 100 al 5 por 100, creo que en este caso el comprador, á quien el deudor ha reembolsado esta renta, debe restituir al vendedor lo que ha recibido de más, ó sea la diferencia que va del precio que pagó por la renta al que debia pagar. Pero, segun mi opinion, no sucede lo propio si la renta ha sido vendida por un precio que es en efecto menor que su capital, pero que, sin embargo, es mucho más subido que el de igual renta que hubiese sido constituida al tipo de ley. Por ejemplo: si uno ha comprado por 3500 libras una renta de 100 li-

bras, cuyo capital es de 5000 libras, opino que si, contra toda espera, se le ha reembolsa o del capital de 5000 libras, no está obligado á devolver al vendedor las 1500 libras que ha recibido de más, puesto que él no entregó por el precio de esta renta más que 3500 libras. La razon es que el beneficio que el comprador ha reportado con este reembolso, que dependia de un evento muy incierto, ha sido suficientemente compensado con el perjuicio que ha experimentado por no percibir más que 100 libras de renta de una suma de 3500 libras, la que al tipo de ley hubiera podido producir una renta de 175 libras.

Pero, en el primer caso, como que para adquirir una renta de 100 libras, que el vendedor se ha obligado á reeditar y hacer valer, no ha entregado más que una suma de 2000 libras, que es el precio más bajo, para poder adquirir una renta de 100 libras, el beneficio que reportaria con reembolsarse de la renta, cobrando 3000 libras de más del precio que pagó por dicha renta, es un beneficio que en nada ha pagado al vendedor, y del que por lo tanto debe darle razon.

ARTÍCULO VII

De la venta de créditos litigiosos y otros derechos de la propia condicion

§ 1.º *De la naturaleza de este contrato, y de las obligaciones que nacen del mismo*

584. Llámanse «créditos litigiosos,» aquellos sobre los que hay controversia de parte, ó que

pueden ser disputados en juicio, en todo ó en parte por el que se pretende es el deudor, tanto si el pleito ha sido ya empezado, como si está por empezar pero que haya lugar para ello.

Llámase, pues, venta de «derechos litigiosos,» ó «de crédito litigioso» cuando un crédito de esta naturaleza ha sido vendido á alguno por cierto precio para que lo haga valer á sus riesgos y expensas, y sin que se le garantice por parte del vendedor. Por medio de esta venta, más que el crédito mismo, se vende el éxito incierto del litigio promovido ó por promover: «venditur »dubius litis eventus.» A esto se debe el que á los compradores de derechos litigiosos se les llame «litium redemptores.»

585. Nace de esto la siguiente diferencia que existe entre estas ventas, y las ordinarias de créditos. En estas últimas el vendedor sale garante de que el crédito que vende existe y le pertenece; que la cosa ó la cantidad le es efectivamente debida; «debet præstare emptori debitum subesse;» al paso que en las primeras el vendedor no garantiza que el crédito existe, vende sus pretensiones tales cuales son, bien ó mal fundadas. «Non tenetur præstare emptori »debitum subesse, tenetur tantum præstare »benam fidem.»

586. Esta buena fé le obliga no solo á entregar al comprador todos los títulos y documentos que tiene concernientes al crédito vendido, si que tambien á darle cuantas instrucciones le sea posible relacionadas con este crédito.

La buena fé le obliga tambien á no disimularle nada de todo lo que sepa en contra del pretendido crédito y que pueda contribuir á há-

bras, cuyo capital es de 5000 libras, opino que si, contra toda espera, se le ha reembolsa o del capital de 5000 libras, no está obligado á devolver al vendedor las 1500 libras que ha recibido de más, puesto que él no entregó por el precio de esta renta más que 3500 libras. La razon es que el beneficio que el comprador ha reportado con este reembolso, que dependia de un evento muy incierto, ha sido suficientemente compensado con el perjuicio que ha experimentado por no percibir más que 100 libras de renta de una suma de 3500 libras, la que al tipo de ley hubiera podido producir una renta de 175 libras.

Pero, en el primer caso, como que para adquirir una renta de 100 libras, que el vendedor se ha obligado á reeditar y hacer valer, no ha entregado más que una suma de 2000 libras, que es el precio más bajo, para poder adquirir una renta de 100 libras, el beneficio que reportaria con reembolsarse de la renta, cobrando 3000 libras de más del precio que pagó por dicha renta, es un beneficio que en nada ha pagado al vendedor, y del que por lo tanto debe darle razon.

ARTÍCULO VII

De la venta de créditos litigiosos y otros derechos de la propia condicion

§ 1.º *De la naturaleza de este contrato, y de las obligaciones que nacen del mismo*

584. Llámanse «créditos litigiosos,» aquellos sobre los que hay controversia de parte, ó que

pueden ser disputados en juicio, en todo ó en parte por el que se pretende es el deudor, tanto si el pleito ha sido ya empezado, como si está por empezar pero que haya lugar para ello.

Llámase, pues, venta de «derechos litigiosos,» ó «de crédito litigioso» cuando un crédito de esta naturaleza ha sido vendido á alguno por cierto precio para que lo haga valer á sus riesgos y expensas, y sin que se le garantice por parte del vendedor. Por medio de esta venta, más que el crédito mismo, se vende el éxito incierto del litigio promovido ó por promover: «venditur »dubius litis eventus.» A esto se debe el que á los compradores de derechos litigiosos se les llame «litium redemptores.»

585. Nace de esto la siguiente diferencia que existe entre estas ventas, y las ordinarias de créditos. En estas últimas el vendedor sale garante de que el crédito que vende existe y le pertenece; que la cosa ó la cantidad le es efectivamente debida; «debet præstare emptori »debitum subesse;» al paso que en las primeras el vendedor no garantiza que el crédito existe, vende sus pretensiones tales cuales son, bien ó mal fundadas. «Non tenetur præstare emptori »debitum subesse, tenetur tantum præstare »benam fidem.»

586. Esta buena fé le obliga no solo á entregar al comprador todos los títulos y documentos que tiene concernientes al crédito vendido, si que tambien á darle cuantas instrucciones le sea posible relacionadas con este crédito.

La buena fé le obliga tambien á no disimularle nada de todo lo que sepa en contra del pretendido crédito y que pueda contribuir á há-

cer desdecir al comprador de adquirirlo, ó de comprarlo al ménos, por un precio tan subido.

587. La buena fé que debe imperar en este contrato con respecto al vendedor, no exige que esté cierto y completamente persuadido que el derecho que vende le corresponde en justicia, porque solo lo vende como dudoso é incierto. Basta, pues, que sea incierto á su juicio para que pueda lícitamente venderlo; pero si supiese que su derecho está mal fundado no podría venderlo sin lastimar la buena fé.

588. No cabe duda que el dolo que comete el vendedor con vender su pretendido derecho que sabe está mal fundado, le obliga en conciencia á restituir el precio que ha recibido del comprador, porque una pretension destituida de todo fundamento de derecho, que se conozca por tal, es de nulo valor no ha podido, pues, el vendedor, sin cometer una injusticia; estipular ni recibir cosa alguna por el precio de semejante pretension.

Este engaño que comete el vendedor ¿le obliga además en conciencia á restituir al comprador todos los gastos que se le hayan irrogado para sostener el litigio que por último ha perdido? Yo opino que si el vendedor ha explicado simplemente al comprador cuál era su pretension, sin ocultarle cosa alguna á la misma referente, y sin valerse de ningun artificio ni de plática alguna encaminada á persuadirle que tal pretension es justa, aunque haya cometido un dolo con venderle un derecho que tenía por malo, no está sin embargo, obligado á indemnizarle de las costas del litigio. La razon es que por la naturaleza del contrato de venta de un

pretendido derecho que se vende como dudoso, queda de cargo del comprador el examinar si hay méritos suficientes para sostener el litigio ó no. Despues de su propio exámen, el comprador es quien deternima sostenerlo; por consiguiente, él mismo se habrá motivado el daño que se le irrogue si sale condenado; él mismo debe echarse la culpa del mal resultado obtenido, y no tiene por lo mismo ningun derecho á hacerse indemnizar por el vendedor.

Pero si el vendedor al vender su pretendido derecho, valiéndose de ciertos artificios hubiese persuadido al comprador que tal derecho era sostenible, este dolo le obligaria á reparar el daño causado al comprador que hubiese seguido sus consejos, y por consiguiente á indemnizarle de los gastos sufridos para sostener el litigio. Esta decision está fundada en la *ley 47, D. de Reg. jur.* «*Concillii non fraudulenti nulla obligatio est; ceterum si dolus et calliditas intercessit, de dolo actio competit.*» Si el vendedor, arrepentido, hubiese despues declarado al comprador que se desdecia de todo lo que le dijo para persuadirle que era justo el pretendido derecho que le vendió y que le ofrecia la restitucion del precio estipulado, indemnizándole además de todos los gastos ocurridos caso que el proceso hubiese sido ya promovido, y que el comprador se obstinase en continuar el litigio, no vendrá el vendedor obligado á indemnizarle de los gastos y demás que en adelante le pueden sobrevenir.

• 589. Hemos de observar por último que el vendedor que vende á un tercero un pretendido derecho que tiene contra mí y que sabe no tie-

ne ningun fundamento, contrae tambien en conciencia una obligacion para conmigo ex-delicto, por la cual debe con su cesionario resarcirme de todo el daño que haya sufrido por causa del injusto litigio que éste me ha promovido.

Viene á ello obligado tanto si el litigio ha quedado pendiente de resolucion como si lo he ganado y que por la insolvencia del cesionario no haya podido hacerme pagar las costas á que ha sido condenado; si por una injusticia manifiesta del juez he perdido el litigio, tendré igualmente derecho á dicho resarcimiento.

590. Hemos tratado hasta ahora de las obligaciones del vendedor: veamos cuáles son las del comprador: 1.º pagar el precio convenido, lo mismo que en los demás contratos de venta.

Si el crédito vendido no es por su naturaleza de los que producen intereses, éstos se deberán tan solo desde el dia de la demanda del vendedor. Si pertenece al número de aquellos que por su naturaleza los producen, los deberá desde el dia que, segun la ley de la cesion, debieran correr á su favor.

2.º El comprador está obligado al ménos en conciencia, á no ocultar nada de todo lo que sepa como ventajoso al crédito que se le cede, lo cual puede influir á que el vendedor lo enajene á más alto precio.

§ 2. *Del efecto de la cesion de derechos litigiosos contra el deudor*

591. Para refrenar la sed de riquezas de los compradores de derechos litigiosos, y como medio de suspender los litigios, han prescrito

las leyes que los compradores de derechos litigiosos no pueden exigir del deudor más de lo que ellos dieron por el precio de la cesion, juntamente con los intereses, y que el deudor quede exento de todo lo demás.

Así ha sido establecido por el emperador Anastasio en la ley «per diversas, 21 cód. mand.» y confirmado por Justiniano en la ley «ab Anastasio, fin, d. tit.»

La equidad evidente de estas leyes, las ha hecho extensivas aún á la parte del reino donde no rige el derecho romano. Mornac nos confirma esto mismo sobre dichas leyes: cita al efecto una sentencia del Tribunal Supremo de 1586 que estableció jurisprudencia sobre este punto.

592. Esta ley que Anastasio nos cita, solo tiene efecto contra las cesiones de derechos litigiosos que se han hecho á título de venta; pues declara expresamente que no entiende dar ninguna extension á las que se hayan hecho á título de donacion. Por esto el donatario de un crédito, aunque litigioso, puede exigir del deudor todo lo que su cedente le hubiera podido exigir. Pero para esto se requiere que la donacion sea espontánea y verdadera.

¿Qué debería objetarse si en la cesion de un crédito litigioso se hubiese manifestado que el acreedor vendia á Pedro su crédito hasta tal cantidad en pago de otra igual, y que le donaba todo lo demás? En la ley *Ad Anastasia*, Justiniano pretendió que en este caso la donacion se reputase de ningun valor, como hecha de un modo que barrena la ley, y como si no hubiese sido hecha, y el donador no puede exigir del deudor sino lo que dió en precio de la ven-

ta. De otro modo la ley quedaria por completo eludida y dejaria de ser equitativa siendo solo una fórmula sin valor la donacion de lo que excediera del precio. Justiniano afirma que debe verificarse así, tanto si la pretendida donacion se hizo al mismo comprador ó á una tercera persona. *d. l.*

593. Si el acto de la cesion pareciese contener una donacion por el total del crédito litigioso, y pudiese justificarse que el cedente hubiese recibido secretamente alguna cosa del cesionario en precio de la cesion, la donacion en este caso será hecha en fraude de la ley, y el cesionario quedaria en su consecuencia privado de exigir más de lo que satisfizo al cedente. *d. l.*

594. El emperador Anastasio pone por excepcion cuatro casos en los que no se incurre en las penas fijadas por la ley á las cesiones de derechos litigiosos, aunque no fuesen hechas por título gratuito, y son los siguientes: 1.º Las hechas á un condueño ó coheredero por sus condueños ó coherederos de un derecho de aquellos, siendo comun á todos. 2.º Cuando un deudor cede á su acreedor algun derecho que tenga contra tercera persona, en pago de su deuda. 3.º Cuando un heredero, en pago de un legado, cede al legatario algun derecho litigioso que exista en la herencia, y finalmente el cuarto caso es aquel en que el que posee una propiedad se hace ceder algun gravámen que pesa sobre ella, y le completó el dominio de propiedad.

Deroga lo expuesto en esta constitucion de Anastasio una constitucion griega de Justinia-

no que no se incluyó en el cuerpo del derecho pero que transcribió Cuyasio en sus «Observaciones, libro 16, art. 16.» tomándola de las «Basilicas,» y en ella se lee que en cualquier caso que ocurra, no siendo la cesion litigiosa enteramente gratuita, el cesionario no tendrá derecho á pretender otra cosa del deudor sino lo que hubiese dado en precio de la cesion. El emperador Justiniano en esta constitucion no está en lo justo, y en la práctica debe ser desechada por faltarle equidad. La ley dada por Anastasio tiene por base la poca proteccion que debe darse á los compradores de cosas litigiosas, y la presuncion fundada que al adquirirla tienen solo por objeto promover pleitos, y por lo tanto es equitativo que no debe sujetarse á la pena que la ley prescribe siempre que en el caso de cesion de derechos litigiosos procediera una justa causa. En el caso de que un heredero ú otro que por derecho propio posee parte de algun crédito litigioso, compra en metálico las demás partes á los que son condueños ó coherederos, es del todo evidente y sin dar lugar á duda que la compra es para evitar que una cosa tenga varios dueños y en cuyo caso nadie puede negar que la causa es justa. No este comprador de pleitos en el caso expuesto, y es equitativo que pueda pedir y reclamar los derechos objeto de la cesion. Segun afirma Mornac, los principales jurisconsultos de su tiempo eran de esta opinion.

Quando un acreedor se hace ceder un crédito litigioso que su deudor tiene contra otro pueden ocurrir dos casos que deben tenerse en cuenta. Se consideraria á aquél como comprador

de pleitos, y sujeto á las penas que fija la ley si comprara el derecho, pudiendo cobrar fácilmente y de otro modo; pero si este medio no existe, y la seguridad de no poder cobrar de otro modo le obligaran á admitir en pago el derecho litigioso, no debe considerarse bajo el carácter de comprador de pleitos, por existir una causa justa que á ello le obliga, y debe favorecerle el poder reclamar todo el crédito. Si el que posee una heredad es molestado por un acreedor que tiene sobre ella una hipoteca perteneciente al que se la vendió, compra este crédito, aunque sea su importe de menor cuantía de la suma adeudada, debe distinguirse si dicho poseedor tenia suficiente garantía, y en vez de aprovecharse de ella contra el pretendido acreedor compra á éste su crédito para principiar un litigio contra su vendedor, en cuyo caso debe someterse á la pena de la ley, y no puede pedir más que lo que dió por el crédito. Pero si el poseedor tuviese poca garantía, y hubiese adquirido dicho crédito para conservarse en la posesion de la propiedad, com yo opino que en este caso la cesion reconoce una causa justa y podria, si fuese molestado por otros acreedores posteriores, hacer valer el derecho toda su extension.

395. Existen otros casos en que puede conjeturarse que la venta de derechos litigiosos debe considerarse hecha con justa causa y libre de la penalidad impuesta por aquellas leyes. Brunneman, *ad. h. l.* cita este: cuando se hace á alguno á causa de la venta á su favor celebrada de otra cosa, «in consequentiam alterius rei» vendita.» Por ejemplo, Jaime me vendió una

venta ninguna; es una simple indicacion que hago á mi acreedor, «unde ipse solvam.» señalándole uno de mis deudores, y confiriéndole poder bastante para exigirle en mi nombre lo que me debe al objeto de que lo retenga á cuenta de lo que yo le debo.

Por medio de esta delegacion permanezco siempre propietario del crédito delegado, hasta que haya quedado extinguido por el pago; por consiguiente si mi deudor resulta ser insolvente su insolvencia recaerá sobre mí; de suerte que, permaneciendo mi acreedor en calidad de tal hasta lograr el cobro de su crédito, podrá hacerse pagar sobre mis restantes bienes.

553. Esta delegacion es una delegacion de simple indicacion que no hay que confundir con la delegacion que es novacion, y que tiene lugar cuando para librarme de lo que debo á uno le delego lo que otro me debe á mí, quien para librarse á su vez de lo que á mí me debe, se obliga para con aquél. Por esta especie de delegacion lo que el delegante debia al delegatario, y lo que el deudor delegado debia al delegante, son deudas completamente extinguidas, contrayéndose en su lugar una nueva de parte del deudor delegado para con el delegatario.

Es evidente que esta delegacion difiere completamente de la delegacion de simple indicacion. Se diferencia tambien del traspaso-cesion, porque en éste no hay novacion; lo que subsiste es la antigua deuda que acreditaba el cedente, la cual de la persona del cedente ha pasado, «non quidem ex juris subtilitate, sed juris effectu,» á la persona del cesionario.

554. El traspaso-cesion, es tambien muy di-

ferente de la subrogacion, cuya diferencia haremos notar en el *Tratado de la subrogacion*.

ARTÍCULO II

Del efecto del traspaso y de la notificacion que se debe hacer del mismo.

555. El traspaso de una renta ú otro crédito, antes de notificarse al deudor, viene á ser lo mismo que la renta de una cosa corporal antes de la tradicion: así como el vendedor de una cosa corporal, hasta que se hace entrega de la misma, continúa siendo poseedor y propietario de la cosa, conforme hemos visto en otro lugar, así tambien, mientras el cesionario no notifique al deudor el traspaso que se ha hecho á su favor, el cedente continúa como no desprendido del crédito que traspasó. Veamos lo que dice el artículo 108 de la costumbre de Paris. «Un simple traspaso es de nulo efecto; se requiere además que se le notifique á la parte, y se le entregue copia del mismo.»

556. Se sigue de esto que si el deudor paga al cedente su acreedor, antes de serle notificado el traspaso, el pago será válido, no quedando en este caso á favor del cesionario otra accion para proceder contra su cedente que la «ex empto, ut præstet ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que le haga efectiva la suma que no ha podido exigir al deudor por haberse la satisfecho á él, en uso de su derecho.

557. Se sigue de esto, en segundo lugar, que, antes de la notificacion, los acreedores del cedente pueden detener y embargar lo que

queda en deber el deudor cuya deuda fué cedida, siendo preferidos al cesionario por haber éste dejado de notificar el traspaso antes de decretarse dicho embargo; este cesionario solo tendrá en tal caso accion contra su cedente, á saber, la accion «ex empto,» para que éste «præstes ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que se le permita cobrarse de lo embargado, ó, en su defecto, le pague la suma que no ha podido cobrar del deudor por causa de dicho embargo.

558. Tenemos, por último, que si despues de haber el cedente traspasado un crédito á un primer cesionario, tiene la mala fé de traspasarlo á un segundo, y éste, más diligente que el primero, notifica el traspaso al deudor, el segundo cesionario será preferido al primero, salvo á éste el derecho de recurrir contra el cedente.

559. Aunque el cesionario haya hecho notificar el traspaso al deudor, si solo vamos á considerar la sutilidad del derecho, el cedente permanece siempre como acreedor, no obstante el traspaso y la notificacion. Así se desprende de los principios que hemos establecido en el artículo que antecede; pero «quoad juris effectus,» el cedente es considerado desprendido del crédito que ha cedido, en virtud de la notificacion que del traspaso se ha hecho al deudor; ya no se le tiene más como propietario, sino que se considera lo es el cesionario: por esto no puede ya más el deudor pagar al cedente, así como los acreedores del cedente no tienen derecho á detener y embargar este crédito por suponerse no pertenece más á su deudor.

ferente de la subrogacion, cuya diferencia haremos notar en el *Tratado de la subrogacion*.

ARTÍCULO II

Del efecto del traspaso y de la notificacion que se debe hacer del mismo.

555. El traspaso de una renta ú otro crédito, antes de notificarse al deudor, viene á ser lo mismo que la renta de una cosa corporal antes de la tradicion: así como el vendedor de una cosa corporal, hasta que se hace entrega de la misma, continúa siendo poseedor y propietario de la cosa, conforme hemos visto en otro lugar, así tambien, mientras el cesionario no notifique al deudor el traspaso que se ha hecho á su favor, el cedente continúa como no desprendido del crédito que traspasó. Veamos lo que dice el artículo 108 de la costumbre de Paris. «Un simple traspaso es de nulo efecto; se requiere además que se le notifique á la parte, y se le entregue copia del mismo.»

556. Se sigue de esto que si el deudor paga al cedente su acreedor, antes de serle notificado el traspaso, el pago será válido, no quedando en este caso á favor del cesionario otra accion para proceder contra su cedente que la «ex empto, ut præstet ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que le haga efectiva la suma que no ha podido exigir al deudor por haberse la satisfecho á él, en uso de su derecho.

557. Se sigue de esto, en segundo lugar, que, antes de la notificacion, los acreedores del cedente pueden detener y embargar lo que

queda en deber el deudor cuya deuda fué cedida, siendo preferidos al cesionario por haber éste dejado de notificar el traspaso antes de decretarse dicho embargo; este cesionario solo tendrá en tal caso accion contra su cedente, á saber, la accion «ex empto,» para que éste «præstes ipsi habere licere,» y por consiguiente, para que se le permita cobrarse de lo embargado, ó, en su defecto, le pague la suma que no ha podido cobrar del deudor por causa de dicho embargo.

558. Tenemos, por último, que si despues de haber el cedente traspasado un crédito á un primer cesionario, tiene la mala fé de traspasarlo á un segundo, y éste, más diligente que el primero, notifica el traspaso al deudor, el segundo cesionario será preferido al primero, salvo á éste el derecho de recurrir contra el cedente.

559. Aunque el cesionario haya hecho notificar el traspaso al deudor, si solo vamos á considerar la sutilidad del derecho, el cedente permanece siempre como acreedor, no obstante el traspaso y la notificacion. Así se desprende de los principios que hemos establecido en el artículo que antecede; pero «quoad juris effectus,» el cedente es considerado desprendido del crédito que ha cedido, en virtud de la notificacion que del traspaso se ha hecho al deudor; ya no se le tiene más como propietario, sino que se considera lo es el cesionario: por esto no puede ya más el deudor pagar al cedente, así como los acreedores del cedente no tienen derecho á detener y embargar este crédito por suponerse no pertenece más á su deudor.

Sin embargo de esto, como el cesionario, aun despues de hecha la notificacion del traspaso, no viene á ser otra cosa que un mandatario del cedente, aunque «in rem suam,» en la persona del cual en rigor reside el crédito, puede el deudor oponer al cesionario la compensacion de todo lo que le debia el cedente antes de la notificacion del traspaso; lo que no priva de que pueda tambien oponer la compensacion de lo que el mismo cesionario le debe, puesto que éste es, «non quidem ex juris subtilitate, sed »juris effectu, creditor.»

ARTÍCULO III

En qué consiste la obligacion del vendedor que ha traspasado una renta ú otro crédito.

§ 1.º Diferentes especies de garantía

560. La obligacion del que ha vendido una renta, ó cualquier otro crédito, consiste en la entrega de los títulos, debiéndola además garantizar.

Hay dos especies de garantía de rentas y otros derechos; una de derecho y otra de hecho.

La primera se llama así, porque el vendedor queda obligado de pleno derecho, sin convencion expresa y por la naturaleza misma del contrato: consiste esta garantía en prometer que el crédito vendido se debe en efecto al vendedor, y en defender al comprador de cuantas demandas de reivindicacion se entablen contra él, así como de las hipotecas que se pretenda tener sobre el crédito en cuestion.

La garantía de hecho se llama así, porque el vendedor no es responsable de la misma en pleno derecho, ni por la sola naturaleza del contrato, sino únicamente cuando queda obligado de «hecho» y por una cláusula particular del contrato.

Esta garantía se subdivide en tres especies; la garantía simplemente dicha, la de suministrar y hacer valer, y la de hacer valer despues de un simple mandato.

§ 2.º De la garantía de hecho meramente dicha

561. La garantía de hecho meramente dicha es aquella por la que el vendedor promete que el crédito es corriente y que el deudor tiene con qué responder.

Esta garantía es de hecho, porque el vendedor traspasa el crédito tal cual es, bueno ó malo: «Si nomen sit distractum, Celsus scribit »locupletem esse debitorem non debere præstare;» l. 4. D. de hæred. vend. «Qui nomen »quale fuit vendidit, duntaxat ut sit, non etiam »ut exigi aliquid possit, præstare cogitur;» l. 74, § fin. D. de evict.

562. Está en deuda si esta garantía de hecho debe considerarse estipulada con la cláusula en que el vendedor promete «garantir de toda »perturbacion y de cualquier impedimento.» Hay razon para dudar, porque esta cláusula puede referirse á la garantía de derecho, que consiste en defender al comprador de cuantas demandas de reivindicacion, hipotecarias y otras parecidas le sean entabladas por terceras personas, pretendiendo pertenecerlas la cosa ven-

dida, ó que les ha sido hipotecada. Loyseau decide, sin embargo, que esta cláusula encierra la garantía de hecho, lo mismo que la de derecho. La razon es que los términos generales empleados en una convencion deben contener todas las especies comprendidas bajo la generalidad de dichas palabras: pues, las palabras, »de toda perturbacion y cualquier impedimento,» son generales, de modo que se consideran encerradas en esta cláusula las dos garantías y las dos clases de impedimento.

563. Por lo demás, el vendedor solo promete por medio de esta cláusula, la solvencia actual del deudor, sin salir en ningun modo garante de la insolvencia en que despues del contrato se puede encontrar, porque sabido es que la cosa vendida despues del contrato debe quedar de cuenta y riesgo del comprador, á ménos que no se pacte expresamente lo contrario; «sentencias citadas por Leprest, 11 y 24.

§ 3.º De la garantía que resulta de la cláusula de suministrar y hacer valer.

564. La segunda especie de garantía de hecho es la que resulta de la cláusula de «suministrar y hacer valer,» por la que el vendedor de una renta ú otro crédito se obliga á «entregarla y hacerla valer buena, solvente y pagadera.»

Hay encontradas opiniones sobre la interpretacion de esta cláusula. Unos pretenden que la anterior de que acabamos de hacer mérito no comprende sino la garantía ordinaria de derecho, y que por lo que nos ocupa el vendedor no

promete otra cosa que la solvencia presente del deudor, no la futura. Loyseau decide por el contrario que la cláusula que antecede encierra la garantía de hecho por la cual promete el vendedor la solvencia presente del deudor, y que por la última no solo promete que el deudor es solvente al tiempo del contrato, sino que lo será siempre en tanto dure la venta, es decir, que por esta cláusula se hace fiador del deudor, y responde de la solvencia perpetua del deudor de la renta. Loyseau establece su opinion buscando la propia significacion de la palabra «suministrar» y de estas otras, «hacer valer.» «Suministrar,» dice él, es suplir, completar lo que falta, como cuando se dice, suministrar materiales para un edificio, proveer una compañía de soldados, etc. Luego, dice, «suministrar una renta,» es suplir y completar lo que el deudor no puede pagar; es constituirse fiador de la misma.

Igualmente estas palabras, «hacer valer,» significan «in se recipere,» «tomar á su cargo,» responder que la renta será pagada mientras dure.

De las palabras «ha prometido suministrar y hacer valer,» Loyseau saca todavía otro argumento. Los infinitivos, dice, no denotan por sí mismos ningun tiempo, sino que deben referirse al verbo que los rige. Pues el verbo «prometer,» que en esta frase rige los infinitivos «suministrar y hacer valer,» es un verbo que por su naturaleza denota el tiempo futuro, porque se promete para lo venidero; por consiguiente esta cláusula, por la que el vendedor de una renta promete suministrar y hacer valer, con-

tiene, no una simple seguridad de la solvencia presente del deudor, sino una promesa de que será siempre debidamente pagada.

Esta cláusula de «suministrar y hacer valer» ofrece una interpretación mas fácil si se le añaden las palabras «tanto en lo principal como en los réditos;» porque la palabra «réditos,» no pudiéndose referir sino á los «futuros,» puesto que solo se han cedido los futuros, resulta que el vendedor asegura la percepción de la renta por el tiempo futuro. Y si la cláusula comprendiese esta otra, «perpetuamente,» entonces será todavía más comprensible; así es que ordinariamente acostumbra á insertarse.

565. De las consideraciones que hemos expuesto relativas al sentido de la cláusula que nos ocupa, se infiere que á falta del pago de la renta, nace de esta cláusula, á favor del comprador, una acción de recurso contra el vendedor. Pero para que competa esta acción al comprador, no basta que el deudor de la venta esté en mora de pagar, es necesario además que sea constante en su insolvencia, porque por medio de esta cláusula el vendedor no promete que el deudor «querrá» pagar siempre, sino que «podrá» pagar, que será solvente.

Si son varios los obligados á esta renta, no basta que uno de ellos sea insolvente, sino que lo han de ser todos, tanto los principales deudores como los fiadores.

566. Se requiere también que la renta vendida no haya caducado por algun hecho ó culpa del comprador. Porque si, por ejemplo, hubiese el comprador desobligado á alguno de los deudores ó fiadores de la renta, no podrá ejercer la

acción de garantía contra el vendedor, porque mal puede quejarse de que la renta ha dejado de ser corriente, si él se ha tenido la culpa de ello.

Pero, ¿sucederá lo mismo si ha dejado prescribir las hipotecas, ya sea por el transcurso del tiempo, ya por no haberse opuesto á los decretos referentes á bienes hipotecados? porque en el presente caso no puede decirse que la renta haya caducado por algun hecho del comprador, sino tan solo por su negligencia. ¿No cabe aquí decir que el vendedor no puede oponer al comprador esta falta de cuidado, en razón á que también le alcanza á él, y que, lo mismo que el comprador, podía haber velado é interrumpido las prescripciones, ó haberse opuesto á los decretos?

Segun Loyseau, hay que decidir sin embargo que el comprador pierde igualmente su acción de recurso contra el vendedor. Siendo el comprador, en virtud de su cesión, una especie de mandatario del vendedor, aunque «in rem suam,» le toca á él por la naturaleza del mandato interrumpir las prescripciones. Si antes de poder recurrir contra el cedente tiene obligación, como vamos á ver, de discutir los bienes del deudor, por idéntica razón está obligado á ponerse á los decretos de dichos bienes, lo cual es mucho más fácil que no examinarlos.

567. La insolvencia del deudor no puede justificarse sino con discutir los bienes que tiene.

Este exámen ó discusión se practica embarcando los muebles que se encuentren en el domicilio del deudor, y en su defecto, mediante un sumario que venga á justificar que no se han

hallado muebles, lo cual se llama sumario de carencia de muebles.

No viniendo obligado el comprador á saber si el deudor de la renta posee otros bienes, puede, despues de este exámen, ejercer su accion de recurso contra el vendedor, con el bien entendido que si el vendedor le señala otros bienes, ya sean muebles, ya inmuebles, vendrá otra vez obligado á hacer nueva discusion.

No está obligado á discutir los bienes que posea el deudor fuera del reino; y, segun opinion de algunos, ni áun los situados fuera de la jurisdiccion de la bailía, ó á lo ménos fuera del territorio del Tribunal Supremo del domicilio del deudor; pero esta opinion ha sido desechada.

Hay igualmente que exceptuar los bienes litigiosos cuya propiedad se disputa al deudor.

568. Una vez empezado el embargo real de los bienes que el vendedor haya indicado al comprador, no pueden ser señalados nuevos bienes por el vendedor, puesto que no se puede obligar al comprador á hacer más que un embargo real; pero mientras la cosa sobre la que se ha trabado permanezca intacta y el comprador no haya todavía entablado demanda alguna, no hay obstáculo para que el vendedor pueda indicar más bienes del deudor, los cuales ha sabido poseia despues de hecha la primera indicacion.

569. Por último no puede obligarse al comprador á indagar más bienes que los que posea el deudor de la renta, sin que el vendedor que ha vendido con la cláusula de suministrar y hacer valer la renta, pueda obligarle nunca á

inquirir los que el deudor haya enajenado. Así se desprende de novela 4 y del parecer de Loyseau, quien ha abordado la presente cuestion.

570. Nos falta observar que el reconocimiento en cuestion se practica á riesgos del vendedor, así como corren de su cuenta los gastos que por tal concepto pueden originarse. Hay más: la jurisprudencia ha introducido que el comprador puede pedir al vendedor le facilite fondos bastantes al efecto.

571. Si despues de conocido el estado de los bienes del deudor no le es posible al comprador hacerse pagar la renta que se le vendió, el vendedor que ha enajenado con la cláusula de suministrar y hacer valer, vendrá obligado á pagarle, en lugar del deudor que ha resultado insolvente, los réditos que la renta haya producido y á continuarla prestando para lo futuro. Loyseau, quiere sin embargo, que pueda el vendedor, en este caso, optar por la anulacion del contrato; en cuyo caso deberia restituir al comprador el precio de la renta, juntamente con los intereses correspondientes al tiempo transcurrido desde el día que el comprador cesó de percibirla. Esta eleccion es favorable al vendedor, tanto si la renta vendida fuese en bienes raíces é irredimible como si la hubiese vendido por un precio menor que su capital. Este derecho de elegir se funda en que, por la cláusula de suministrar y hacer valer, el vendedor, en caso de caducidad, constituye una renta creada por cierto precio consistente en dinero, y que es justo que el que la ha creado pueda redimirla por la suma que recibió.

ARTÍCULO IV

De la garantía que resulta de la cláusula de suministrar y hacer valer despues de un simple mandato

572. Esta garantía difiere de la precedente en que el cesionario no se obliga á practicar más diligencias contra el deudor que un simple mandato.

De lo que tenemos, 1.º que no está obligado á discutir los bienes del deudor, y que basta que esté en mora de pagar en virtud de simple mandato para que pueda proceder en recurso contra el cedente y obligarle á pagar en lugar del deudor.

2.º Que no está obligado á oponerse á los decretos referentes á bienes del deudor, porque habiendo estipulado para despues de haber practicado el simple mandato, queda libre de nueva diligencia.

573. Si el vendedor de una renta, despues de haberse obligado á suministrarla y hacerla valer, ha añadido, «y á pagarla por sí mismo »en defecto del deudor,» esta cláusula ¿equivale á la de suministrar y hacer valer mediante simple mandato que dispensa al comprador de la discusion? ó bien no añade nada á la cláusula de suministrar y hacer valer? Por lo que Loyseau nos dice, parece que la cuestion ha sido muy controvertida, y que ha sido decidido por una sentencia del Tribunal Supremo que esta cláusula no era más que la explicacion de la de suministrar y hacer valer, y que en nada excluía la discusion.

ARTÍCULO V

De las obligaciones que nacen de la buena fé en el contrato de venta de una renta ú otro crédito.

574. La buena fé obliga al vendedor, en este contrato, lo mismo que en el contrato de cosas corporales, á no ocultar nada de todo lo que sepa y pueda interesar al comprador, concierne al crédito que vende.

Por esto, si llegara á justificarse que el vendedor de un crédito tenía conocimiento al tiempo del contrato de que el deudor era completamente insolvente; «puta,» si se hubiesen discutido todos los bienes muebles é inmuebles del deudor, y que no se le hubiese encontrado ninguno; si luego despues el acreedor vendiese su crédito y disimulase esta insolvencia al comprador, quien á su vez desconociese el estado del deudor, pecaría contra la buena fé que debe reinar en el contrato de venta, quedando obligado con respecto al comprador á retirar el crédito y á restituírle el precio, por más que el contrato no contuviese ninguna cláusula por la que se obligase á la garantía de hecho.

Hay más: así como en la venta de cosas corporales la cláusula expresa por la que el vendedor ha declarado que no salía garante de tal defecto, no le exonera si llega á justificarse que tenía conocimiento de la falta de que se trata, así tambien en las ventas de crédito la cláusula expresa por la que el vendedor no garantiza la solvencia presente del deudor, no le desobliga en nada si puede justificarse que tenía conocimiento de la completa insolvencia del deudor.

ARTÍCULO VI

§ 1.º *Si se puede comprar un crédito por un precio menor que la cantidad debida*

575. Civilmente no admite duda que puede comprarse el crédito de cierta cantidad de dinero por un precio menor que el de esta suma, siempre que la venta no se haya hecho con la cláusula de «suministrar» y hacer «valer» este crédito, y que el vendedor no salga garante de la solvencia del deudor.

Otro de los casos en que será permitida la compra en cuestion es cuando al tiempo del contrato fuese sospechosa la solvencia del deudor. Porque si yo he comprado un crédito de 1,000 libras por la suma de 600 libras, aunque yo haya logrado hacerme pagar toda la cantidad, no vendré obligado, en conciencia, á restituir al vendedor las 400 libras que he recibido de más de las que le entregué como precio de este crédito, con tal que al tiempo del contrato hubiese parecido dudosa la solvencia del deudor, porque lo que he recibido de más viene á ser el precio del riesgo que he corrido de no sacar nada de este deudor, ó mucho ménos de lo que le dí como precio.

El autor de la *Morale de Grenoble, T. 1, Tr. 3, cap. 2, n.º 7*, es de opinion contraria. Pretende este autor que el que ha comprado una deuda por un precio menor que la suma debida, por dudosa que aquélla sea, está obligado á devolver al vendedor lo que haya recibido de más de lo que él satisfizo como precio de la deuda, y que el riesgo que el comprador ha corrido de la

insolvencia del deudor no es razon bastante para que pueda recibir más de lo que dió. Esta opinion no me parece fundada. Verdad es que no puedo hacer pagar á mi propio deudor, con quien contrato el riesgo que corro por la posibilidad de volverse insolvente, ni exigirle, por razon de este riesgo, más de lo que le he prestado, porque su pobreza, que es la que me hace correr este riesgo, es una razon para socorrerle y no para hacer más difícil su posicion y oprimirle. Pero dista mucho de ser contrario á la justicia, de que haga yo pagar al que me vendió el crédito que tiene contra un deudor, cuya solvencia es sospechosa, el riesgo con que cargo en su lugar de la solvencia de este deudor que es una tercera persona, con comprarle el crédito por un precio mas bajo que la suma debida; este riesgo es igualmente apreciable que el riesgo de la pérdida de un navío que los aseguradores hacen pagar á los que hacen asegurar sus mercancías, mediante contrato de seguro marítimo.

Por lo demás yo convengo que para que pueda lícitamente y en conciencia hacer pagar al que me vende un crédito el riesgo de la solvencia del deudor que me asumo en su lugar, y para que pueda, en consecuencia, comprar el crédito por ménos precio de la suma debida, es indispensable que haya habido un verdadero riesgo, y que al tiempo del contrato fuese efectivamente algo dudosa la solvencia del deudor. Pero si al tiempo del contrato la solvencia del deudor me fuese conocida, ó si con informarse fuese al ménos fácil conocerla, no está permitido en tal caso comprar el crédito

por un precio menor que la suma debida, porque el crédito de una suma cuyo deudor es notoriamente solvente, vale toda la suma: el comprar, pues, la cosa por menos de la suma debida es comprarla por menos de su valor, lo que en conciencia no está permitido, como lo hemos visto «supra;» esto sería aprovecharse de una necesidad apremiante de dinero que tiene el vendedor lo que rechaza la equidad; por todo lo cual salta á la vista que el comprador viene obligado á la debida reparacion con respecto al vendedor.

576. En una apremiante necesidad de dinero me ha vendido Diego, por 500 libras, un crédito de 1000 libras pagadero en tres meses. Conocía al deudor por un negociante muy opulento, quien debía muy poco y tenía en cambio en fincas rústicas, urbanas y en efectos de su comercio treinta veces más de lo que necesitaba para pagar sus deudas. No hay duda que este crédito de 1000 libras las valía en efecto, y que he cometido una injusticia manifiesta con comprarla por 500 libras, mitad de su valor, cuyo hecho me ha colocado en la obligacion de reparar á Diego esta injusticia. Pero ha sucedido poco despues del contrato, y antes de espirar el término señalado por el pago del crédito en cuestion, que por accidentes del todo imprevistos, este deudor, tan opulento al tiempo del contrato, ha venido á ser insolvente. En efecto, una inundacion ha asolado todos sus campos, una chispa eléctrica que ha caído durante la noche en las casas que poseía en la ciudad las ha reducido á ceniza, y con ellas los géneros que encerraban por valor de más de cien mil

vil, es un contrato consensual como la compra y venta.

Los jurisconsultos romanos han observado una y otra diferencia entre el contrato de venta y el de permuta, las que dada la naturaleza de estos contratos, pueden ser admitidos en nuestro derecho civil. En el contrato de venta, el comprador está obligado precisamente á transferir al vendedor el dominio del dinero, que constituye el precio de la venta. «Emptor nummos venditores fecere cogitur;» l. 2, § 2 D. *act. empt.*

Cuando el vendedor ha vendido una cosa que creía de buena fé que le pertenecía, no está precisamente obligado el comprador á transferirle la propiedad de la cosa vendida, se obliga solamente á defenderle cuando fuese molestado: «Hactenus tenetur ut emptori rem habere liceat, non etiam ut ejus faciat;» l. 1, 30, § 1. D. *dicto titulo.*

Al contrario, como en el contrato de permuta cada cosa es á la vez cosa y precio, y cada uno de los contratantes es comprador y vendedor, y obligados ambos á transferir la propiedad de la cosa que da, por esto es que si uno de los contratantes ha recibido la cosa que le ha sido dada en permuta, y no haya sido molestado en su posesion, no estará obligado á entregar lo que prometió, si averigua que no le transferiría el dominio porque no le pertenecía. En este caso solo podrá este último pretender que se le devuelva la cosa que había entregado, l. 1, § D. *de permut.* En este sentido se dice: «Pedius ait »alienam rem dantem nullam contrahere permutationem;» D. l. 1, § 3.

624. El compermutante á quien yo falto no entregando la cosa, ó dejo de estar á la eviccion, puede pedirme el pago de daños ó perjuicios «*actione utili ex empto*» ó repetir la cosa que me dió en cambio; *l. 1, Cód. de rer. permutat.* (1).

Esta ley hacia sin embargo respecto de este particular una distinción que carece de sólida base, y por ello opino que la eviccion debe concederse á cualquiera á quien se haya quitado la cosa.

625. Todo lo que hemos manifestado respecto al contrato de venta relativo á las obligaciones que nacen de la buena fé que debe preceder en aquellos contratos, y que nacen de las cláusulas estipuladas ó de la nulidad de la cosa vendida, del lugar ó tiempo de su tradicion, tienen completa aplicacion al contrato de permuta.

626. La cosa que cada uno de los contratantes ha prometido dar en cambio á otro, es á riesgo de aquel á quien se prometió dar, lo mismo que la cosa vendida corre á cuenta y riesgo del comprador en el contrato de venta; y si parece sin culpa ó falta del que ha prometido, y antes de haber caído en demora de entregarlo, quedará libre de su obligacion, sin que aquel á quien prometió darla, pueda repetir lo que hubiese entregado, y ni aun quedará libre de la obligacion que tiene de entregarlo, si no hubiese cumplido; lo mismo que en el contrato de venta el comprador no puede en este caso repe-

(1) *L. 3 L. 4 L. 5 Cód. de rec. perm. tit. 64 lib. 4; L. 1, 2, 3 y 4. D. id. tit. 4 lib. 19; L. 5 § 1 de D. de præscrip. verb. tit. 5 lib. 19.*

tir el precio que hubiese pagado, ni cortar el pago, aun cuando no lo hubiese satisfecho. Las razones bajo las cuales fundamos este principio al tratar del contrato de venta, «*supra*» part. IV, militan igualmente en el contrato de permuta. Las limitaciones que hemos antes expresado, tienen igual aplicacion en la permuta.

627. El que entrega muebles en cambio de otra cosa, no puede atacar el contrato, sea cual fuera la lesion que pretenda haber sufrido en la avaloracion de dichos muebles; porque la regla del derecho francés, expresada en el artículo 445 de las costumbres de Orleans, que niega el beneficio de restitucion en la enajenacion de cosas muebles, es una regla general que comprende lo mismo á la permuta que á la venta. Empero el que dió un inmueble en cambio de otras cosas en que el valor es la mitad del justo precio de aquel inmueble, debe, lo mismo que el vendedor, pretender la rescision del contrato, á menos que el otro compermutante supliese lo que falta hasta el justo precio.

628. Resta observar respecto al contrato de permuta, que cuando es esta de un inmueble con otro inmueble, sin que haya vuelta en metálico ó en otras cosas muebles por lo que falta en uno de ellos, no está sujeta por costumbre á *laudemio* ni á retracto. Si hay vuelta, el que la dió debe á proporcion de ella el *laudemio*. (Orleans, 13 y 110.)

Respecto al retracto, segun el derecho comun la vuelta en dinero ó en otras cosas muebles sujeta la permuta al retracto cuando la vuelta excede de mitad del valor de la heredad por la cual se dió la vuelta. Existe sin embargo gran

variedad en este punto segun las costumbres de cada localidad. Véase nuestro *Tratado del retracto, part. I, cap. 4, art. 13, § 1.*

629. Cuando la permuta es de una heredad con muebles, tiene lugar lo mismo que en el contrato de venta, el laudemio y el retracto; y considérase como si fuese éste aquel contrato, pues de otra manera seria muy fácil que todos los contratos de venta apareciesen como de permuta en perjuicio de los dueños directos y parientes.

630. No debe omitirse uno de los principales efectos de la permuta, y es que la cosa que yo he dado en permuta de otra que entregue, queda entregada en pleno derecho á la que yo he enajenado, y adquiere las cualidades extrínsecas que tenia y habia perdido por la enajenacion que hice de ella, toma origen de la regla: «Subrogatum capit naturam subrogati.»

Sin embargo, observamos que es necesario que esta cosa que yo recibo en permuta sea por su naturaleza susceptible de las cualidades de la que yo enajeno. Por ejemplo, si yo recibiese un censo constituido en cambio de una heredad que formaba parte de la heredad que habia recibido de mis padres, dicho censo adquirirá por la subrogacion la cualidad de paternal sucesion, que tenia la heredad enajenada, porque es suficiente que este censo sea inmueble para ser susceptible de la cualidad propia de sucesion, pero ella no será propia para el retracto como lo será la heredad que yo enajené, porque en tales censos no tiene lugar el retracto. Si la hubiese cambiado con cosas muebles sin heredad paternal, estos muebles no ad-

quirirán la cualidad de paternos, están sujetos al retracto de que gozaba su heredad, los muebles no son susceptibles ni de una ni de otras de aquellas cualidades.

Es del todo evidente que la cosa que yo he recibido en cambio de la que yo he dado, se puede adquirir por esta subrogacion de otras cualidades que aquellas que dicha cosa tenia. Por esto es que si yo adquiriese una heredad en cambio de un censo constituido en mis bienes paternos, dicha heredad tendrá la calidad de paterna de que gozaba el censo, pero no será objeto de retracto aun cuando por su naturaleza pudiese serlo, porque no lo estaba el censo en cuyo lugar queda subrogada.

Es evidente que la cosa que yo recibí en cambio no puede adquirir por la subrogacion sino las cualidades extrínsecas que tenia la cosa por mí dada, y que pierde por la enajenacion que yo he hecho: que son las cualidades de pertenecer á esta ó aquella línea. Pero la subrogacion no podrá transmitir el carácter feudal ó enfiteutico que tenia la heredad enajenadora, ó la que recibí en su lugar; porque estas son cualidades intrínsecas que nunca pasan de una heredad á otra.

Lo mismo debe decirse respecto de las cargas hipotecarias, substitutiones á otras semejantes que gravan uno de los herederos permutados, pues continuarán subsistentes sobre la misma heredad sin pasar á la otra. Si ésta queda hipotecada á mis acreedores es por otra razon, porque yo hipotequé mis bienes presentes y futuros.

ARTÍCULO VI

De las particiones.

631. Según los principios del derecho romano, diferentes en este punto del nuestro, la particion entre coherederos ú otros copropietarios era considerado como una especie de contrato de permuta en virtud del cual se creia que cada uno de los coherederos ó individuos permutaba la porcion indivisa que tenia á la parte de los demas, por la que estos tenian en la suya. Por esto es que la particion se llamaba *permutatio* en la ley 77, § 18 D. de ley 2.^a y se lee en la ley 1 *cod. comun. ultr. pid.* que «*oriem emptionis obtinet.*»

Tomando por base este principio, Ulpiano decide en la l. 6 § 8 D. d. *comun. divid.* que mis acreedores conservarán la hipoteca sobre la parte que tenia antes de la particion en las cosas que tomaron despues á los demás, porque como se reputa que ellos adquirieron de mí dicha parte en virtud de la particion, pudieron adquirirle tal como me pertenecian, y con la carga de las hipotecas de mis acreedores.

Segun los principios del derecho francés, opuestos á los del derecho romano, las particiones no tienen ninguna semejanza con el contrato de permuta; no son actos por los cuales los cuales los condueños adquieran unos de otros. Una particion, segun el derecho francés, no es otra cosa que un acto que fija la parte indeterminada que tenia antes de la particion cada coheredero en la masa que es objeto de la particion.

Antes de la particion cada uno de los particioneros de una parte ó de una mitad de la masa comun que es objeto de la division, no existe con certeza ni es determinada respecto á aquello de que debe componerse, solo por la particion se fijan las cosas que deben entrar en ella, y se supone que se compuso de ellas desde el principio, y que no formó parte de los demás lotes.

Por ejemplo, cuando los coherederos se dividen entre ellos la herencia, la particion determina totalmente la parte de cada uno de los herederos en la sucesion, ó cosas que le tocan á su lote, y cada uno es considerado sucesor del muerto, desde el instante que ésta tuvo lugar, en dichas cosas por el total, sin haber sucedido en ninguna de las partes que corresponden á los demás.

Igualmente cuando muchas personas fueren legatarias de una heredad, ó la hubiesen comprado en comun y se la habian despues repartido; es considerado cada uno de ellos como el único legatario ó comprador de lo que le toca, no considerándosele como tal respecto de las otras partes.

Lo mismo sucede cuando en la particion haya mediado devolucion en dinero ó censos. A aquel á quien toca la parte mayor se le considera heredero ó legatario ó comprador del total, con la obligacion de devolver el exceso, y el que obtuvo la parte más pequeña considérase que fué heredero, legatario ó comprador de las cosas que le tocaron, ó que compró mediante la devolucion que le entreguen sus coparticioneros.

Es evidente, según estos principios, que la particion es un acto distinto de la permuta, y aun más de la compra-venta, lo mismo si en ella hay vueltas como no, y aunque éstas sean en metálico; porque según aquellos, la particion no es un título de adquisicion, yo no he adquirido cosa alguna por la particion que he hecho con mis coherederos y copropietarios, y todos sus efectos se reducen á determinar á ciertas cosas el derecho que ya tenia, pero de un modo indeterminado.

632. Como consecuencia de este principio es que nuestras costumbres de Orleans, art. 15, establecen respecto á este particular que por las particiones no se deben laudemios aunque hayan mediado vueltas. Si en la particion entrase una tercera persona que hubiese adquirido por medio de compra la parte de un coheredero, éste deberá laudemio por la vuelta; pero no tiene esto lugar por la particion sino por la compra que hizo de una parte correspondiente á uno de los coherederos, y las vueltas en este caso deben considerarse como un aumento del precio, y deberá por ello el laudemio. Véanse las notas al artículo 15 de nuestra obra las *Costumbres de Orleans*.

633. Los particioneros en virtud de la particion están obligados á la eviccion por los lotes que les haya tocado, pero esta obligacion es diferente de la que tiene el vendedor en el contrato con el comprador, y cualquier otro cedente con el cesionario. El vendedor ú otro cedente á título oneroso, en consecuencia de la obligacion que contrata «*præstare, emptori rem habere licere,*» debe estar en caso de eviccion

respecto de él, no solo á la restitucion del precio, sino á los daños y perjuicios que el comprador sufrió de la eviccion á más del precio, á causa del aumento intrínseco ó extrínseco que tuvo la cosa, «*in id omne quod suprà pretium emptoris interest rem habere licere,*» como hemos dicho en la parte 2.^a, 146. Al contrario cuando un coheredero ú otro coparticionero ha sufrido eviccion de una cosa que le toca en la particion, sus coparticioneros están solo obligados á satisfacer la suma por la cual se le habia dado aquella cosa en la particion, y deberán satisfacerla cada uno por su parte, pero no están sujetos al pago de daños y perjuicios resultantes de la eviccion por el aumento sobrevenido después de la particion en la cosa eviccionada. Esto es lo que dice Dumoulin en su tratado *De es quod interest*; n.º 143 y sig.

Por ejemplo, si somos cuatro herederos que nos hemos dividido una heredad de 100,000 libras, y yo hubiese sufrido la eviccion de una cosa que me habia dado en la particion por valor de 8,000 libras, cada uno de mis coherederos deberá abonarme solo 2,000, por más que cuando se me quitó la cosa valiese 12,000, á causa de estar situada en mejor lugar la cosa que cuando se hizo la particion. En esto se diferencian los coherederos de un vendedor ó cedente á título oneroso; porque si se me hubiese vendido una cosa por 8,000 libras y su precio hubiese aumentado hasta 12,000, deberian pagarme en caso de eviccion los daños y perjuicios que ascenderian á 4,000 libras, á más del precio de 8,000 que deberia devolverme; como hemos expuesto antes en la parte segunda,

número 133. La razon de la diferencia es que mis coherederos ó coparticioneros no pueden ser considerados como cedentes míos con respecto á la cosa de que sufro eviccion; porque segun nuestros principios, los coparticioneros no se ceden nada, nada poseen en lo que es de los otros. La única razon sobre la cual se funda la garantía á que deben estar los coparticioneros, es que la igualdad que debe reinar en las particiones se encuentra destruida por la eviccion que sufre uno de los particioneros debiendo cada uno de ellos abonar al que se ha privado de uno de los lotes que le tocaron, la cantidad que le corresponde. Por ejemplo; en la hipoteca antes propuesta, si yo sufro eviccion de una cosa que me habia sido adjudicada por 8,000 libras, á fin de restablecer la igualdad, debe pagarme cada uno de los tres coherederos 2,000 libras. Por lo mismo mi lote de 25,000 libras que por la eviccion quedó reducido á 17,000, se encontrará elevado á 23,000, y será igual en consecuencia á los de mis coparticioneros, los cuales rebajado la suma de 2,000 libras que me entregaron cada uno quedará disminuida hasta 23,000 libras.

Dumoulin va más lejos y opina que aun dentro de los principios del derecho romano, segun los cuales mis coparticioneros se consideraban como cedentes de su porcion en la cosa que habia correspondido á los demás, solo tenia lugar la eviccion por la cantidad por la cual habia sido adjudicada la cosa que despues sufrió eviccion; y que no se debian pagar daños y perjuicios. La razon en que se funda, es que un vendedor ú otro cedente á título oneroso, que vende, aun-

que de buena fé, una cosa que le pertenece, es solo él el que indujo al comprador á error, y debe estar en consecuencia al pago de los daños y perjuicios que aquel sufre por la eviccion: «Salus totum rem suam asserit, solus autem in totum decipit;» al contrario en las particiones, todos los que entran en ellas deben contribuir á que la cosa que correspondió á uno de ellos, y despues sufrió eviccion, se rebajase de la masa general los bienes de los particioneros. A nadie se le puede culpar por ello, como tampoco á mí mismo, y por consecuencia no hay derecho á pedirles daños y perjuicios: «Neuter magis asserit, neuter magis decipit quam alter immo dicitur res evinci facto vel culpa communi, et sic nulla debet esse inter eos obligatio in id quod extrinsecus interest, sed ut mutuo compensent;» *Molin ibid.* N. 145.

La ley 66 párrafo fin. «de evict.» parece contradecir este precepto, Dumoulin objeta respecto de ella restringiendo las palabras al caso en que la eviccion se hubiese verificado por hecho propio de uno de los particioneros, por parte de sus acreedores hipotecarios. Esta cuestion que agita Dumoulin es superflua en nuestro derecho, por los motivos antes expresados.

De la obligacion de garantía que tienen sus coparticioneros por la eviccion que sufre otro, que se contrae á restablecer la igualdad destruida con la eviccion, Dumoulin deduce que si mi coheredero hubiese sufrido eviccion de una heredad que le habia sido dada sin la particion por una determinada cantidad, por ejemplo 3,000 libras, y yo hubiese sufrido á causa de un temporal ú otra fuerza mayor, una pérdida

aproximada á 3,000 libras, en la heredad que me toca, aunque esta pérdida no me concede accion alguna de garantía contra él, ya que las heredades que corresponden á un particionero quedan despues á su cuenta y riesgo; sin embargo, podria oponerle dicha pérdida por vía de compensacion y de excepcion contra la accion de eviccion, resultante de habersele quitado una de las heredades de su lote; porque como en mi parte ya no queda más que de la suya, no podrá pedir que se iguallen: «Quinta quæstio» dice él, «si cohores qui nunc conventur de evicione vel ad supplementum, possit deducere quod sibi interim de rebus suam partem adjudicatis casu fortuito deperit, ut sic licet non possit agere de casu fortuito, possit tamen exupère 1.» A lo que responde: «Ad quintam quod sic, ne ad summum in plus teneatur quam ad noram de integro divisionem.» *Tract. de eo quod interest, n.º 146.*

Esta decision de Dumoulin ofrece alguna dificultad. En aceptándola hay que establecer una segunda diferencia entre la eviccion de las particiones, y la eviccion que tiene lugar en los contratos; porque por ejemplo, si en un contrato de permuta, que habia contraido sufriese eviccion de alguna cosa que le habia dado en cambio, yo no puedo oponer contra la accion de eviccion que tiene contra mí, la compensacion de la pérdida que yo haya sufrido por cualquier caso fortuito en la cosa que yo recibí en la permuta con él.

634. Existe una tercera diferencia entre la eviccion de los coparticioneros y la de un vendedor. Cuando se vende un censo, la garantía

del vendedor consiste solo en defender al comprador de las evicciones de un tercero que pretendiese que el censo le pertenecia ó lo tenia en hipoteca; pero el vendedor no responde de la insolvencia del censatario, sobre todo si ha sobrevenido despues del contrato, á menos que á ello se hubiese expresamente obligado por la cláusula de «hacer valer.» «Supra» part. 6. Al contrario, los coparticioneros deben salir garantes de la solvencia de los deudores de los censos que les hubiese correspondido en la particion, en tanto subsista el censo, aun cuando la insolvencia no apareciese hasta cien años despues de la particion. Por ejemplo, si somos cuatro herederos que nos dividimos una herencia, y me correspondiese un censo de 40 libras de pension, y 800 de capital, que debe Pedro; por bueno que sea este censo al tiempo de la particion, si despues caduca por la insolvencia de Pedro, mientras no procediese por culpa mia, como dejando prescribir la hipoteca, ó dejado ejecutar los bienes hipotecados sin hacerlo presente, con solo hacer constar la caducidad por medio de la exencion de los bienes de Pedro, si á ello me obligan mis coparticioneros, podria exigir que continuasen pagando el censo caducado, cada uno por la cuarta parte, esto es, 10 libras para formar el censo de 40, de cuya caducidad deben salir ellos garantes. La grande igualdad que debe reinar en las particiones es el fundamento de esta eviccion. Un censo es un ente sucesivo que consiste en realidad en todas las pensiones que vencen hasta su extincion; por esto es porque cuando por insolvencia de un deudor dejo de percibir el pago de

las pensiones del censo que me ha correspondido en la particion, considerase que no he recibido todo lo que me tocaba no estando en las mismas circunstancias que mis coparticioneros que recibieron todo lo que tenían derecho, de lo que se sigue que para establecer igualdad deben entregarme lo que me falta de mi parte.

635. Existe aun una cuarta diferencia entre la obligacion que nace del contrato de venta ó de permuta, y la que procede de particiones. Cuando muchos me vendieron ó permutaron una cosa, cada uno de ellos me está obligado á la garantía en caso de eviccion, por lo que corresponde á su parte; y no responden de la insolvenia de sus covendedores, á ménos que por una cláusula particular se obligasen solidariamente á la eviccion. Otra cosa sucede entre los coparticioneros. Si somos cuatro que nos hemos dividido una sucesion, y yo he sufrido una eviccion por valor de 12,000 libras, y uno de mis coparticioneros es insolvente, la pérdida que yo sufro por su insolvenia se repartirá entre los otros dos herederos y yo; por esto es que cada uno de estos últimos, además de las 3,000 libras que me deben por corresponderlos á su cuarta parte de la eviccion de las 12,000 que yo he sufrido de pérdida, me deberán 1,000 libras por el tercio de las 3,000 que debia hacerme efectivo el que quedó insolvente. Esto se funda igualmente en la igualdad que debe existir entre los coparticioneros.

636. Falta igualmente tratar de otra diferencia entre las particiones y el contrato de venta, permuta y otros semejantes. En estos la

lesion no es una causa suficiente para hacerla rescindir, si esta lesion no excede de la mitad. En las particiones se requiere una igualdad más exacta y escrupulosa, de manera que es suficiente que uno de los coparticioneros haya sufrido una lesion de una cuarta parte, para que sea admitido á pedir la rescision de la particion. Por ejemplo, si en los bienes poseidos en comun la parte que deba corresponderme valiese 20,000 libras, es suficiente para que yo pueda hacer rescindir la particion, que lo que se me entregue no llegue á 15,000.

637. Además la obligacion de estar de eviccion que tiene lugar en las particiones, es parecido con el que tiene lugar en el contrato de venta, en que el solo temor de una eviccion no da lugar á ella. Esto es lo que decide Dumoulin, *l. n.º 146*: «Secunda quæstio an in divisione possit agi de evictioni ante rem evictoris;» á lo que objeta: «Ad secundam quod non, nisi res tempore divisionis esset ab extraneo possessa.»

ARTÍCULO VII

De las licitaciones entre los coherederos y condueños.

638. «Licitacion» tomó su origen de la palabra latina «licere», que significa poner precio á una cosa y hacer postura en su venta, y de su verbo frecuentativo «licitari» que significa hacer muchas posturas, una despues de otra; Kalvin ó Calepino, «in verb liceri et licitari.»

Entendemos por «licitacion» un acto en virtud del cual los coherederos ú otros copropieta-

las pensiones del censo que me ha correspondido en la particion, considerase que no he recibido todo lo que me tocaba no estando en las mismas circunstancias que mis coparticioneros que recibieron todo lo que tenían derecho, de lo que se sigue que para establecer igualdad deben entregarme lo que me falta de mi parte.

635. Existe aun una cuarta diferencia entre la obligacion que nace del contrato de venta ó de permuta, y la que procede de particiones. Cuando muchos me vendieron ó permutaron una cosa, cada uno de ellos me está obligado á la garantía en caso de eviccion, por lo que corresponde á su parte; y no responden de la insolvenca de sus covendedores, á ménos que por una cláusula particular se obligasen solidariamente á la eviccion. Otra cosa sucede entre los coparticioneros. Si somos cuatro que nos hemos dividido una sucesion, y yo he sufrido una eviccion por valor de 12,000 libras, y uno de mis coparticioneros es insolvente, la pérdida que yo sufro por su insolvenca se repartirá entre los otros dos herederos y yo; por esto es que cada uno de estos últimos, además de las 3,000 libras que me deben por corresponderlos á su cuarta parte de la eviccion de las 12,000 que yo he sufrido de pérdida, me deberán 1,000 libras por el tercio de las 3,000 que debia hacerme efectivo el que quedó insolvente. Esto se funda igualmente en la igualdad que debe existir entre los coparticioneros.

636. Falta igualmente tratar de otra diferencia entre las particiones y el contrato de venta, permuta y otros semejantes. En estos la

lesion no es una causa suficiente para hacerla rescindir, si esta lesion no excede de la mitad. En las particiones se requiere una igualdad más exacta y escrupulosa, de manera que es suficiente que uno de los coparticioneros haya sufrido una lesion de una cuarta parte, para que sea admitido á pedir la rescision de la particion. Por ejemplo, si en los bienes poseidos en comun la parte que deba corresponderme valiese 20,000 libras, es suficiente para que yo pueda hacer rescindir la particion, que lo que se me entregue no llegue á 15,000.

637. Además la obligacion de estar de eviccion que tiene lugar en las particiones, es parecido con el que tiene lugar en el contrato de venta, en que el solo temor de una eviccion no da lugar á ella. Esto es lo que decide Dumoulin, *l. n.º 146*: «Secunda quæstio an in divisione possit agi de evictioni ante rem evictoris;» á lo que objeta: «Ad secundam quod non, nisi res tempore divisionis esset ab extraneo possessa.»

ARTÍCULO VII

De las licitaciones entre los coherederos y condueños.

638. «Licitacion» tomó su origen de la palabra latina «licere», que significa poner precio á una cosa y hacer postura en su venta, y de su verbo frecuentativo «licitari» que significa hacer muchas posturas, una despues de otra; Kalvin ó Calepino, «in verb liceri et licitari.»

Entendemos por «licitacion» un acto en virtud del cual los coherederos ú otros copropieta-

rios pro indiviso de una cosa, la ponen en subasta, para que sea adjudicada entera al que entre ellos sea el mayor postor, con la carga de pagar á los demás copropietarios una parte del precio, proporcionado á la parte indivisa que cada uno de ellos tenia antes de haber sido adjudicada la heredad subastada.

639. Aun cuando uno de los coherederos ó copropietarios entre los cuales se hizo la licitacion resultase adjudicatario, esta licitacion tiene aparentemente carácter de un contrato de venta, pero no lo es.

Esta licitacion es en lugar de la particion, y es solo una particion, un acto disolutivo de la comunidad.

Asi tambien como en las particiones, aun cuando haya una vuelta en dinero ó en censos, el coheredero á quien corresponde el lote más grande, se considera haber sucedido á todo lo que comprende aquel, con la carga de la vuelta, y nada tiene de sus coparticioneros, lo mismo que en las licitaciones el coheredero se considera sucesor á toda la heredad que le fué adjudicada, y que nada ha adquirido á sus coherederos, respecto de los cuales la ley que les llamaba á la sucesion de la herencia, le obliga tan solo á darles de la cantidad á que ascendió la postura, una parte igual á la que la misma ley les señalaba en la herencia. Esta suma que el heredero adjudicatario debe á cada uno de los coherederos es como una vuelta de las particiones, y esta suma por medio de la licitacion se determina la parte que corresponde á cada uno que fué llamado en la sucesion, de manera que se considera que no sucedieron en otra cosa.

Esto mismo debe decirse de los otros copropietarios. Cuando muchos legatarios ó compradores subastan entre ellos una heredad que les ha sido dejada en comun, ó adquirido en comun, se considera al adjudicatario como heredero y comprador del total de la herencia, con la sola obligacion de satisfacer á sus colegatarios ó adquisidores la parte del precio de la heredad que les corresponde antes de la licitacion.

640. Se sigue de estos principios que la licitacion entre coherederos ó copropietarios no es en nuestro derecho un contrato de venta que las partes licitantes hacen de su parte en la heredad subastada, al que queda adjudicatario, porque siguiendo los citados principios, el adjudicatario no adquiere propiamente nada de sus coherederos y copropietarios.

641. De ello se sigue: 1.º que las licitaciones no dan derecho á las ventajas de la venta. Véase las notas relativas al art. 16 de las Costumbres de Orleans.

2.º Que no dan lugar al retracto.

3.º Que el adjudicatario no debe responder de las hipotecas de los acreedores particulares de sus colicitantes. Los acreedores particulares de cada una de las partes licitantes pueden solamente intervenir en la licitacion para quedarse con el derecho de su deudor, para quedarse la parte que le tocara del precio de su licitacion; toda vez empero que hubiesen permitido á su deudor que cobrase, ninguna relacion tendrian con el adjudicatario que nada pone de sus colicitantes.

642. 4.º Que los colicitantes del adjudicatario no son propiamente vendedores de su par-

te, y no están obligados á la misma garantía que el vendedor tiene con el comprador, y si solo á la responsabilidad que entre sí tienen los coparticioneros, la cual solo debe consistir en la restitucion de lo que cada colicitante ha cobrado del precio de la licitacion, si el adjudicatario sufriese eviccion por el total ó por una parte, sufre la eviccion respectivamente por el total ó por una parte de la heredad.

643. Esta decision tiene lugar lo mismo cuando una cláusula expresa la garantía, porque esta cláusula no debe en este caso expresar qué género de garantía es la que conviene á la naturaleza del acto, porque no debe ser otra que la propia de éste, es decir la que es peculiar de los coparticioneros, porque la licitacion sustituye á la particion.

644. Cuando sin licitacion entre dos herederos ú otros condueños que poseen en comun, se hubiese manifestado en términos expresos y formales que uno ha vendido á otro por cierto precio su parte en la sucesion, ó de cierta heredad indivisa entre ellos, parece que no debe dudarse que es un contrato de venta. Sin embargo, como en los contratos no debe solo atenderse á los términos en que está expresado, sino averiguar la voluntad de las partes y lo que tienen intencion de hacer, la jurisprudencia ha establecido que á pesar de las palabras de *venta* que aquellos usaron, no debe ser considerado como tal, si no como una particion y disolucion de la comunidad que habia entre las partes, porque se presume que la principal intencion que aquellos tuvieron con aquel acto fué desprenderse

de ella. Por esto es que todo lo que hemos dicho respecto de la licitacion, recibe aplicacion á un acto de esta naturaleza, sin que dé lugar á las ventajas de la venta y al retracto. Véase la nota del art. 16 de las Costumbres de Orleans y los decretos de 15 octubre de 1648 y 29 de febrero de 1848.

645. Al coheredero ó condueño que se dijese que el otro vendiese su parte no se considera que haya realmente comprado y vendido de su coheredero, si no que el total le pertenecia por la particion, con la obligacion de dar por su parte la cantidad convenida. Por lo mismo que en la licitacion el adjudicatario no viene obligado á responder de las hipotecas de los acreedores particulares de su coheredero, tampoco en aquel caso deberá responder de ellas, porque un acto de aquella naturaleza no es diferente de la licitacion.

En fin, este acto no da lugar á la eviccion que tiene un vendedor, pero sí á la que es peculiar de los coparticioneros.

ARTÍCULO VIII

De las transacciones en cuanto tienen alguna relacion con el contrato de venta

646. Cuando por una transacion, ofrecida para hacer retirar una demanda presentada ó intentada contra mí, entrego una determinada cosa, este contrato es de naturaleza distinta del de venta. Este es de la clase llamada *contratos du ut facies*, siendo la venta de los de *du ut des*. Sin embargo, este contrato tiene alguna seme-

janza con el de venta, el vendedor recibe del comprador su precio, que es equivalente á la cosa que él vende, y por consecuencia de esta equivalencia se obliga con el comprador á la evicción. Lo mismo sucede en la transacción, yo recibo de aquel con quien transijo su equivalente de la cosa que le había dado, es decir el retirar la demanda que había intentado ó presentado, en lo que yo recibo mi beneficio, y por esto debe tener su precio, como se lo damos, cuando en la transacción convenimos en que yo daría por él una cosa determinada. Yo debo, por lo tanto, contraer por esta transacción la misma obligación de evicción con el que di la cosa que la que contrae un vendedor con su comprador. Esto es lo que decide la ley 33, *cod. de transac.*

647. Será otro caso si por una transacción yo recibo una cantidad de dinero, abandonando á mi contrincante la cosa objeto del pleito, desistiendo por dicha causa á la demanda que tiene puesta á la misma cosa; en este caso no estoy obligado á la evicción, y si sufriese el otro evicción, nada se podrá pedir, ni tan solo la restitución del dinero entregado para lograr la cesión de dicha cosa; porque por esta transacción no cedí la cosa solo abandone tal como era, yo desistí de la incierta pretensión que tenía sobre la cosa, y de la demanda que yo había presentado; el dinero que yo había recibido no es el precio de la cosa, si no el de mi desistimiento. Esto es lo que se halla decidido en la ley 33, *Cod. de transac.*

Igualmente en el caso contrario, si mi demandado no hubiese abandonado la cosa que

vindicaba por una cantidad que le había dado, no está obligado respecto de mí á la evicción de dicha cosa; y si sufriese evicción no podré reclamar la cantidad que le entregué, porque no me cedió la cosa, si no solo desistir de la pretensión incierta que tenía sobre aquella cosa.

648. Pero si reconociese que la cosa que era el objeto de nuestro pleito perteneciese al otro litigante, pero que por convenio me la cedía por una cantidad determinada, no debe dudarse en este caso, que este pacto será un verdadero contrato de venta y obligará á la evicción.

Tan solo hemos tratado en este lugar de los puntos de analogía que tiene el contrato de compra y venta con la transacción y reservado el tratar de este último extensamente en su lugar oportuno.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LEÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECA

ÍNDICE

	Pág.
§ IX. De varias otras clases particulares de evicción que dan margen á ciertas cuestiones sobre la accion de garantía.	5
Quinta especie	5
Sexta especie.	8
Artículo VI. De las excepciones de garantía que nacen de la obligacion de saneamiento.	11
Artículo VII. De los casos en que no tiene lugar la obligacion de garantía, á lo ménos en cuanto al objeto de los daños y perjuicios que ha sufrido el heredero por causa de la evicción además del precio que ha pagado.	26
§ I. De la derogacion de la garantía.	27
Primera especie.	27
§ II. Segunda especie.	30
§ III. Tercera especie.	35
Seccion III. De la garantía de las cargas reales de la cosa vendida.	37
§ I. Cuáles son los cargos que no exigen declaracion.	37
§ II. Del efecto de la garantía de las cargas reales.	42
Seccion IV. De la garantía de los vicios redhibitorios.	43

	Pág.
Artículo I. ¿Con respecto á qué cosas el vendedor responde de esta garantía.	44
Artículo II. Qué vicios dan lugar á la garantía, y en qué casos.	45
§ I. Primera condicion.	45
§ II. Segunda condicion.	47
§ III. Tercera condicion.	48
§ IV. Cuarta condicion.	49
Artículo III. A qué cosas se extiende la obligación de la garantía de los vicios redhibitorios.	49
Artículo IV. De la accion redhibitoria.	54
§ I. De lo que el comprador tiene derecho á pedir en virtud de esta accion.	54
§ II. De lo que el comprador debe ofrecer para que pueda ejercer esta accion.	55
§ III. Diferencia entre el comprador y el vendedor con respecto á la accion redhibitoria.	57
§ IV. El vicio redhibitorio de una de las varias cosas comprendidas en el contrato de venta ¿da lugar á su completa rescision ó tan solo respecto á la cosa que contiene el vicio?	59
§ V. De las excepciones contra la accion redhibitoria.	61
Artículo V. De la accion «quanto minoris».	62
Capítulo II. De las obligaciones del vendedor que nacen de la buena fé.	63
Artículo I. Si la buena fé obliga al vendedor, al ménos naturalmente, á no valerse de ninguna mentira ni aun de ninguna reticencia, sobre todo por lo que	

	Pág.
respecta á la cosa vendida, y á qué le obliga la reticencia.	63
Artículo II. ¿Qué reticencia obliga civilmente y á qué obliga?	67
Artículo III. Si la buena fé obliga al vendedor, al ménos naturalmente, á no disimular cosa alguna de las circunstancias extrínsecas, cuyo conocimiento interesa al comprador.	70
Artículo IV. Si el vendedor puede alguna vez en conciencia vender la cosa por más de su justo valor.	73
§ I. Regla general, y cuál es el justo precio.	73
§ II. Dos casos en que se puede vender una cosa por más de su justo valor.	76
Primer caso.	76
Segundo caso.	79
§ III. ¿Las cosas que se venden al fiado pueden venderse por más de su justo precio?	80
§ IV. Si el comprador puede alguna vez civilmente quejarse del exceso del precio.	82
Capítulo III. De las obligaciones del vendedor, resultantes de las cláusulas particulares del contrato.	82
Artículo I. De la cantidad de la cosa vendida.	82
Artículo II. De la calidad de la cosa vendida.	88
Artículo III. De la cláusula por la cual se vende una cosa á prueba.	90
Artículo IV. De la cláusula por la que el	

	Pág.
vendedor se obliga á dar al precio un destino determinado.	92
Capítulo IV. De las obligaciones que el que ha vendido una cosa de otro contrae para con el propietario de la misma.	93

TERCERA PARTE

De las obligaciones del comprador.	101
Sección I. De las obligaciones del comprador que nacen de la naturaleza del contrato.	101
De la obligacion de pagar el precio.	101
§ II. De los intereses del precio.	103
§ III. De las demás obligaciones del comprador, que nacen de la naturaleza del contrato.	108
Sección II. De las obligaciones del comprador que nacen de la buena fé que debe reinar en el contrato de venta.	110
Artículo I. ¿En qué consiste el dolo que puede cometer un comprador, y á qué le obliga?	110
Artículo II. De la obligacion de no comprar una cosa por ménos de su justo precio.	113
Artículo III. Civilmente, ¿en qué caso se considera fútil el precio?	115
Sección III. De las obligaciones del comprador que nacen de las cláusulas particulares del contrato de venta.	117

CUARTA PARTE

	Pág.
A riesgos de quién queda la cosa vendida durante el tiempo que media desde el contrato hasta la tradicion.	118
Primera regla.	125
Segunda regla.	125
Tercera regla.	126

QUINTA PARTE

De la consumacion y de la anulacion del contrato de venta.	429
Capítulo I. De la consumacion del contrato de venta, y particularmente de la tradicion ó entrega de la cosa vendida.	129
Artículo I. De las diferentes especies de tradicion.	129
Artículo II. Del efecto de la tradicion.	133
Capítulo II. De la anulacion del contrato de venta.	140
Sección I. De la anulacion del contrato por consentimiento mútuo de los contratantes.	142
Sección II. De la anulacion del contrato hecho con lesion enorme en el precio.	146
Artículo I. De la accion rescisoria del vendedor en caso de lesion enorme.	147
§ I. De la naturaleza de la accion rescisoria del vendedor por causa de lesion.	147
§ II. ¿En qué caso hay lugar á la rescision?	153
§ III. ¿Cómo y por quién puede ser intentada esta accion?	168

	Pág.
§ IV. Del efecto de la accion rescisoria y de las correspondientes prestaciones de que vendedor y comprador se responden recíprocamente.	168
Artículo II. De la accion rescisoria del comprador.	180
§ I. De la naturaleza de esta accion.	181
§ II. ¿Por qué cosas y en qué casos tiene lugar esta accion rescisoria?	183
§ III. De las prestaciones recíprocas del vendedor y del comprador en esta accion.	185
Seccion III. De la anulacion de la venta que se hace con pacto de retrovendo	188
§ I. Si el pacto de retrovendo es válido en el contrato de venta de una finca cuando el comprador es menor.	189
§ II. De la naturaleza del derecho de redimir.	191
§ III. De la naturaleza de la accion de retroventa.	195
§ IV. ¿Cuándo puede ejercerse el derecho de redimir y contra quién?	198
§ V. De las prestaciones recíprocas á que vienen obligados comprador y vendedor en caso de redencion de la finca.	200
§ VI. Del efecto de la redencion de la finca.	219
§ VII. Cómo se extingue el derecho de redimir.	222
Seccion IV. De la cláusula de resolucion del contrato de venta, caso que el vendedor pueda, en un tiempo dado, vender la cosa con condicion más ventajosa.	229

	Pág.
§ I. ¿Cuándo hay lugar á la anulacion del contrato en virtud de esta cláusula?	230
§ II. De la accion que nace de esta cláusula.	235
Observacion.	236
Seccion V. De la anulacion del contrato de venta en virtud del pacto comisorio.	236
§ I. Diferencia que existe sobre el pacto comisorio entre el derecho romano y el francés.	237
§ II. A favor de cuál de las partes se considera hacerse el pacto comisorio y qué efecto producen.	238
§ III. De la accion que nace del pacto comisorio.	240
§ IV. De algunas especies particulares de pactos comisorios.	244
Primera especie.	244
Segunda especie.	245
Tercera especie.	245
Seccion VI. Sobre si la mora en que está una de las partes contratantes basta por sí sola para dar al otro el derecho de pedir la anulacion del contrato.	246

SEXTA PARTE

De las promesas de vender y comprar; de las arras y de varias especies particulares de venta.	249
Capítulo I. De las promesas de vender, de las promesas de comprar y de las arras.	249
Artículo primero. De las promesas de	

	Pág.
vender.	249
§ I. ¿Qué se entiende por promesa de vender, y cuándo se considera que uno la ha contraído?	249
§ II. Diferencia entre el contrato de venta y la simple promesa de vender.	251
§ III. Cuestion sobre el efecto de la promesa de vender.	251
§ IV. De los varios modos de hacerse las promesas de vender.	253
Artículo II.	257
Artículo III. De las arras.	261
§ I. De las arras que se dan antes de ajustarse la venta.	261
§ II. De las arras que se dan después de concertada la venta.	263
Capítulo II. De las ventas forzadas, de los remates y de las ventas judiciales.	269
§ I. De las ventas forzadas.	269
§ II. De las licitaciones.	272
§ III. De las ventas judiciales.	274
Capítulo III. De la venta de derechos sucesivos, y otros derechos inherentes á la persona del vendedor.	279
§ I. ¿Cuál es la herencia que puede venderse?	279
§ II. ¿Qué comprende la venta de una herencia?	281
§ III. ¿Cuáles son las obligaciones del vendedor?	282
§ IV. ¿Cuáles son las obligaciones del comprador?	289
§ V. Si después de la cesion que un heredero singular ha hecho de sus dere-	

	Pág.
chos sucesivos, su coheredero repudia la herencia, ¿quién acrece esta parte repudiada, el cedente ó el cesionario?	292
Artículo II. De la venta de un derecho de usufructo, y de otros derechos inherentes á la persona del vendedor.	300
§ I. De la venta del derecho de usufructo por el propietario de la cosa.	300
§ II. De la venta de usufructo hecha por el usufructuario al propietario.	301
§ III. De la venta del usufructo hecha por el usufructuario á favor de un tercero.	301
Capítulo IV. De la venta de rentas y otros créditos.	303
Artículo primero. ¿Cómo se puede traspasar una renta ú otro crédito personal? Y de la diferencia que existe entre este traspaso y la delegacion ó indicacion.	303
Artículo II. Del efecto del traspaso y de la notificacion que se debe hacer del mismo.	306
Artículo III. En qué consiste la obligacion del vendedor que ha traspasado una renta ú otro crédito.	308
§ I. Diferentes especies de garantía.	308
§ II. De la garantía de hecho meramente dicha.	309
§ III. De la garantía que resulta de la cláusula de suministrar y hacer valer.	310
Artículo IV. De la garantía que resulta de la cláusula de suministrar y hacer valer después de un simple mandato.	316
Artículo V. De las obligaciones que na-	

	<u>Pág.</u>
cen de la buena fé en el contrato de venta de una renta ú otro crédito.	317
Artículo VI.	318
§ I. Si se puede comprar un crédito por un precio menor que la cantidad debida.	318
§ II. Si es lícito comprar una renta por un precio menor que su capital.	324
Artículo VII. De la venta de créditos litigiosos y otros derechos de la propia condicion.	328
§ I. De la naturaleza de este contrato, y de las obligaciones que nacen en el mismo.	328
§ II. Del efecto de la cesión de derechos litigiosos contra el deudor.	332

PARTE SÉPTIMA

De los actos y contratos semejantes á la compra y venta.	341
Artículo I. De la dacion en pago.	341
Artículo II. De la donacion remuneratoria.	345
Artículo III. De las donaciones onerosas.	347
Artículo IV. De las donaciones á censo vitalicio.	348
Artículo V. Del contrato de permuta y otros actos que de él se derivan.	350
Artículo VI. De las particiones.	358
Artículo VII. De las licitaciones entre los coherederos y condueños.	367
Artículo VIII. De las transacciones en cuanto tienen alguna relacion con el contrato de venta.	371

