

bre porque en ellos se requiere el consentimiento de los contrayentes; de esta suerte deberíamos decir, que todos los contratos eran consensuales, pues ninguno se puede verificar sin consentimiento. Llamanse pues así, porque subsisten y tienen todo su vigor por solo el mutuo consentimiento, y así en ellos nace la obligación luego al punto que se convinieron las partes. V. g. entre el comprador y vendedor luego que convienen en la cosa, y en el precio, nace la acción de compra y venta, porque este contrato se perfecciona por solo el consentimiento. Por el contrario: entre el mutuante y mutuuario, mientras no se entrega la cosa fungible no nace la acción de mutuo aunque aquel haya prometido darla, porque este contrato es de los que se perfeccionan por la tradición de la cosa.

Estos contratos tienen algunas cosas particulares. Primeramente todos son bilaterales, y así producen acción por una y otra parte: v. g. de compra y venta, de locación, conducción, de mandato &c. ambas directas, ó una directa

y otra contraria. 2. Todos estos contratos son de buena fe por lo mismo que son bilaterales, pues en ellos están obligados los contrayentes á prestarse mutuamente varios oficios. Según esto se puede inferir, que todos los contratos consensuales son de buena fe; pero no que todos los contratos de buena fe sean consensuales, porque el comodato, depósito y prenda son de buena fe siendo reales. 3. Todos estos contratos se pueden celebrar entre ausentes, y de cualquier modo que se pueda manifestar el mutuo consentimiento.

Los contratos de esta naturaleza son, la compra y venta, locación conducción, enfiteusis, sociedad y mandato.

TITULO XXIV.

De la compra y venta.

El primero de los contratos que se perfeccionan por el consentimiento es la compra y venta, la cual es un contrato consensual por el que convienen entre sí los contrayentes de entregar una cosa determi-

nada. (1) Este contrato pues, se perfecciona por el nudo consentimiento de ambas partes, y se consuma por la tradicion de la cosa: pero si se trasfiere ó no el dominio, no es del caso en la compra y venta.

De esta definicion se infiere claramente cuales sean los requisitos esenciales de este contrato. Observese que en todo contrato se deben distinguir unas cosas que son *esenciales*: otras que se llaman *naturales*; y otras puramente *accidentales*. Cosas esenciales á un contrato se llaman aquellas sin las cuales no puede subsistir sin pasar á ser otra especie de negocio. V. g. sin precio no subsiste la compra, y asi no habiéndolo pasa á ser donacion: la locacion no subsiste sin paga, y si falta esta, de locacion se vuelve comodato. Luego el precio para la compra, y la paga para la locacion son esenciales, porque constituyen su esencia. Naturales á los contratos son aquellas cosas que segun las leyes debe haber en cada uno, pero por pactos de los contrayentes pueden mu-

(1) L. 1. tit. 5. P. 5.

darse sin perjuicio de la esencia del contrato: v. g. en la compra quieren las leyes que el vendedor esté obligado al comprador á la eviccion; (1) con todo se puede pactar lo contrario por los contrayentes. Accidental en los contratos se dice aquello, que ni está mandado por las leyes que se ponga, ni tampoco hay inconveniente en que se omita por estar dejado enteramente á la voluntad de los contrayentes: v. g. que el precio consista en monedas de oro ó de plata, que se pague de una vez ó por plazos: acerca de esto nada disponen las leyes, y asi en estos particulares se guardará lo pactado por los contrayentes, por ser cosas accidentales á los contratos.

Con lo explicado hasta aqui se viene en conocimiento, que tres son las cosas que constituyen la esencia de este contrato. La 1.^a el consentimiento: la 2.^a una cosa vendible; y la 3.^a el precio. Cualquiera de estas cosas que faltase, dejaria de ser contrato de compra y ven-

(1) L. 32. y 33. tit. 5. P. 5.

ta. (1) De estos tres requisitos trataremos en este título.

El primero es el consentimiento, el cual solo, es bastante para producir obligación, porque este contrato es consensual. Mas como en los contratos de esta naturaleza no se requiere otra cosa para su perfeccion á mas del consentimiento, de aqui es, que la compra y venta estará perfecta luego que los contrayentes hayan convenido en el precio y en la cosa; (2) y asi, no se requieren palabras solemnes, escritura, ni aun tradicion de la cosa; (3) por lo qual este contrato se puede celebrar entre ausentes, por cartas, ó procuradores. (4) Es verdad que el fin de la compra y venta es la tradicion de la cosa, pero esta no es la que perfecciona el contrato, pues aun antes de que se verifique están obligados los contrayentes, y asi la entrega es una parte de la obligación del vendedor y un efecto de la compra. En una palabra: no diremos

- (1) L. 1. tit. 5. P. 5.
 (2) L. 6. del mismo tit.
 (3) Arg. de las leyes 6. y 8. del dho. tit.
 (4) Ley 2.

que hemos comprado una cosa porque se nos ha entregado, sino que la mira que hemos tenido en comprar ha sido el que se nos entregue. Mas este primer consecretario admite algunas excepciones, y se dan varios casos en que con solo el consentimiento no está perfecta la compra: v. g. si los contrayentes pactan que se haga escritura: en este caso no se tiene por perfecta la compra y venta hasta que se otorga el instrumento, y se firma por ambos. (1) Si se celebra la venta bajo de alguna condicion suspensiva: v. g. te vendo mi casa en mil pesos, si dentro de un año no hallare quien me ofresca mas: no se perfeccionará esta venta hasta que se cumpla el año sin que resulte mejor postor. (2) Si la cosa vendida es de las fungibles y todavia no se ha contado, pesado ó medido. (3) Finalmente, si fuere de algunas cosas que se acostumbran gustar antes de comprarse, no se perfeccionará la compra antes de que se guste. (4)

- F (1) L. 6. tit. 5. P. 5. y ley 3. tit. 10. lib. 3. del uero Real.
 (2) L. 40. del mismo tit.
 (3) Ley 24.
 (4) La misma ley.

El segundo consecutario que se deduce de lo dicho, es que antes de perfeccionarse el contrato, será lícito à los contrayentes arrepentirse, mas estando ya perfecto de ninguna suerte, si no es por mutuo disentiimiento. (1) Con todo, si han intervenido arras, en el caso de que el contrato no esté perfecto, si el comprador se arrepiente, perderá las arras en castigo de su inconstancia; y si el vendedor, las restituirá dobladas por la misma causa. (2)

Mas estando ya perfecto el contrato, aunque consienta el uno de los contrayentes en perder las arras, no podrá desistir de él, siempre que estas se hayan dado por parte del precio, ó en señal de la perfeccion del contrato: (3) pero si se hubiesen dado para que sirviesen de pena al que fuese inconstante, no habrá dificultad en que perdiéndolas, desista el que no quiera estar à lo pactado. (*)

(1) L. 6. tit. 5. P. 5.

(2) L. 7. tit. 5. P. 5. y 2. tit. 10. lib. 3. del Fuero Real.

(3) L. 7. tit. 5. P. 5. V. Pero si quando el comprador.

(*) Con la esplicacion dada se concilian las leyes 7.

Todo lo dicho se deduce de la naturaleza de los contratos consensuales; pero hay otros consecutarios que nacen de la naturaleza del consentimiento mismo. Por consentimiento entendemos un acto de la voluntad con el cual aprueba una cosa cuya bondad el entendimiento conoce, y en virtud de este conocimiento se inclina la voluntad à conseguirla. De donde se deduce que impiden el consentimiento, el miedo y la fuerza, el engaño y el error. Por lo que hace al miedo y fuerza, es constante en nuestro derecho, que en estos casos no vale la venta ó compra, (1) pues no aprobamos libremen-

tit. 5. P. 5. y 2. tit. 10. lib. 3. del Fuero Real, que parece convenir en que se disuelva el contrato aun estando perfecto, perdiendo las arras. Insistiendo en lo dicho, se puede responder à esta ley 10. 1.º que habla del caso en que no está perfecta la compra à lo cual da margen la glosa de Montalvo en la letra c. Lo 2.º que si se quiere entender de un contrato perfecto, se puede decir, que las arras serian dadas como para que sirviesen de pena, y no como señal de perfeccion de la compra, ó parte del precio. Véase à Hermosilla en las adiciones à la glosa 1. y especialmente de la 3. sobre la ley 7. tit. 5. P. 5. fol. 55. Véase tambien la glosa de Alfonso Diaz de Montalvo en la ley 2. tit. 10. del Fuero Real ya citada, principalmente en las palabras: *pienda la señal que dió.*

(1) Véanse las leyes 3. 56. y 57. tit. 5. P. 5.

te aquello á que por fuerza ó miedo somos compelidos. Esto no obstante, hay algunos casos en los cuales pueden ser compelidos los ciudadanos á vender sus cosas por interesarse ó la pública utilidad ó alguna otra causa favorable. 1.º En caso de hambre puede compe- lerse al poseedor de granos á que los venda por un precio justo. (1) 2.º En favor de la religion: v. g. si una heredad es necesaria para la construccion de un templo ó monasterio. El 3.º en favor de la libertad, v. g. cuando dos tienen un siervo y uno de ellos lo quiere manumitir: en este caso el otro está obligado á vender su parte. (2) Tam- bien puede ser compelido á vender su siervo el señor, cuando lo trata con de- masiado rigor ó no le dá los alimentos precisos, ó le manda hacer alguna co- sa contra derecho y razon. (3) Hay tambien otros casos que no añado por no ser largo.

(1) Vcase á Febrer. cap. 7. de la libreria de Escrib 4. 1. núm. 17. y á Hermos. en la ley 3. tit. 5. P. 5. los. 1.

(2) Ll. 2. tit. 22. P. 4. y 3. tit. 5. P. 5.

(3) Ll. 6. tit. 21. P. 4. y 3. tit. 5. P. 5.

Acerca del dolo ó engaño, que efec- tos producirá en la venta, se debe dis- tinguir; si el engañado estaba determi- nado á vender ó no: si lo estaba y solo padeció engaño en el valor ó estima- cion de la cosa, subsistirá la venta con tal que no sea en mas de la mitad del justo precio, pues si lo fuere, ten- drá accion el vendedor á que se le restituya la cosa ó se le complete el precio. (1) Mas si el que padeció en- gaño no pensaba vender ni conocia lo que vendia é ignoraba su estimacion, y solo vendió movido de las razones fal- sas que le sugirió el que deseaba com- prar, en este caso se podrá rescindir la venta, aunque no haya sido hecha por menos de lo que vale la cosa. (2)

Finalmente, el error tambien im- pide el consentimiento, pues si yerro en la cosa, no consiento en aquella, si- no en otra que entonces se presentaba á mi imaginacion. Pero el error no es solamente de un modo; unas veces es *esencial* y otras *accidental*. Si es *esencial*

(1) L. 5. tit. 10. lib. 3. del Fuero Real.

(2) Vcase la ley 57. tit. 5. P. 5. y la ley 2. tit. 11 lib. 5. Rec. de Cast.

el contrato es nulo: (1) si accidentalmente subsiste la compra y se dá al que erró accion para que se le restituya todo aquello que vale menos la cosa. (2) Llamaremos error esencial cuando erramos en la cosa misma: v. g. comprando laton por oro: (3) ó en el cuerpo de la cosa: v. g. por comprar á Pedro siervo comprar á Juan. (4) Será tambien sustancial el error que se versare acerca de los principales atributos de una cosa, que careciendo de ellos nos es enteramente inútil: v. g. si compramos por sano un siervo que es loco ó tullido. Será finalmente, accidental el error cuando erraremos en otras circunstancias de la cosa que no son de tanta entidad. (5)

Hemos visto ya el primer requisito esencial para la compra y venta, que es el consentimiento: siguese el segundo, que es *la cosa vendible*. Acerca de esto sea I. Axioma To-

(1) L. 21. tit. 5. P. 5.

(2) Dicha ley 21.

(3) Dicha ley 21.

(4) L. 20. del mismo tit.

(5) L. 21. tit. 5. P. 5.

de las cosas que están en el comercio se pueden vender, ahora existan ó haya esperanza de que existirán. (1) Segun esto se pueden vender las cosas futuras: v. g. los frutos ó caza del año venidero, (2) las cosas incorporales: v. g. el derecho á una herencia; (3) y aun las cosas ajenas por razon de estar en el comercio pueden ser vendidas. (4) No se quiere decir por esto que semejante venta pueda perjudicar al verdadero señor de la cosa, á quien queda su derecho á salvo para vindicar su cosa en donde quiera que la encuentre; sino porque de este contrato nace accion y obligacion, entre el comprador y vendedor. (*)

(1) L. 11. tit. 5. P. 5.

(2) Ll. 11. y 12. del mismo titulo.

(3) L. 13.

(4) L. 19. tit. 5. P. 5. L. 6. tit. 10 lib. 3. del Fuero Real.

(*) Acerca de este caso dispone la ley 19. tit. 5. P. 5. que si el comprador sabe que la cosa es ajena cuando la compra, no está el vendedor obligado á restituírle el precio despues de vindicada por su dueño, en castigo de su mala fe; si no es que se hubiese obligado á ello espresamente. Pero si compró con buena fe, esto es, creyendo que

Puede tambien venderse la cosa que se tiene en comun con otro, satisfaciendosele el valor de su parte, à no ser que se haya comenzado el juicio de division. (1)

II. Axioma. *No pueden venderse las cosas que estan fuera del comercio.* De aqui se deduce la razon por que no pueden venderse las cosas sagradas, sino es que se vendan como accesorias à algun territorio ó señorío, (2) ó por causa de necesidad, ó utilidad de la iglesia: (3) ni las cosas públicas, como las calles ó plazas, (4) ni tampoco el hombre libre. (5)

III. Axioma. *Tampoco se puede vender ni comprar todo lo que por las leyes haya especialmente prohibido.* Por esta razon no se pueden vender armas,

compraba à su verdadero dueño, está obligado el ~~comprador~~, no solo à restituírle el precio sino tambien à resarcirle todos los daños y perjuicios que le hayan venido por su causa. Vease tambien la ley 6. tit. 10. lib. 3. del Fuero Real.

(1) L. 55. tit. 5. P. 5.

(2) L. 15. del mism. tit. y P.

(3) Ll. 2. tit. 14. P. 1.

(4) Dha. l. 15. tit. 5. P. 5.

(5) La mism. l. 15. y la 8. tit. 10. lib. 3. del Fuero Real.

* *Vendedora*

municiones ni viveres à los enemigos del reino: (1) las cosas venenosas, sino es que se vendan para formar de ellas medicamentos. (2) Tampoco se puede comprar de esclavos ni criados de servicio alhajas, joyas, trastos de casa ni otra cosa, aunque sea de comer, pena de ser castigado el comprador con pena de encubridor de hurto. (3)

Resta tratar del tercer requisito esencial de este contrato, que es el precio, sin el cual no se hace compra ni venta. Aunque tomada latamente la palabra *precio*, se pueda llamar asi todo aquello que se dá por otra cosa: con todo en su rigurosa significacion, se entiende solamente *dinero contado*, ó moneda acuñada corriente, que se debe pagar en la compra por la cosa que se recibe. (4) De aqui sacamos la diferencia que hay entre la compra y el cambio ó permuta: si se

(1) L. 22. tit. 5. P. 5.

(2) L. 17.

(3) Ll. 16. tit. 11. lib. 5. y 5. tit. 26. lib. 6. de la Rec. de Cast.

(4) Prologo y ley 1. tit. 6. P. 5.

da dinero contado por la cosa, será compra, y si se dá una cosa por otra, será cambio ó permuta. (1)

A mas de consistir en moneda el precio para que se llame este contrato compra y venta, ha de tener tres condiciones: esto es, ha de ser verdadero, justo y cierto. Por verdadero tendremos á aquel precio que es real, y no imaginario ó simulado; como sería si una cosa de mucho valor se diese por una pequeña moneda: lo cual no se debería llamar venta, sino donacion. Dijimos también, que el precio debe ser *justo*. Es verdad que cuando este no está determinado por las leyes, admite bastante latitud; pero siempre debe ser de algun modo equivalente á la cosa vendida. Si no lo fuere, y el vendedor alegare que ha sido dañado, se rescindiré ó no el contrato, segun fuere la lesion. Si se probare haber sido en mas de la mitad del justo precio, como si lo que valia diez se vendió por menos de cin-

(1) El mism. prolog. y ley 1. tit. 11. lib. 3. del Fuero Real.

co pesos, estará obligado el comprador á una de dos, ó á suplir el precio justo que valia la cosa al tiempo que la compró, ó á volversela al vendedor, tornandole el precio que recibió. (1) La cual alternativa tiene lugar, aunque la compra haya sido en almoneda, hasta cuatro años despues. (2) Pero si la lesion no fuere en mas de la mitad del justo precio, no compete accion alguna, ni al comprador ni al vendedor para rescindir el contrato, no habiendo dolo ni mala fe en su celebracion, (3) y siendo los contrayentes mayores de veinte y cinco años. (*)

(1) L. 56. tit. 5. P. 5. y ley 1. tit. 11. lib. 5. de la Rec. de Cast.

(2) La mism. ley de Rec. al fin.

(3) L. 2. tit. 11. lib. 5. Rec. de Cast.

(*) Para mejor inteligencia de lo dicho se advierte, que el justo precio, es de dos maneras, uno legitimo y otro natural: legitimo es él que por ley, principe ó república es determinado, y asi consiste en punto indivisible. Natural es el que tienen las cosas con atencion á la estimacion que de ellas se hace y á otras circunstancias, y por consiguiente admite bastante latitud.

Este precio natural se divide en medio, supremo, é infimo: v. g. el medio será diez, el supremo once, y el infimo nueve. Para graduar el

Esta lesion en mas de la mitad del justo precio no se puede alegar por los que son peritos en sus artes; (1) ni cuando la venta se hace contra la voluntad del vendedor, y el comprador es apremiado à comprar; (2) como tampoco en las cosas que se venden por deudas fiscales. (3) Pero en estos casos tendrá lugar la lesion enormísima, aun cuando se hubiese renunciado; y se llama asi, cuando el precio es de dos ó tres tantos menos de la mitad del justo, á diferencia de la enorme, que es aquella en que por la cosa se dá poco menos de la mitad del justo precio. (4) (*)

tos precios, no se ha de considerar lo que costó al vendedor la cosa, ni los gastos ó trabajos que en ella tuvo, sino la comun estimacion del precio, que al tiempo de la venta corriere en el lugar donde se hiciese, ahora se gane ó pierda mucho.

(1) L. 3. tit. 11. lib. 5. de la Rec. de Cast.

(2) L. 6. tit. 11. lib. 5. Rec. de Cast.

(3) Ll. 13. y 20. tit. 7. lib. 9. Rec. de Cast.

(4) Ll. 16. al fin tit. 11. Part. 4. y 56. tit. 5.

P. 5. Vease la Curia Filipica lib. 1. comerc. terrestre cap. 12. núm. 28. 29. 32. 33. y 34.

(*) Hay otra diferencia entre la lesion enorme y enormísima, y es que para remediar la primera solo hay accion hasta quatro años despues, conforme á la ley 1. tit. 11. lib. 5. de la Rec. de Cast.

Finalmente, debe ser cierto el precio, ó por convenio de las partes, ó con relacion á otro modo de certificarse, y asi: 1. Serà cierto el precio de la cosa si se deja á arbitrio de un tercero y este lo señala, á cuya decision se debe estar; sino es que fuese desproporcionado, en cuyo caso se debe enmendar á juicio de hombres buenos. (1) 2. Tambien será valida la venta si el vendedor se conviniere á recibir por precio el dinero que se hallare en tal arca, saco &c. si alli se encontrase alguno; pero no, si nada hubiese. (2) 3. Será ademas de esto cierto el precio si se vendiere la cosa en cuanto se compró, habiendose verdaderamente comprado por algun dinero. (3) Pero 4. no valdrá la venta en el caso de que el precio se deje a arbitrio de una de las partes, ó de un sugeto incierto. (4)

pero para la segunda la hay hasta 20 años, como accion personal que es, segun la ley 6. tit. 15. lib. 4. Rec. de Cast.

(1) L. 9. tit. 5. P. 5.

(2) L. 10. del mismo tit.

(3) Dicha ley ya cit.

(4) Dicha ley 9.

Restan todavía varias cosas dignas de saberse acerca de este contrato.

1.º Quienes puedan comprar y vender.
 2.º Que obligacion nace de la compra y venta. 3.º A quien pertenece el peligro de la cosa vendida. 4.º Que acciones nacen de dicho contrato.

I. Como segun hemos dicho, la compra y venta se perfecciona por el consentimiento, es evidente que todos aquellos pueden comprar y vender, que pueden consentir libremente (1) ya sea por palabra, por carta ó mensagero. (2) Por falta de esta cualidad los hijos de familia y los menores no pueden comprar ni los mercaderes venderles: (3) como tampoco á los estudiantes, si no interviene permiso del que los tiene en el estudio. (4) Se exceptua el contrato que el padre hiciese con el hijo de los bienes castrenses ó cuasi castrenses, que valdria por haberse en estos como padre de familias. Los administradores, tutores, curadores ni otro alguno, no

(1) L. 2. tit. 5. P. 5.

(2) Ll. 8. y 48. del mismo tit.

(3) L. 22. tit. 11. lib. 5. Rec. de Cast.

(4) L. 4. tit. 7. lib. 1. de la Rec. de Cast.

pueden comprar ni vender los bienes de los menores sin autoridad judicial; (1) y aun de esta suerte ha de redundar la venta en su utilidad, pues si no, pueden reclamarla dentro de los cuatro años siguientes á los veinte y cinco de su edad, y si dichos tutores &c. los compran pública ó privadamente, estan obligados á restituirlos con el cuatro tanto, y es nula la venta. (2)

Los clérigos estan privados de comprar y vender por via de negociacion, ya sea por sí mismos ó por medio de otro, tanto por derecho canónico, (3) como por civil. (4) El adelantado y juez tampoco puede comprar por sí ni por medio de otro durante su oficio cosa alguna de lo que se vende en almoneda por su mandado, (5) ni casa, heredad ú otra alhaja raiz en el lugar en que ejercen jurisdiccion; pero sí vender las que tienen en él.

(1) Entiendese de los raices y muebles preciosos.

(2) L. 4. tit. 5. P. 5. y ley 23. tit. 11. lib. 5. Rec. de Cast.

(3) Concil. Trid. sess. 22. de refor. cap. 1. y la *Bul. Apostolicae servitutis* de Bened. XIV.

(4) L. 46. tit. 6. P. 1.

(5) L. 5. tit. 5. P. 5. y 22. tit. 8. lib. 2. Rec. de C.

II. La obligacion que nace de este contrato es, de parte del comprador pagar el precio contratado, y por parte del vendedor entregar la cosa en que se ha consentido. Veamos mas de cerca una y otra obligacion. El comprador debe el precio para satisfacer con él al vendedor: esto lo puede hacer de dos modos, ó pagandolo efectivamente, ó persuadiendo al vendedor que se fie de él. De aqui es, que si ni el comprador paga de contado, ni el vendedor quiere fiarse de él, no se trasfiere el dominio aunque haya intervenido tradicion; (1) y asi no tiene accion para compeler al vendedor á que le entregue la cosa.

El vendedor está obligado á entregar la cosa, y mientras que no la entrega no tiene accion para pedir el precio. La razon es, porque no es justo que uno pueda obligar á otro á un contrato que reusa él mismo cumplir por su parte. De lo dicho se infiere, que en este contrato es igual la comodidad para ambos contrayentes, pues aunque el

(1) L. 46. tit. 23. P. 3.

comprador recibe la cosa, paga el justo precio de ella, y el vendedor aunque recibe el precio, pero se deshace de su cosa. Ahora pues, siendo regla constante que cuando es igual la utilidad de ambos contrayentes se prestan mutuamente hasta la culpa leve, se sigue, que en este contrato estarán obligados el comprador y el vendedor al dolo, culpa lata y leve. (1)

III. Veamos ahora á quien pertenece el peligro y utilidad de la cosa vendida. Por peligro entendemos un acontecimiento por el cual perece la cosa. (2) Por utilidad todas aquellas ventajas ó aumentos que nazcan de la cosa vendida. (3) El sentido pues, de la cuestion es este: ¿si una cosa se ha vendido y no se ha entregado, y en este intermedio perece por acaso ó se empeora, á quien pertenece este daño? Mas: si una cosa se ha vendido y no se ha entregado, y esta misma recibe algun aumento ó mejora: v. g. si en la

(1) L. 23. tit. 5. P. 5.

(2) L. 3 tit. 2 P. V. 5 *E por ocasion.*

(3) L. 24 tit. 5 P. 5. V. *Otrosi dezimos.*