

referirse á la *lex loci contractus* para decidir si el convenio, teniendo en cuenta su naturaleza, las circunstancias y la intención de las partes, puede tener un valor jurídico *sui generis*, y para determinar la naturaleza y extensión de la misma obligación, esto es, si puede ésta reputarse como una obligación de hacer, cuándo tiene los requisitos para dar lugar á una acción por resarcimiento de los daños y en qué condiciones debe admitirse esto, etc.

1.051. Con arreglo á estos principios debe resolverse la cuestión acerca de la validez de la venta de los billetes de loterías extranjeras. Las leyes de ciertos Estados disponen que los valores bajo la forma de obligaciones de lotería no pueden ser negociados sino cuando el Gobierno lo haya autorizado. Hay que incluir, pues, tales valores en la categoría de los que según la ley pueden ser declarados fuera del comercio, y no puede ponerse en duda que, cuando la venta de los mismos tenga lugar en un país donde esté prohibida según la ley, debe tenerse por nulo dicho negocio jurídico. Esta es la justa consecuencia del principio, en virtud del cual debe admitirse la absoluta autoridad de la ley territorial para determinar las cosas que están en el comercio ó fuera de él. No podría darse el caso de atenerse á las disposiciones de la ley del propietario del billete de lotería, porque no se trata en verdad de una cuestión de capacidad para poder referirse al estatuto personal, sino de la condición jurídica de las cosas que pueden ser objeto de la venta, y debe seguramente excluirse la autoridad de la ley territorial respecto de esta materia (1).

La cuestión más controvertida á este propósito es la suscitada entre juristas y discutida ante los Tribunales sobre si el contrato relativo á los billetes de loterías extranjeras, celebrado en un país donde no esté prohibido por la ley, puede dar lugar á una acción judicial en otro país donde la ley prohíba la venta

(1) Véase Tribunal de la Seine 18 de Junio de 1885 (Sirey, 1886, 2, 165); Poitiers, 12 de Noviembre de 1886; Donai, 6 Agosto de 1883; Clunet, *Journal*, 1884, pág. 190; París, 25 de Marzo de 1870; Dalloz, 70, 2, 165; Vincent, *Revue pratique du Droit international privé*, voz *Loterie*.

de los mencionados billetes (1). El Tribunal real de París declaró que no podía ejercitarse ante los Tribunales franceses la acción para obtener el pago de un billete de lotería extranjera, aunque el negocio se hubiese hecho en un país donde no estaba prohibido según la ley (2). Por el contrario, el Tribunal de Nueva York consideró que la acción intentada allí (donde está también prohibida la venta de los billetes de lotería) á fin de obtener el pago de un billete comprado en Kentucky (donde está permitida la venta) podía ejercitarse válidamente; y, sin distinguir si la obligación debía cumplirse en Nueva York ó en Kentucky, se reputó competente para condenar á la parte al cumplimiento (3). Wharton refiere otras decisiones que confirman la misma regla (4).

No es este el lugar en que debemos examinar á fondo esta cuestión de la competencia y admisibilidad de la acción judicial; haremos notar solamente que de cualquier modo que quiera resolverse la cuestión de la validez de la venta y la de la acción judicial para obtener el cumplimiento del contrato, cuando el vendedor acude al Tribunal con el solo fin de obtener el pago del precio de un billete de lotería vendido por él, el Magistrado podrá admitir la acción y condenar al deudor. En ese caso debería aplicarse la misma regla que ha dado Huber á propósito de la venta de una cosa fuera de comercio, efectuada y cumplida en un Estado en que esté prohibida, cuando el vendedor se presente al Tribunal, no ya para sostener la validez de la venta ni tampoco para obtener la ejecución forzosa de la misma, sino solamente para solicitar el pago del precio. *Si clam*, dice el mencionado escritor, *fuerunt venditae merces in loco ubi prohibita*

(1) París 25 de Junio de 1829 (Sirey, 1820, II, 351); Bruselas, 19 de Julio de 1890; Tribunal del Imp. Alem. 15 de Noviembre de 1883; *Journal du Droit international privé*, p. 325. Confr. la 1.^a edición de la presente obra, 1869, § 282; Laurent, *Droit civil international*, tomo VIII, § 113; Massé, *Droit commercial*, núm. 570; Vincent, loc. cit., passim; Weiss, *Droit international privé*, 2.^a edición, pág. 171.

(2) 25 de Junio de 1829 citado.

(3) Story, *Conflict of laws*, § 258.

(4) Wharton, *Conflict of laws*, § 487 y siguientes y sus llamadas.

sunt, emptio venditio non valebit ab initio nec parit actionem quocumque loco instituat, utique ad traditionem agendam, sed si traditione facta pretium solvere nollet emptor, non tam contractu quam re obligaretur, quatenus cum alterius damno locupletior fieri vellet (1).

1.052. Puede ocurrir que la imposibilidad en la cual se halla el vendedor de transmitir el dominio de la cosa vendida, sea consecuencia de un hecho posterior, lo cual sucedería si en el tiempo transcurrido entre la venta y la entrega de la cosa fuese ésta declarada fuera de comercio según la *lex rei sitae*, hallándose antes en el comercio, ó si la Hacienda, por razón de utilidad pública, expropiase la cosa vendida, ó si la cosa pereciere en todo ó en parte. Todo esto podría influir en el cumplimiento del contrato y en la eficacia de la venta en cuanto tiende ésta á transferir la propiedad, y habría que atenerse á la *lex rei sitae* para afirmar la subsistencia del hecho jurídico sobrevenido y la imposibilidad de transmitir el dominio; mas para decidir luego acerca de las relaciones contractuales y las obligaciones personales contraídas por las partes, habría que atenerse siempre á la *lex loci contractus* y decidir con arreglo á ésta todo lo que pueda referirse á las obligaciones personales y á la *actio ex empto*. Toda controversia deberá siempre examinarse teniendo en cuenta las reglas que estableceremos para determinar la autoridad de la ley por la que debe regirse el contenido de la obligación y aquélla por la que debe regirse su cumplimiento, y apreciar cómo una y otra pueden influir luego para regular las consecuencias del contrato en caso de incumplimiento.

1.053. Respecto del contenido de las obligaciones debe considerarse, en general, que todo ha de depender de la *lex loci contractus*, y esto en virtud del principio general de que, cuando dos personas contratan bajo el imperio de una determinada ley, debe admitirse que éstas, por acuerdo tácito, quieren atenerse á la misma en todo lo que no hayan declarado expresamente. *Semper in stipulationibus et in caeteris contractibus id sequimur*

(1) Huber, *De conflictu legum*, libro I, tít. III, § 5.º

quod actum est. Unde si non appareat quod actum est, ut id sequamur, quod in regione, in qua actum est frequentatur (1).

En cambio, respecto de todo lo concerniente al cumplimiento del contrato, es decir, al *id quod in obligatione est*, convendrá atenerse á la ley del lugar donde deba considerarse convenida la prestación de la cosa debida, esto es, á la *lex rei sitae*, y ésta deberá también regular todos los efectos que puedan seguirse de la forma de realización de la venta.

Aplicando estos dos principios debe deducirse que hay que resolver según la *lex loci contractus*, si la venta debe reputarse simple ó condicionada; si al contado ó á crédito; si en masa ó al peso, número y medida ó con pacto de anterior ensayo; si es perfecta ó bajo condición suspensiva; acerca de todo derecho que pueda corresponder al comprador para exigir del vendedor el cumplimiento del contrato ó el resarcimiento del daño emergente y del lucro cesante, y acerca de la obligación contraída por el deudor de entregar la cosa ó de reparar el daño. En cambio, para lo que respecta al modo de hacer la entrega habrá que referirse á la ley del lugar en que la cosa se halle.

Para aclarar mejor la aplicación de dichos principios convendrá examinar, en particular, las cuestiones que pueden surgir siempre que ocurra determinar la autoridad de la *lex loci contractus* y de la *lex rei sitae* para valuar las obligaciones del vendedor y las del comprador.

§ 2.º

De la ley que debe regular las obligaciones del vendedor.

1.054. Se examina la cuestión del contenido de las obligaciones respecto del vendedor.—**1.055.** Cómo debe distinguirse el contenido de las obligaciones en las relaciones personales con el comprador y respecto de los derechos sobre la cosa que haya formado el objeto de la venta.—**1.056.** Deben aplicarse los mismos principios en el caso de venta de cosas muebles.—**1.057.** Ley reguladora de la entrega.—**1.058.** De la ley que debe regular la entrega por parte del vendedor.—**1.059.**

(1) L. 55, Dig., *De reg. jur.*

Diversos puntos de vista desde los cuales puede considerarse el hecho de la entrega, y determinación de la ley que debe regularla.—1.060. Si puede obligarse al vendedor á efectuar la entrega.—1.061. Del aplazamiento.—1.062. De la interpelación por la mora.—1.063. De la imposibilidad de entregar la cosa.—1.064. De las cosas accesorias respecto de las que puede admitirse la obligación de entregar.—1.065. Cómo debe determinarse la cantidad de la cosa vendida.—1.066. De los gastos ocasionados por la entrega.—1.067. Cómo puede la cuestión del riesgo influir en la decisión sobre quién debe soportar los gastos de transporte.—1.068. Obligación de la garantía impuesta al vendedor.—1.069. Autoridad de la *lex loci contractus* y de la *lex rei sitae* en caso de evicción.—1.070. De la ley que debe determinar la naturaleza de la acción de garantía y término para ejercitarla.—1.071. De la influencia que puede ejercer la *lex rei sitae* respecto de la obligación de garantía.—1.072. De la garantía relativa á los vicios y defectos ocultos de la cosa.

1.054. La primera dificultad que puede surgir respecto del contenido sustancial de las obligaciones del vendedor puede depender del diferente modo de entender el objeto propio del contrato de compraventa. En el sistema legislativo que considera la inmediata transmisión de la propiedad como objeto sustancial de este contrato, ha podido entenderse que la obligación directa del vendedor debe consistir en transferir la propiedad de la cosa vendida al comprador, y por consiguiente, adquiere éste de derecho la propiedad de la cosa comprada en el momento en que se han convenido sobre la cosa y sobre el precio, aunque no se haya efectuado la entrega de la cosa ni se haya pagado su precio. Este es el principio sancionado en el sistema del Código civil italiano, en el art. 1.448, que está conforme con el art. 1.583 del Código civil francés (a).

Por el contrario, en el otro sistema que no considera esencial para la venta la transmisión del *jus in re* (teniendo por indispensable para esto la entrega, con la que únicamente puede efectuarse la transmisión de la propiedad) puede consistir la obligación del vendedor en la prestación de la cosa vendida mediante la entrega de ésta, y ha podido admitirse, por tanto, que la

(a) La misma doctrina que los Códigos citados, establece también el español en el art. 1.450.

esencia de la obligación del mismo debía consistir en la entrega de la cosa ó en el pago de los daños, y que el derecho del comprador debía consistir en obligar al vendedor á entregar la cosa, á cederle el derecho de propiedad ó en pagarle los daños. Así, pues, en este segundo sistema, el contenido de la obligación sería *jus ad rem*, y la venta, por consiguiente, un contrato por virtud del que nacen relaciones meramente personales de obligación entre las dos partes contratantes.

Dicho esto, dada la hipótesis de que se haga el contrato en un país y se halle la cosa bajo el imperio de otra ley, sólo para lo que concierne al contenido de las obligaciones respecto de las personales entre las partes, deberá llevarse á cabo cuanto dispone la ley contractual; pero, por el contrario, para lo que concierne á la subsistencia del derecho real, habrá que referirse exclusivamente á la *lex rei sitae*, y, por tanto, con arreglo á ésta deberá resolverse si la entrega es ó no esencial para la transmisión de la propiedad de la cosa existente en el territorio en el que esta ley impera.

1.055. Suponiendo, pues, por ejemplo, que la venta se haya hecho en Italia, no podría llegar nunca el caso de sostener que el comprador, por virtud de la ley contractual, hubiera podido adquirir de derecho la propiedad respecto del vendedor en el momento en que se conviene con el mismo acerca de la cosa y del precio, y que por consiguiente en virtud de dicha ley deberá tenerse la cosa por pasada á su dominio, aunque ésta se halle, por ejemplo, en el territorio austriaco, donde por virtud del artículo 1.053 del Código civil, no pudiendo efectuarse la adquisición de la propiedad sino mediante la entrega de la cosa vendida, se considera ésta como del dominio del vendedor mientras no haya sido entregada.

Todo lo concerniente á los modos generales de adquisición de los derechos reales, debe, en principio, regirse exclusivamente por la ley territorial; ahora bien, así como el Código civil austriaco en los arts. 425 y 1.053 dispone que ni la propiedad ni los derechos reales pueden adquirirse de otro modo que mediante la entrega, así también se invocaría en vano la ley contractual en oposición á la *lex rei sitae*.

Si por el contrario se tratase de decidir si la cosa comprada debe quedar por cuenta y riesgo del adquirente ó del vendedor hasta el momento en que el contrato venga á ser perfecto, y aunque no se hubiese efectuado la entrega de la cosa vendida, con razón podría el vendedor atenerse á la ley italiana, en el supuesto de que se hubiere efectuado la venta en Italia, para lograr que se resolviera con arreglo á la *lex loci contractus* la cuestión del riesgo, cuando nada se haya pactado expresamente en el mismo contrato ó cuando, por las circunstancias, no pueda determinarse la intención de las partes de que deba quedar la cosa por cuenta y riesgo del vendedor.

Nos basta, en efecto, observar que la cuestión concerniente á la cuenta y riesgo de la cosa vendida, está en la esfera de la autonomía de las partes contratantes, que expresamente pueden convenir en que la cosa quede por cuenta y riesgo del vendedor hasta el momento de la entrega, ó por cuenta y riesgo del adquirente desde el momento en que se convienen acerca de la cosa y del precio; pero si nada se hubiere pactado respecto de esto, y si las circunstancias no pudieran hacer decidir en una ú otra forma la cuestión del riesgo, tratándose del contenido del contrato en las relaciones meramente personales de obligación entre las dos partes contratantes, con razón podría invocarse la aplicación de cuanto dispone la ley italiana en el artículo 1.125 (1), deduciendo de ella que la cosa debe permanecer por cuenta y riesgo del adquirente aunque ésta se halle en territorio austriaco. En este caso no se trataría de la transmisión del dominio, sino de las relaciones personales de la obligación, y la ley bajo la que ésta se perfecciona debería mirarse siempre como elemento integrante del contenido de la obligación misma por causa de la libre sumisión de las partes.

Conviene, por tanto, considerar que en principio el contenido de la obligación del vendedor debe regirse por la ley contractual únicamente para todo lo que se refiere á las relaciones meramente personales de la obligación entre él y el comprador, y que, en cambio, para lo que concierne á la transmisión de la propie-

(1) Confr. art. 1.138 del Código civil francés.

dad de la cosa debe regirse por la *lex rei sitae*. Que por consiguiente, cuando en el lugar en que la cosa se halle, sancione la ley el principio de Derecho romano: *traditionibus et usucapionibus dominia rerum non nudis pactis transferuntur* (1), el comprador, aunque la ley del contrato disponga otra cosa, sólo tendrá una acción personal contra el vendedor y sus herederos, la *actio ex empto*. *Ex iis praediis quae mercata es, si aliqua a venditore obligata, et nec dum tibi tradita sunt: ex empto actione consequeris ut ea a creditore liberentur* (2).

Podrá, por tanto, pedir que el vendedor le entregue la cosa ó que le resarza de los daños é intereses (3).

1.056. El principio que hemos expuesto debe aplicarse, ya se trate de cosas inmuebles, ya de cosas muebles. Estas también deben reputarse sujetas al imperio de la *lex rei sitae*, siempre que se hallen en un sitio fijo. Por consiguiente, si con arreglo á ésta se reputase esencial la entrega para la transmisión de la propiedad de las cosas muebles, éstas siempre deberán considerarse en el dominio del vendedor, hasta el momento en que se efectúe la entrega, y con razón podrían ser secuestradas por un acreedor del mismo, no obstante haberse enajenado dichas cosas en el extranjero, donde según la ley no fuera necesaria la entrega para la transmisión de la propiedad. Lo mismo sucedería también en la hipótesis de que el propietario estuviere personalmente sujeto á la *lex loci contractus*. No valdría en verdad aducir, en contrario, que así como las cosas muebles por ficción de derecho se consideran siempre situadas en el domicilio del propietario, á *quo legem situmque accipiunt*, la transmisión de la propiedad de las mismas debe regirse por la ley personal del propietario, y que, por consiguiente, debe considerarse válida la transmisión cuando según la ley personal de éste no se requiera la entrega.

Hemos indicado ya cómo debe entenderse el antiguo adagio

(1) L. 20, Cód. *De pactis*, II, 3.

(2) L. 5.º, Cód. *De evict.*, VIII, 45.

(3) *Actio empti non praetium continent tantum sed omne quod interest emptoris*. (L. 44, Dig. *in fine*, XIX, 1).

mobilia ossibus personae inhaerent; mobilia non habent sequelam, y hemos demostrado que esto puede servir únicamente en la hipótesis de que las cosas muebles no estén en un lugar dado y como tales sujetas á la *lex rei sitae*, pero que no puede excluir el imperio de la ley territorial sobre las cosas muebles localizadas.

Supongamos, por ejemplo, que un italiano haya vendido en Italia á otro italiano todas sus mercaderías existentes en sus establecimientos de Nueva Orleans. El comprador seguramente no podría sostener que, en virtud de la ley italiana (que en este caso es la ley bajo la que se obligaron las partes y á la que está personalmente sujeto el propietario), hayan pasado las cosas á su dominio de conformidad con cuanto dispone la referida ley. Siendo indispensable, según la ley de la Luisiana, la entrega para la transmisión de la propiedad de las cosas muebles, en vano invocaría el comprador la ley italiana para sostener que las cosas pasaron inmediatamente á su dominio.

Debiendo reputarse, por consiguiente, dichas cosas en el dominio del vendedor, hasta el momento en que se efectúe la entrega, un acreedor del mismo podría alegar sobre las susodichas cosas cualquier derecho que tenga sobre los bienes que forman parte del patrimonio de su deudor, y en esta hipótesis en vano invocaría el comprador la regla *mobilia non habent sequelam* para sostener que, debiendo considerarse dichas cosas muebles sujetas á la ley personal del propietario, deben reputarse en el dominio de su comprador de conformidad con cuanto dispone la ley italiana y no en el del vendedor, por haber dejado éstas de formar parte del patrimonio de este último en virtud de la venta hecha por él y llegada á ser perfecta. Siempre está en contra la más justa regla de que las cosas muebles localizadas están sujetas á la ley territorial y que en vano invocaría su propietario la propia ley personal en oposición á la *lex rei sitae*.

Suponiendo, por el contrario, que el propietario haya vendido dichas mercancías mientras éstas estaban en camino de Nueva Orleans, en ese caso, podía sostener el comprador con razón haberse hecho propietario, de conformidad con cuanto dispone la ley italiana. En efecto, la mercancía que viaja por mar, no puede mirarse como si estuviese en el territorio del Estado á que sea

destinada, antes de que llegue al punto de su destino, y antes de que pueda estar sujeta á la ley que en él impera. En este caso, podría tener aplicación el principio *mobilia ossibus personae inhaerent*, porque verdaderamente la mercancía que viaja no puede reputarse que se halla en el territorio de ningún Estado, sino que hay que considerarla como estando en el domicilio del propietario, por donde si éste, endosando la póliza de cargamento, podía transferir la propiedad de la mercancía, de derecho tendría adquirida el comprador, y este derecho suyo no podría luego ser invalidado por el motivo de la falta de entrega, sólo porque llegase el buque á un puerto en el que según la ley sea reputada necesaria la tradición para transferir el dominio de las cosas muebles.

1.057. Resulta, pues, claro que los modos por los cuales puede hacerse la entrega de las cosas muebles y de las inmuebles deben regirse por la *lex rei sitae*, que ha de aplicarse exclusivamente para resolver si y cuándo pueden ciertos actos ser equivalentes á la entrega y cuáles son los elementos que la constituyen legalmente.

1.058. Vamos á ocuparnos ahora de la entrega de la cosa considerada en sí misma y que constituye el elemento principal de las obligaciones del vendedor en todo sistema de leyes, aunque, como ya hemos dicho, no produzca ésta los mismos efectos respecto de la transmisión de la propiedad. En otros términos, examinaremos la entrega en su concepto general, es decir, como acto mediante el cual el vendedor ejecuta la obligación contraída en la venta, esto es, la de poner al comprador en posesión de la cosa vendida y de garantizar la cosa misma.

Esa obligación se deriva de la naturaleza misma del contrato de venta, la admiten uniformemente todas las leyes, y no puede haber lugar á duda acerca del valor jurídico de la obligación en sí misma considerada. Las controversias acerca de esto, en la hipótesis de que pueda el contrato de venta caer bajo el imperio de leyes de países distintos, nacen respecto del modo de hacer la entrega y de las consecuencias que pueden derivarse de la mora; y además respecto de los derechos que pueda tener el comprador para obligar al vendedor á efectuar la entrega, de

las excepciones que puede oponer el vendedor y de las acciones posesorias que podría ejercitar para la defensa de sus legítimos intereses.

1.059. Cuando se haya celebrado el contrato de venta en un país y deba efectuarse la entrega de la cosa vendida en otro diferente, conviene analizar el hecho jurídico de la entrega y distinguir bien los dos puntos de vista bajo los cuales puede ser considerado. Puede considerarse, en efecto, con relación á la obligación que nace del contrato de compra y venta y cuyo cumplimiento representa y puede ser mirado como un hecho subsistente por sí mismo, que representa el *onus conventionis*, es decir, el cumplimiento. Así, pues, la relación de la entrega con una ú otra ley debe determinarse teniendo en cuenta uno ú otro punto de vista bajo el cual pueda aquélla considerarse.

Considerando, en principio, que todo lo que concierne á la naturaleza y entidad de la obligación recíproca que se deriva de la venta, debe regirse por la *lex loci contractus*, síguese que, para decidir acerca de cualquier derecho que pueda tener el comprador en correspondencia de la obligación contraída por el vendedor, debe aplicarse la ley contractual.

Del mismo modo debe determinarse con arreglo á ésta qué cosa debe tenerse por comprendida, y qué otra por excluida en la obligación de entregar; cuál es la cantidad de la cosa que debe ser entregada, y cuáles las consecuencias que pueden derivarse de las variaciones de la cantidad expresada en el contrato; cómo y cuándo el exceso ó falta de la cosa que el vendedor se obliga á entregar puede hacer surgir el derecho de rescindir el contrato ó sólo el de obtener un suplemento de precio, etc.

Asimismo habrá que referirse á la ley del contrato para determinar la divisibilidad ó indivisibilidad de la cosa que debe ser entregada, cómo debe hacerse la entrega de la cosa divisible vendida á varios compradores, y cómo en el caso de venta *in solidum*, etc.

Todo esto se refiere á la entrega como hecho jurídico en relación al objeto de la obligación contraída por el vendedor y debe regirse por la *lex loci contractus*, pues á ella incumbe determinar el contenido de la obligación y la extensión de la misma,

aunque los actos idóneos para cumplirla deban efectuarse bajo el imperio de otras leyes.

En cambio, la entrega considerada como *onus conventionis*, esto es, en cuanto hecho subsistente por sí mismo y ejecución ó complemento del contrato, debe regirse por la ley vigente en el lugar en que aquélla se efectúe ó deba efectuarse. Decimos esto en virtud del principio general de que: *Ea quae ad complementum vel executionem contractus spectant, vel absolute eo superveniunt, solere a statuto loci dirigi, in quo per agenda est solutio* (1). En virtud de este principio hay que admitir, no sólo que debe aplicarse la *lex loci solutionis* para determinar cómo y con qué formalidades debe efectuarse la entrega, sino también para decidir si el comprador puede exigir y obtener la entrega obligada de la cosa, ó ser autorizado para tomar posesión de ella por la fuerza, cuando todavía subsista el objeto y no haya pasado á propiedad de terceros.

1.060. Dado además que con arreglo á la *lex loci contractus* pueda tener el comprador el derecho de obligar al vendedor á cumplir en forma específica, cuando por falta de entrega no prefiera mejor ejercitar sólo la acción para obtener el *id quod interest*, no por eso podría utilizar ese derecho, si con arreglo á la ley del lugar donde la cosa deba entregarse, se admitiese la regla *nemo cogi potest ad traditionem*. La razón es ésta: que para despojar por la fuerza al vendedor que se niega á entregar la cosa sería precisa la autorización del Magistrado, y éste ciertamente no podría aplicar una ley extranjera para permitir al comprador que despoje al vendedor, si se tratare de una cosa mueble, ó para expulsarle de la finca, si se tratare de una cosa inmueble. Opondríase á esto el interés público y la regla general por virtud de la que todo lo concerniente á los actos coercitivos y á la adquisición de la posesión, debe estar bajo el imperio exclusivo de la *lex rei sitae*. Siempre podría el comprador referirse á la ley contractual para todas las consecuencias que de ella se deriven y con arreglo á ella pedir cualquiera compensación por el daño que pudiera experimentar, pero no

(1) Burgundus, *Tract.*, 4, núm. 29.

podría nunca invocar dicha ley para obtener el cumplimiento coactivo de la obligación del vendedor.

1.061. En virtud del mismo principio conviene admitir además que, si con arreglo á la *lex loci executionis*, se concediese que el Magistrado otorgase al vendedor una breve prórroga para efectuar la entrega de la cosa vendida, el comprador debe someterse á cuanto dispone la ley, aunque sea distinta la ley bajo la que se haya celebrado la venta, y aunque ésta sancione la regla de que deba considerarse resuelta la venta de pleno derecho por falta de entrega de la cosa en el tiempo establecido, cuando no se haya convenido una prórroga. El vendedor podría siempre rechazar la acción resolutoria invocando la sentencia del Magistrado territorial, que en lo de conceder un plazo para la entrega, tendría autoridad decisiva respecto del modo de ejecución de la venta.

Por otra parte, conviene notar con este motivo que, si según la *lex loci contractus* pudiera el vendedor obtener del Juez un plazo equitativo para la entrega, debiendo reputarse esta ventaja como un elemento del contenido de la obligación, no podría ser privado de ella, si la *lex rei sitae* dispusiere otra cosa. Decimos esto, porque no puede verse ninguna ofensa al orden público territorial en la hipótesis de que invoquen las partes la ley extranjera, á fin de precisar la extensión de la obligación recíproca contraída bajo el imperio de ésta y que el vendedor pida en virtud de la misma un plazo equitativo aduciendo que es un derecho contractual adquirido por él según la *lex loci contractus*.

1.062. Debe, por el contrario, aplicarse la *lex rei sitae* para decidir si la interpelación al vendedor debe reputarse exigida para constituirle en mora, y en qué forma debe hacerse ésta para que tenga un valor jurídico: y así, por ejemplo, si puede bastar una carta ó, por el contrario, debe reputarse indispensable el acto formal para establecer la mora. Decimos esto, porque la intimación al vendedor corresponde al modo de ejecución, por lo que no podría invocarse la máxima *dies interpellat pro homine* sancionada por la *lex loci contractus* en la hipótesis de que, según la *lex rei sitae*, la espiración del plazo no pudiera ser

suficiente para constituir legalmente en mora al vendedor.

1.063. Deberá, además, decidirse, de conformidad con la misma ley, si el vendedor, dada la hipótesis de que en virtud del contrato pueda ser obligado á responder, no obstante la fuerza mayor ó el caso fortuito, podrá invocar el haber sobrevenido fuerza mayor como una imposibilidad de hecho concerniente á la entrega, para que se excuse (1), y si la imposibilidad de entregar la cosa vendida debe mirarse como consecuencia de su hecho (2), según la regla dada por Voet. *Hinc ratione effectus et complementi ipsius contractus spectatur ille locus in quem destinata est solutio id quoad modum, mensuram usuras, negligentiam, etc., et moram post contractum in initum accedentem, referendum est* (3).

Debemos repetir que en todo lo relativo á la entrega y á la

(1) La fuerza mayor exonera en principio al vendedor por el retraso que haya en la entrega de la cosa vendida. Pero conviene, para que un suceso pueda considerarse como una fuerza mayor, valuar todas las circunstancias á fin de decidir si puede ó no colocarse en el número de los obstáculos absolutamente invencibles é inevitables. Esta valuación debe hacerse con el justo criterio fundado en las circunstancias del hecho, teniendo en cuenta el lugar donde el suceso, causa del retraso, se haya verificado, y todo debe dejarse á la ilustrada y prudente apreciación del Magistrado. La jurisprudencia ha considerado que la huelga de los operarios empleados en una industria no puede ser asimilada al caso de fuerza mayor bastante á eximir al deudor del cumplimiento de sus obligaciones, y que, por consiguiente, no podía eximirse al vendedor de la obligación de resarcir el daño al comprador á quien no haya podido entregar la cantidad de mercancía vendida á causa de la huelga de los operarios, y esto, por tal acontecimiento, no puede considerarse como un obstáculo absolutamente invencible é inevitable, mientras la reanudación de los trabajos depende en sustancia de la aquiescencia de los patronos á las exigencias de los operarios huelguistas. (Véase en este sentido las sentencias del Tribunal de apelación de Caen, 25 de Agosto de 1875, *Gaz. des Tribun.* de 15 de Octubre de 1875; Nantes, 13 de Marzo de 1875, *Juris. cour.*, 1875, pág. 237).

(2) Confr. Cass. fr. 4 de Enero de 1882 (*France judic.*, 1881-82, página 787).

(3) Voet P., *De statut.*, § 9.º, cap. II, pág. 270. Confr. Burdeos, 3 de Junio de 1872; Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial*, voz *Vente*, núm. 241.