

encontraba en el momento de la venta» (art. 1,614). Todos los autores critican esta redacción que tomada á la letra hace decir á la ley lo contrario de lo que quiere decir. El vendedor debe conservar la cosa como buen padre de familia; si cumple esta obligación y si no obstante la cosa se deteriora por un caso fortuito, el vendedor está libertado entregando la cosa en el estado en que se halla cuando la tradición, lo que es contrario á lo que dice el art. 1,614. Los principios no dejan ninguna duda á este respecto, puesto que es de regla que los riesgos estén soportados por el comprador (arts. 1,138 y 1,624). (1) ¿Qué quiere, pues, decir el artículo 1,614? Es que el vendedor no puede cambiar el estado de la cosa vendida desde el momento de la venta. Ya no le pertenece, está sólo encargado de conservarla; el comprador es quien es el propietario, sólo él tiene derecho de disponer de ella. (2)

182. El art. 1,614 agrega: «Desde el día de la venta todos los frutos pertenecen al adquirente.» El adquirente es propietario desde el momento de la venta, y es de principio que los frutos pertenecen al propietario por derecho de acción (art. 547). El art. 547 no habla más que de los frutos naturales ó industriales; el mismo principio se aplica, en lo que es relativo á la venta, á los frutos civiles; en efecto, el art. 1,614 dice que *todos* los frutos pertenecen al comprador; si, pues, la cosa está dada en arrendamiento, las rentas pertenecen al comprador desde el momento de la venta. En cuanto á la cuestión de saber si el comprador está ligado por el arrendamiento que consintió el vendedor, está decidida por el art. 1,743; la examinaremos en el título *De los Arrendamientos*.

Las partes pueden derogar el art. 1,614; la derogación puede ser tácita ó expresa. ¿Hay derogación tácita en el ca-

1 Mourlón, *Repeticiones*, t. III, pág. 228, núms. 553 y 554.

2 Duvergier, t. I, pág. 318, núm. 273.

so en que la entrega sólo debe hacerse después de la cosecha de los frutos? Si la cláusula está concebida en tales términos no hay duda; el vendendedor quiso reservarse la cosecha que preparó con su trabajo y el precio fué fijado en consecuencia. Aun en el caso en que el vendedor estipuló un simple plazo, la intención de las partes puede ser y será ordinariamente que los frutos percibidos antes del vencimiento pertenezcan al vendedor. En efecto, según el artículo 1,652, el comprador sólo debe los intereses desde el día de la entrega cuando la cosa vendida produce frutos; si tuviera derecho á los frutos percibidos antes de la entrega gozaría de ellos sin que el vendedor tuviera derecho á los intereses. No puede mucho admitirse que tal sea la intención de las partes contratantes, á no ser que lo hayan expresado. (1)

183. «La obligación de entregar la cosa comprende sus accesorios y todo cuanto está destinado á su uso perpetuo» (art. 1,616). ¿Qué se entiende por accesorios de la cosa? Grenier, orador del Tribunado, contesta que si la ley no entró en pormenores á este respecto fué porque en el título del Código titulado *De la distinción de los bienes*, explica cuáles son las cosas reputadas accesorios y las que se consideran como teniendo destino al uso perpetuo de la cosa principal. Cualquiera enumeración hubiera resultado incompleta y, por lo mismo, peligrosa; tan difícil sería dar aplicaciones tomadas del derecho romano en una materia en que el uso desempeña un papel tan importante. (2) Los precedentes judiciales mismos no sirven de nada, pues las sentencias no deciden cuestiones de derechos; juzgan de hechos; (3) es decir, según la intención de las partes contra-

1 Mourlón, *Repeticiones*, t. III, pág. 229, núm. 555. Durantón, t. XVI, página 231, núm. 214.

2 Véanse los ejemplos que Troplong da acerca del derecho romano, pág. 181, núm. 323.

3 Véanse las sentencias citadas por Aubry y Rau, t. IV, pág. 364, nota 19, pfc. 354.

tantes. Duvergier da de ello un ejemplo notable que vamos á relatar.

184. ¿La venta de una fábrica comprende la toma de agua y el acueducto para conducirla á la fábrica? En teoría la definitiva parece ser dudosa: ¿cómo podría andar la fábrica si aquel que la compra para explotarla no adquiriese la toma de agua y el canal que parecen ser inseparables de la construcción? Sin embargo, hay, acerca de esta cuestión, las más diversas resoluciones: las cortes de Burdeos y Tolosa han sentenciado que la toma de agua y el canal eran accesorios comprendidos en la venta; la Corte de Grenoble, al contrario, ha decidido que la venta no abarcaba las aguas ni el canal aunque el acta dijese que el molino se vendía con sus pertenencias y dependencias; á la objeción de que el molino es inútil sin agua, la Corte contesta que el molinero sólo tenía derecho á la toma de agua necesaria para poner su fábrica en actividad. En el caso la intención del vendedor no era muy dudosa; teniendo necesidad de las aguas para el riego de sus tierras no había, seguramente, entendido vender las aguas y un canal que le eran necesarios. (1) Desde que la obra de Duvergier fué publicada, nuevas sentencias han intervenido en esta cuestión y no han puesto fin á la aparente diversidad de la jurisprudencia. No pretendemos que las decisiones sean contradictorias; todo depende de los hechos de la causa. Fué sentenciado que el vendedor conservaba la propiedad exclusiva de los manantiales de que procedían las aguas que iban al molino; la Corte de Grenoble lo sentenció así según las circunstancias; el vendedor se había reservado la propiedad de un fundo vecino, cuya situación, así como la del molino, atestiguaban que las aguas servían al riego más bien que á recontribuir á la fuerza motriz del molino del que, por consiguiente, no podían ser reputadas accesorios.

1 Duvergier, t. I, págs. 324 y siguientes, núm. 275 y las sentencias que cita.

La Corte de Dijón, al contrario, ha sentenciado que la venta de un molino comprende necesariamente la del curso de agua que pone sus ruedas en movimiento y que es parte integrante del molino, puesto que sin el curso de agua la fábrica no podía andar. La Corte aplicó este principio aun á los manantiales del curso de las aguas. La decisión parece ser una sentencia de principio; en realidad está fundada en las circunstancias de la causa; el vendedor en este caso no tenía ninguna necesidad de las aguas y creyó bueno disponer de ellas en provecho de un tercero cuando eran necesarias al comprador. (1)

185. ¿La venta de un establecimiento comercial ó industrial comprende la clientela en este sentido: que el vendedor se niegue el derecho de hacer competencia al comprador fundando un nuevo establecimiento que quitaría al comprador cuando menos una parte de la clientela con la que contaba? La equidad parece argüir en favor del comprador; por esto es que los tribunales de comercio que se inspiran sobre todo en la equidad se pronuncian casi siempre en contra del vendedor. Las cortes de apelación están divididas, sin que pueda decirse que sus decisiones sean contradictorias; sentencian según las circunstancias del hecho. Se pregunta si se debe aplicar al vendedor el principio que se sigue generalmente para los asociados. De hecho, y por equidad, la diferencia es grande entre el comerciante que cede su establecimiento y el socio que se separa de sus socios y funda una nueva casa; este último goza en general de mayor libertad de acción que el primero. Es en el caso de una sociedad cuando intervino la sentencia de la Corte de Casación que parece decidir la cuestión en favor del vendedor; pero cuando se considera minuciosamente se ve que el hecho ejerció su influencia en la decisión de la Corte. La

1 Dijón, 31 de Julio de 1868 (Dalloz 1868, 2, 105):

Corte de París había sentenciado de hecho que el acta intervenida entre los socios era una liquidación pura y simple á prefijo y á título de transacción; que no contenía ninguna cláusula de las que pudiera inducirse que el socio separado de la sociedad entendiera prohibirse la facultad de fundar una nueva casa. La Corte concluyó de esto que el socio volvía á la plenitud de sus derechos, salvo las obligaciones que le imponía la buena fe para con sus antiguos consocios; y como no se alegaba ninguna competencia desleal con la mente de quitar la clientela ó de establecer una confusión entre establecimientos explotando la misma industria, la Corte de Casación no hizo más que reproducir estas consideraciones de hecho; se debiera inducir de ello un principio: que es una sentencia de especie. (1)

Sería inútil analizar las numerosas sentencias que han sido pronunciadas en esta materia. (2) El principio de derecho no está contestado por nadie; fué también formulado por la Corte de Angers; la libertad comercial es de derecho público, no puede llevarse en él más restricciones que aquellas que resultan de la ley ó de las convenciones. Y aun así la restricción no debe ser una prohibición absoluta como lo hemos dicho en el título *De las Obligaciones*. La dificultad se reduce, pues, á esto: ¿hay una convención que prohiba al vendedor fundar un establecimiento análogo á aquel que vendió? Citaremos como aplicación una sentencia de la Corte de Lyon muy bien motivada. En tesis general, dice la Corte, el socio que vende el fondo del comercio común á su consocio, con la clientela y mediante un precio atribuido á esta clientela, está obligado á garantizar al comprador el goce del fondo vendido; no puede, pues, establecer en la vecindad del establecimiento vendido otra casa

1 Danegada, 5 de Febrero de 1855 (Dalloz, 1855, 1, 440).

2 Véanse las citaciones en el *Repertorio* de Dalloz, 1850, 2, 51, nota, y 1867, 2, 217, nota 2. Agréguese Burdeos, 6 de Junio de 1873 (Dalloz, 1874, 2, 80).

rival. La Corte comprueba, en el caso, que tal era la común intención de las partes contratantes. Este es el punto esencial: está ahora donado á la apreciación de los jueces del hecho. (1)

186. La venta no sólo comprende los accesorios propiamente dichos, tal cual están enumerados en el título *De la distinción de los bienes*; el vendedor cede al comprador todos sus derechos relativos á la cosa vendida. Veremos una aplicación de este principio al tratar de la garantía. Si el vendedor tiene un recurso de garantía contra el arquitecto, en virtud del art. 1,792, transmite este derecho al comprador. Esto ha sido discutido en un caso en el cual el contrato de venta prohibía al comprador toda acción de garantía contra el vendedor. Esta cláusula sólo se refería á la garantía ordinaria por causa de evicción ó de vicios redhibitorios; era extraña á los derechos que el vendedor tiene contra terceros con relación á la causa vendida; estos derechos están comprendidos en la venta por el solo hecho de no estar excluidos de ella. (2)

Núm. 3. De la entrega del contenido.

187. «El vendedor está obligado á entregar el contenido tal cual está dicho en el contrato, bajo las modificaciones expresadas más adelante» (art. 1,616). Cuando el contrato indica un contenido se entiende que el vendedor debe suministrarlo, puesto que el precio está calculado según dicho contenido. Pero puede suceder que el contenido no esté señalado en el acta, los fundos se venden á menudo sin indicación de lo que contienen; se les designa por el lugar en que se hallan y sus linderos. En este caso no puede tratarse de una obligación relativa al contenido; el fundo está vendido en block, las partes están como si tuvieran de él un

1 Lyon, 25 de Mayo de 1872 (Dalloz, 1872, 2, 211).

2 Rennes, 9 de Abril de 1870 (Dalloz, 1872, 2, 110).

conocimiento exacto; aunque el contenido fuera mayor ó menor de lo que creían las partes y una de ellas, esta diferencia no daría lugar á ninguna acción, puesto que las partes no las tuvieron en cuenta al contratar. (1)

188. Las modificaciones de que habla el art. 1,616 sólo se refieren á la venta de los inmuebles. En cuanto á los efectos muebles el principio se aplica sin modificación alguna cuando la venta se hace por cuenta, por peso ó á la medida; el vendedor debe prestar exactamente lo que ofrece y el precio estará en matemática proporción de lo que fué vendido. No puede, pues, presentarse ninguna dificultad de derecho; todo depende de la cuenta, de la pesada ó de la medición (2)

No pasa lo mismo con las ventas inmobiliarias. No se pueden medir los inmuebles con la precisión matemática que presenta la medición de los muebles. De esto se sigue que no se puede dar á la expresión del contenido de los inmuebles la misma importancia que en las ventas mobiliarias; esto es, un poco más ó menos, una indicación aproximativa de que las partes no tienen en cuenta en la fijación del precio. Su intención puede, sin embargo, ser la de proporcionar exactamente el precio con el contenido. Es acerca de esta cuestión de intención como se presentan las dificultades; el Código las ha zanjado según la voluntad probable de las partes contratantes, á reserva de que éstas manifiesten una voluntad diferente; esto es el derecho común en materia de contratos. El Código distingue si la venta fué hecha con indicación del contenido, agregando *á razón de tanto la medida*; ó si, aunque indicando el contenido, las partes no han agregado que la venta se hacía á tanto por medida.

1 Durantón, t. XVI, pág. 238, núm. 220. Duvergier, t. I, pág. 341, número 231.

2 Troplong, pág. 185, núm. 32.

I. *Primera hipótesis: venta á tanto la medida.*

189. «Si la venta de un inmueble fué hecha con indicación del contenido *á razón de tanto la medida*, el vendedor está obligado á entregar al adquirente, si lo exige, la cantidad indicada en el contrato» (art. 1,617). La hipótesis prevista por la ley es ésta. Es necesario primero que la venta tenga por objeto un inmueble determinado; si el vendedor promete 100 hectáreas de tal fundo no se encuentra uno en el caso del art. 1,617; no puede haber error en el sentido de un fundo cuando no es un fundo el que se vende; la venta versa sobre una cantidad como en la venta de tantos hectólitros de trigo; sólo hay que hacer una medición; tantas medidas habrá tantos precios serán, puesto que se supone que el precio está fijado por cada medida. Es necesario, en segundo lugar, la indicación del contenido, si no habría venta en masa, lo que excluye todo error de medida, puesto que ésta no habrá sido tomada en consideración por las partes contratantes. En fin, es necesario un precio total indicado; si la convención versa sólo en el fundo conteniendo tantas hectáreas, está vendido en tanto la hectárea; resultará también que ningún error sea posible, pues el comprador sólo se obliga á pagar el número de medidas que se encuentran en el fundo y que le serán entregadas. (1)

190. Para que haya dificultad es necesario que se encuentre un error en el precio. El error puede proceder de que haya menos medidas de las que dice el contrato; también puede ser que se encuentre un contenido mayor que el contenido en el acta. El art. 1,617 prevee la primera hipótesis. Este artículo da al comprador el derecho de exigir que el vendedor le entregue la cantidad fijada en el contrato. Esta es la aplicación del principio del art. 1,616. Pero el principio recibe modificaciones. Puede suceder que el

1 Colmet de Santerre, t. VII, pág. 76, núm. 50 bis.

comprador no exija que se llene la diferencia; puede también pasar que el vendedor no pueda ministrarla. ¿Cuál será la situación de las partes en este caso? El art. 1,617 contesta que el vendedor está obligado á sufrir una disminución proporcional de precio. Acerca de este punto no había duda; el precio se paga por razón de la medida, luego tantas medidas y tantos precios; si el precio es de 1,000 francos por hectárea y si faltan dos hectáreas en el contenido indicado, el precio será disminuido en 2,000 francos; el vendedor no puede reclamar ni retener el precio de una cosa que no entrega; el comprador, en el caso, ha pagado sin causa 2,000 francos que puede repetir contra el vendedor, pues los pagó por dos hectáreas de terreno que no le son entregadas.

191. Se presenta una cuestión que la ley no resuelve. Si el comprador exige que el vendedor le entregue la cantidad indicada en el contrato y que la cosa no sea posible para el vendedor, resulta que éste no puede cumplir su obligación. ¿Puede el comprador prevalecerse de esto para pedir la rescisión de la venta? Según el principio de la resolución tácita el comprador tendría el derecho de promover la rescisión; la cuestión está en saber si el art. 1,617 no deroga este principio. La opinión general es que el comprador no tiene acción de resolución por la parte del contenido. Esta es una de esas modificaciones al rigor de los principios que prevee el art. 1,616. Cuando la ley quiere dar al comprador la acción de resolución, lo dice el art. 1,618, se la da cuando hay un excedente del contenido; el silencio del artículo 1,617 es, pues, decisivo; prevee el caso en que el comprador exige un suplemento que el vendedor no puede ministrarle, y sólo da al comprador un derecho, el de pedir una disminución de precio: excluye, pues, la acción de resolución. Lo que confirma esta interpretación es que fué dada por Grenier en su discurso al cuerpo legislativo. El orador del Tribunado explica los motivos de la diferencia que

la ley establece entre la hipótesis del déficit y la del excedente del contenido: «Se notará, dice, una diferencia entre la circunstancia del excedente del contenido y la de la falta del mismo: esto es porque en la primera el adquirente puede desistir del contrato, mientras que en la segunda esta facultad no le está concedida. La razón es que cuando hay una extensión menor el adquirente se presume querer siempre comprarla y es incontestable que tiene medios para ello, puesto que quiso adquirir una mayor; mientras que cuando hay un excedente de contenido, al obligar el adquirente á pagar un suplemento de precio, se vería obligado á comprar más de lo que quería, lo que quizá no pudiera pagar.» (1)

Todos los autores, con excepción de Troplong, admiten una excepción á esta decisión. Si la ley no permite al comprador pedir la resolución del contrato es porque supone que había comprado aunque hubiera sabido que el contenido era menor. Esta es una presunción que puede ser inexacta. Si el inmueble fué comprado para cierto destino para el cual se encuentra impropio por razón de la falta de contenido, por ejemplo, para construir una fábrica que deba tener cierta dimensión, el principio del art. 1,184 debe volver á tener imperio, pues la derogación que á él trae el artículo 1,617 no tiene ya razón de ser. (2) Creemos inútil insistir porque la cuestión nos parece dudosa.

192 Hay un contenido mayor que el expresado en el contrato: ¿Cuál será el derecho del comprador en este caso? Según el derecho común tendría el derecho de rehusar el excedente del contenido, pues el deudor debe prestar lo que ofreció ni más ni menos. El art. 1,618 no da este derecho al comprador; esta es, pues, otra de las modificaciones que prevee el art. 1,616. El legislador trata de evitar la resolu-

1 Grenier, *Discurso* núm. 21 (Loché, t. VII, pág. 111) y todos los autores.

2 Durantón, t. XVI, pág. 239, núm. 223. En sentido contrario Troplong, página 191, núm. 330. Marcadé contesta á Troplong, t. VI, pág. 235, núm. II del art. 1617.