

venderla. Si otro alguno me moviese razones engañosas, de manera que gela oviere de vender, tal vendida como esta non vale. Mas, si yo tubiesse voluntad de venderla, y el comprador me engañase, encubriendo alguna de las cosas pertenecientes á la heredad, etc.: vale la vendida, porque el vendedor ovo voluntad de lo facer: pero el comprador es tenuto de enmendarle el engaño."

El segundo caso de la ley de Partida es del *dolo incidente*, y su disposicion es conforme á las leyes 7, párrafo 3, al fin, y 9, al principio, título 3, libro 4, y párrafos 4, 5, y 6, título 1, libro 12 del Digesto, donde se ponen ejemplos de dolo por parte del vendedor y comprador que se repara por la accion inherente al mismo contrato, pero subsistiendo éste.

La disposicion del Código Frances es mas vaga é indefinida; á favor de ella pueden suscitarse muchos pleitos de nulidad ó rescision so pretesto de dolo, con perjuicio de la estabilidad de los contratos en lo principal. La distincion Romana y Patria, que sostenemos, aclara y fija esta materia sin menoscabo de la equidad: la cuestion de hecho reservada al juez queda mucho más despejada.

*Uno de los contrayentes* Rara vez deja de ser cómplice en el dolo aquel á quien aprovecha. Mas puede suceder que el dolo venga de un tercero sin complicidad de la parte: en este caso, el contrato subsiste, y el engañado solo tendrá accion por la indemnizacion contra el tercero que le engañó; leyes 18, párrafo 3, título 3, libro 4, y 2, título 14, libro 50 del Digesto; nuestras leyes patrias, al hablar de dolo, le suponen siempre en uno de los contrayentes: el delito agno no debe perjudicar al que contrajo de buena fé.

Pero en el artículo anterior se ha establecido lo contrario para el caso de violencia; ¿por qué no ha de ser lo mismo en el caso de dolo?

Los autores dan varias razones para explicar y justificar esta diferencia.

Los mas plausibles son que la violencia

quita la libertad al consentimiento; el dolo, por el contrario, no impide que las partes hayan consentido libremente, y si se anula el contrato, es tan solo como una indemnizacion del perjuicio causado por el que ha dado ocasion para contraer: de esto se sigue que, pudiendo reclamarse la indemnizacion contra el tercero, autor del dolo, ce a toda razon para anular un contrato, que descansa en el libre consentimiento de las partes; y como se han indicado, falta esta libertad en todo caso de violencia; así el contrato debe ser siempre nulo. El dolo puede en algun caso quedar comprendido en la seccion 2ª, título 15, libro 2 del Código penal: vé los artículos 1011, 1184 y 1186.

#### ARTICULO 993.

*El dolo incidente en los contratos no produce la nulidad de estos. (1)*

Vé lo espuesto en el artículo anterior. Cuando hay dolo por ambas partes se compensa, y no se da reclamacion: *Si duo dolo malo fecerint, invicem de dolo non agunt: cum part est delictum duorum, melior habetur possessoris causa*, ley 36, título 3, libro 4 del Digesto, y 154 de *regulis juris*.

No puede alegarlo el que lo cometió, ley 30, título 4, libro 2 del Código; que califica tal alegacion de *grave y criminosa*; ni el que lo sabia al tiempo de contraer *quia volentibus dolus non inferitur*. La 34 del mismo título, y la 35, título 34, Partida 7.

Subsistirá, pues, el contrato, si así lo quiere el engañado, puesto que cada cual puede renunciar á su beneficio, y por parte del engañador hubo plenisimo consentimiento; leyes 6, título 14, libro 1, y 29, título 3, libro 2 del Código.

#### SECCION IV.

DE LA NATURALEZA  
Y OBJETO DE LOS CONTRATOS.

#### ARTICULO 994.

*Pueden ser objeto de los contratos todas las*

1. Véase la nota anterior.—N. de los EE,

*cosas que no están fuera del comercio de los hombres aunque sean futuras.*

*Se exceptúa la herencia futura, acerca de la cual será nulo cualquier pacto, aunque se celebre con el consentimiento de la persona de cuya sucesion se trate.*

*Pueden ser igualmente objeto de los contratos todos los servicios que no sean contrarios á las leyes ó á las buenas costumbres (1).*

Es el 1128 Frances, 1082 Napolitano, 1207 Sardo, 829 de Vaud, 1368 Holandes; el 1757 de la Luisiana dice lo mismo en otros términos; 58 Prusiano, título 5, Parte 1.

*Quod nullius esse potest, id ut a licujus fieret nulla obligatio valet efficere*, la 182 de las reglas de derecho: y el párrafo 2, título

1. Es nulo el contrato cuyo objeto es física ó legalmente imposible.—En los contratos no será considerado como físicamente imposible, sino aquello que lo sea de un modo absoluto por razon de la cosa, ó cuando el hecho no pueda ser ejecutado por la persona obligada ni por otra alguna en lugar de aquella.—Son legalmente imposibles:—1º Las cosas que están fuera del comercio por la naturaleza ó por disposicion de la ley:—2º Las cosas ó actos que no se pueden reducir á un valor exigible:—3º Las cosas cuya especie no es ni puede ser determinada:—4º Los actos ilícitos.—Arts. 1421 á 1423, lib 3, tit. 1, cap. 4, cód. civ. vigente.

La comision dice, que el artículo 1423 enumera los actos que deben considerarse como imposibles; que no deben sancionarse sino aquellos actos que, siendo realizables conforme á las leyes ordinarias de la naturaleza y á las prescripciones del derecho, puedan cuando no sean cumplidos, ser determinados y valorizados de un modo preciso, para que la prestacion del valor supla la de la cosa ó hecho: que estas ideas se han expresado en las cuatro fracciones del referido artículo; y aunque á primera vista pudiera parecer inútil la cuarta, puesto que las cosas ilícitas son imposibles conforme á la ley, creyó conveniente expresarla para marcar la diferencia que hay entre los actos, que sin ser un delito, se oponen á la ley, y los que por sí mismos importan una infraccion punible: que por estas razones, seria un contrato nulo conforme á la segunda parte de la fraccion 1ª la venta de un objeto cualquiera bajo la condicion expresa de que el comprador no pudiera disponer de ella sino á favor de sus herederos, por ser este contrato contrario á la disposicion legal que prohíbe las vinculaciones; así como tambien seria un contrato nulo conforme á la fraccion cuarta, la donacion hecha á una persona bajo la condicion expresa de que asesinase á otra porque el acto mismo de hacer la donacion con ese objeto, es ya un delito.—N. de los EE.

20, libro 3, *Instituciones*, copiado en la ley 22, título 11, Partida 5. "Omnium rerum, quas quis habere, vel possidere vel persequi potest, venditio recte fit. Quas vero natura, vel gentium jus, vel mores civitatis commercio exuerunt earum nulla venditio est," la 34, párrafo 1, título 1, libro 18 del Digesto, pues que el comercio no es mas que el derecho de comprar y vender. Hay cosas que por su naturaleza son enteramente inalienables, como los derechos magestáticos ó de soberanía: otras que lo son con limitaciones: vé los artículos 388 y 389: otras por leyes de contrabando y policia.

*Futuras. Fructus et partus futuri recte muntur: aliquando tamen sine re venditio intelligitur, veluti cum quasi alea emitur: spei emptio est*, ley 8, título 1, libro 18 del Digesto, copiada en la 11, título 5, Partida 5, que ponen varios ejemplos.

*Se exceptúa la herencia, etc.* Aunque la sola esperanza puede ser materia ó objeto de los contratos, se hace esta escepcion por respeto á los principios de moralidad y á los sentimientos de la naturaleza.

"La razon es, porque los compradores de tal esperanza, ó de tal derecho, non hayan razon de se trabajar de muerte de aquellos cuyos son los bienes, por cobdicia de los haver," ley 13, título 5, Partida 5: *Hujusmodi pactiones odiosa esse videntur, et plene tristissimi et periculosi eventus*, ley 30, título 3, libro 2 del Código: esperanzas de suyo indecorosas ó culpables, podian arrastrar fácilmente al crimen: la codicia, que especula sobre los dias del hombre, está frecuentemente muy cercana al crimen, que puede abreviarlos.

Esta especie de pactos presenta el espectáculo aflictivo de un pariente desnaturalizado, hasta consultar con sombría y ansiosa curiosidad el libro oscuro de los destinos, para formar combinaciones vergonzosas sobre los tristes calculos de una presciencia criminal, y para entreabrir, por decirlo así, la tumba bajo los piés de un pariente, quizás de un bienhechor.

Hay otra razon mas, tratándose de la le-

gitima; pues, como de derecho público, no puede alterarse por pactos privados, y de otro modo sería fácil hacerla ilusoria, sobre todo, respecto de las hembras; por esto en la ley 3, título 2, libro 6 del Código, se declara nula la renuncia que una hija, contenta con su dote, hizo de la herencia futura paterna, y se dispone que suceda *ab intestato*, colacionando la dote: sin embargo, el Derecho canónico, *cap. Quambis 2, de pactis*, in 6, las aprueba, sobre todo, estando confirmadas con juramento.

Las leyes citadas alzaban la prohibición cuando consentía aquel de cuya sucesión se pactaba, y perseveraba en la misma voluntad hasta su muerte. El artículo rechaza espresamente esta escepcion, que en ningún caso aleja todos los inconvenientes, y deja subsistir todos en el de legítima, pues los mismos padres promoverían tales pactos y renunciaciones. La ley de Partida limita la prohibición al pacto sobre la sucesión de persona ó personas determinadas; y este parece ser el espíritu de la Romana: nuestro artículo rechaza todo pacto, aun general, por no abrir la puerta á fraudes y colusiones: vé los artículos 646, 658 y 1569.

Esta parte de nuestro artículo es conforme á los 791 y 1130 Franceses, 811 y 1084 Napolitanos, 1109 y 1370 Holandeses, 831 de Vaud, 1881 de la Luisiana; pero el 1882 dice: "que la sucesión futura puede ser objeto del contrato de matrimonio;" 1009 y 1220 Sardos, solo que este exceptúa las renunciaciones hechas al entrar en Religión, y nosotros tenemos escolapios, y quién sabe si tendríamos otros institutos.

El Código Bávaro, capítulo 2, libro 3, permite renunciar á la sucesión de un hombre vivo, venderla y adquirirla. El 551 Austriaco para decir lo mismo.

*Los servicios.* "Non solum res in stipulatum deduci possunt, sed etiam facta; ut si stipulemur aliquid fieri vel non fieri;" párrafo 7, título 16, libro 3, Instituciones, y ley 12, título 11, Partida 5.

*Que no sean contrarios á las leyes y buenas costumbres.* Esta máxima de moral y

jurisprudencia universal se halla consignada en el artículo 1133 Frances y en todos los Códigos; nadie puede sobreponerse á las leyes naturales y civiles; *Pacta quæ contra leges, constitutionesque, vel contra bonos mores fiunt, nullam vim habere indubitati juris est*, ley 6, título 3, libro 2 del Código, y párrafo 23, título 20, libro 3, Instituciones. "Todo pleito que es fecho contra nuestra ley, ó contra las buenas costumbres, non deve ser guardado" leyes 28, título 11, y 38, título 5, Partida 5.

El artículo 886 de la Luisiana dice con piadosa elegancia: "Se considera como moralmente imposible lo que está prohibido por las leyes, ó es contrario á las buenas costumbres: el contrato es nulo;" y Papiniano habia expresado el mismo concepto. "Quæ facta laedunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, et (ut generaliter dixerim) contra bonos mores fiunt; nec facere nos posse credendum est," ley 15, título 7, libro 28 del Digesto: las leyes 1 y 3, título 4, Partida 6, consagran tambien esta bella y piadosa máxima, admitiendo condiciones *imposibles por naturaleza, é imposibles por derecho*, y definiendo las segundas: "Todas las que son contra honestad de aquel á quien son puestas, é contra buenas costumbres, ó contra obras de piedad, ó contra derecho natural."

#### ARTICULO 995.

*No pueden ser objeto de los contratos las cosas ó servicios imposibles (1).*

Conforme con el 1172 Frances, 1125 Napolitano, 868 de Vaud, 1263 Sardo, 1290 Holandes, 1885 de la Luisiana, 878 Austriaco, 8 Bávaro, capítulo 4, libro 1, y 51 Prusiano; título 5, parte 1. "Quod impossibile est, neque pacto, neque stipulatione potest comprehendere, ut utilem actionem, aut factum efficere possit: Impossibilium nulla obligatio est: 31 y 185 de *regulis juris*, y la ley 21, título 11, Partida 5.

La obligación á cosas *físicamente* imposibles, de las que habla este artículo, es una broma ó insensatez; las imposibles *moral-*

1. Véase la nota anterior.—N. de los EE.

*mente*, de que habla el artículo anterior, sería un delito: debe, pues, ser nula en ambos casos. *In ea re, quæ ex duorum plurimumve consensu agitur, omnium voluntas spectatur: quorum proculdubio in hujusmodi actu, talis cogitatio est, ut nihil agi existiment, apposita ea conditione, quam solunt esse impossibilem*, ley 31, título 7, libro 44 del Digesto. Este artículo viene á ser una misma cosa con el 1033: vélo. Entre las obligaciones imposibles, se cuenta la de dar una cosa que ya no existe, y se creyó existente, leyes 104, párrafo 1, libro 3, del Digesto, y 21, título 11, Partida 5.

Pero no se ha de confundir la dificultad en el cumplimiento, por grande que sea, con la imposibilidad física ó moral; aquella dice relación á la persona: estas á la cosa *Non facit inutilem stipulationem difficultas præstationis*, ley 2, párrafo 2 al fin, y 137, párrafo 4, título 1, libro 45 del Digesto.

La cosa que no existe, ni puede existir, no puede ser materia de la obligación: vendido un caballo, creyéndole vivo, y habia muerto: la venta es nula. Pero basta la posibilidad de que existirá; valdrá, pues, la venta de los frutos ó parto futuros; basta la sola esperanza como de lo que se coja en una redada, aunque despues resulte frustrada la esperanza: vé lo dicho en el artículo anterior.

#### ARTICULO 996.

*El objeto de todo contrato debe ser una cosa determinada, en cuanto á su especie, aunque no lo sea en la cantidad; con tal que ésta pueda determinarse (1).*

Es el 1129 Francés, 1281 Napolitano, 1369 Holandes, 1219 Sardo, 830 de Vaud, 1880 de la Luisiana. El 71 Prusiano, título 5, parte 1, dice simplemente: Los contratos cuyo objeto no puede ser determinado, son nulos."

Está conforme con las leyes 74, 75, 94 y 115, título 1, libro 45 del Digesto. Las 74 y 75 encierran todo el fondo y espíritu de este artículo, en tres palabras: *Quid, quale,*

1. Véase la misma nota.

TOM. III.

*quantumque est*; si no aparece esto en la estipulación, *Incertam esse dicendum est*, y de consiguiente nula: la ley 115 la llama *imperfecta*, y pone además varios ejemplos: *Si quod pondere, numero, mensura continentur, sine adjectione ponderis, numeri, mensuræ stipulatus essem; vel insulam adificari non demonstrato loco, vel fundum dari, nonadjecto nomine.*

Yo encuentro mayor claridad y concisión en estas leyes que en el discurso Francés 59; dice así: "Es tambien necesaria la posibilidad de distinguir la cosa, y basta para esto que ella sea determinada, al ménos en cuanto á su especie, y que á consecuencia de la obligación pueda fijarse su cuota ó cantidad. Un inmueble, en general, no podría ser objeto de la obligación, cuando no pudiera saberse su especie: lo mismo sería si la obligación tuviera por objeto vino ó trigo, sin poderse conocer la intención de las partes sobre la cantidad.

"Pero si se vende un caballo, el objeto es determinado en cuanto á la especie y cantidad: cierto es que todavía no es más que un ser intelectual; el acreedor no puede pedir, sino de una manera indeterminada, la cosa vendida, y el deudor tendrá la elección entre todas las del mismo género, siendo leales y de recibo."

#### SECCION V.

##### DE LA CAUSA DE LOS CONTRATOS.

La palabra *causa*, tuvo diferentes acepciones en sentido civil por Derecho Romano.

Tratándose de la adquisición del dominio por la entrega, era sinónima de *título*: la entrega era el *modo* de adquirir; pero debia además, concurrir un título ó *causa justa*; es decir, capaz de operar la traslación del dominio, si el que entregaba la cosa era su verdadero dueño, ó de habilitar para la prescripción, no siéndolo: *Numquam traditio transfert dominium, sed ita, si venditio, aut alia justa causa præcesserit*, ley 31, título 1, libro 41 del Digesto: nosotros al hablar de