

rece mas fundada la afirmativa que defiende Acevedo (1).

### TITULO IX.

#### DE LAS OBLIGACIONES Y CONTRATOS EN GENERAL, Y TRANSACCIONES.

Tit. 16, lib. 5 de la R. Tit. 1, lib. 10 de la N.

- |   |  |
|---|--|
| 1. Obligacion: se define.   | 20. Literales.   |
| 2. Su division.   | 21. Unilaterales.  |
| 3. Se explica la <i>puramente natural</i> .   | 22. Bilaterales.   |
| 4. La <i>puramente civil</i> .  | 23. Cuáles se llaman <i>stricti juris</i> , cuáles de buena fe, y por qué razon.   |
| 5. La <i>mixta</i> .  | 24. Acciones que hay en los contratos bilaterales y en los unilaterales.   |
| 6. La que nace inmediatamente de la equidad natural.  | 25. Cómo son estas acciones.   |
| 7. La que nace de hecho.  | 26. Las obligaciones <i>mixtas</i> son en rigor las verdaderas.  |
| 8. Convencion: se define.   | 27. Lo que basta entre nosotros para que el pacto produzca obligacion.   |
| 9. Contrato: qué es.  | 28. Pactos reprobados por derecho.   |
| 10. Nombre y causa: se explica lo que son. Causas de que nace obligacion por derecho.                         | 29. En los contratos se deben distinguir unas cosas <i>esenciales</i> y otras <i>accidentales</i> . Cuáles son unas y otras. |
| 11. Consentimiento: de cuántas maneras puede ser. Reglas de equidad natural sobre el consentimiento presunto. | 30. <i>Prestacion del daño</i> . Qué es daño. Puede hacerse por dolo, por culpa ó por caso fortuito.                         |
| 12. Division de los contratos.  | 31. Regla única en cuanto al dolo.   |
| 13. Qué son contratos verdaderos.   | 32. Qué es culpa lata, leve y levisima.  |
| 14. Cuasi contratos.  |  |
| 15. Nominados.  |  |
| 16. Innominados.  |  |
| 17. Especies de estos.  |  |
| 18. Contratos reales.   |  |
| 19. Consensuales.   |  |

(1) Acevedo en la 4 citada, n. 10 y siguientes.

- |   |   |
|---|---|
| 33. Hay contratos útiles al que dá, otros al que recibe y otros á los dos.  | que esta conste á los interesados, ni en las de herencia ántes de pasados los nueve dias de la muerte del testador.   |
| 34. Reglas sobre la prestacion de la culpa.   |   |
| 35. Regla sobre el caso fortuito.   |   |
| 36. Transaccion, pertenece á los contratos innominados.   | 44. Disposicion del derecho romano que está en práctica sobre transacciones de alimentos futuros que se deben por testamento.   |
| 37. Qué es transaccion.   |   |
| 38. En qué términos se puede extender á todos los pleitos y desavenencias de los litigantes.  | 45. La transaccion respecto de los delitos es permitida cuando se trata de ellos civilmente. Delitos en que es permitida aun en lo criminal. Efectos que produce respecto de estos. |
| 39. Es de los contratos <i>stricti juris</i> .  | 46. Inteligencia de una ley recopilada que parece que alteró la de Partida que habla de transacciones en los delitos.   |
| 40. Quiénes no pueden celebrarla. Cómo han de estar autorizados los procuradores para poder hacerla.                                | 47. Efectos de la transaccion en los delitos que no merezcan muerte ni pérdida de miembro.  |
| 41. Casos en que es nulo este contrato.   | 48. Causas porque se puede revocar la transaccion.  |
| 42. Requisitos indispensables de la transaccion.  |   |
| 43. No puede haber transaccion en las causas matrimoniales, ni en las de legados y herencias por disposicion testamentaria ántes de |   |

1. Obligacion es segun la ley (1), *una necesidad moral que nos impone el derecho, de dar ó hacer alguna cosa*. De esta definicion se deduce el siguiente axioma: *La obligacion no pasa de la persona que la contrae*. De suerte que en virtud de ella nunca se tiene acion contra un tercero, sino solamente contra aquel que se nos obligó.

2. Las obligaciones se dividen en puramente natura-

(1) Arg. de la l. 3, tit. 12, P. 3.

les, puramente civiles, ó mixtas (1); y en unas que nacen inmediatamente de la equidad natural, y otras que nacen de ella mediante algun hecho que produce obligacion.

3. Obligacion *puramente natural* es la que nace del derecho natural, sin estar apoyada por el civil; por ejemplo, la que producen entre nosotros los esponsales contraídos sin escritura pública.

4. Obligacion *puramente civil* es la que nace del derecho civil sin estar apoyada por el natural; por ejemplo, la que produce el contrato literal.

5. Obligacion *mixta* es la que nace de los derechos natural y civil; por ejemplo, la obligacion de pagar el precio prometido (2).

6. Obligacion que nace inmediatamente de la equidad natural, es la que se produce siempre que se exige alguna cosa en virtud de alguno de estos dos principios: 1º *Todo hombre está obligado á hacer en favor de otro una cosa que ningun daño le trae á él, y aprovecha al otro.* 2º *Todo hombre está obligado á hacer lo que debe segun la recta razon.* Por ejemplo, el poseedor de una cosa está obligado en virtud del primer principio á mostrarla á otro cuando se lo pide para investigar si es la suya que ha perdido. El padre está obligado en virtud del segundo principio á alimentar á su hijo. En ninguno de estos casos interviene hecho alguno que produzca la obligacion, y por eso se dice que esta nace inmediatamente de la equidad natural.

7. Obligacion que nace de hecho es la que proviene de convencion ó delito. De estas segundas se tratará en el título XXII.

8. La convencion es en derecho lo mismo que pacto, y se define así: *Consentimiento por el cual dos ó mas convienen en dar ó hacer alguna cosa.* Se dice que es

(1) L. 5, tit. 12, P. 5. — (2) L. 5, tit. 12, P. 5.

*consentimiento*, porque sin éste no hay hecho obligatorio lícito. Ha de ser entre *dos ó mas*, porque uno solo no se puede obligar respecto de sí mismo. Se ha de convenir *en dar ó hacer algo*, porque de lo contrario no habria objeto para la convencion; y se puede convenir *en no dar ó no hacer algo*, cuyas convenciones se llaman pactos remisorios. *La convencion*, segun queda definida, se llama tambien pacto nudo.

9. *La convencion que tiene nombre y causa, se llama contrato*, y es lo mismo que el pacto no nudo ó vestido.

10. Para entender esta definicion, es necesario saber qué es *nombre* y que es *causa*. Por *nombre* entendemos aquel con que se determina el contrato de que se habla, y del cual toma nombre la accion que él produce. Por *causa* entendemos una cosa presente de la cual nace obligacion por derecho. Estas *causas* no son mas que tres, á saber: *la tradicion de la cosa, las letras y el consentimiento.* Así por ejemplo, la *venta* es una convencion que tiene este nombre, y produce la accion de *compra y venta*; y tiene *causa*, que es el consentimiento. Por eso la venta es un *contrato*.

11. Todo contrato, como que es convencion, requiere precisamente consentimiento, y este puede ser verdadero y expreso, ó ficto, que se llama tambien presunto. Este último se funda en las siguientes reglas de equidad natural. 1ª *Ninguno se presume que quiere sin razon alguna enriquecerse á costa de otro.* 2ª *El que quiere lo que antecede, no debe rehusar lo que se sigue.* 3ª *Se presume que cualquiera ha de aprobar lo que redundá en utilidad suya.*

12. Los contratos unos son *verdaderos* y otros se llaman *cuasi contratos*. Son *nominados ó innominados, reales, consensuales ó literales; unilaterales ó bilaterales.*

13. Los *verdaderos* son los que nacen del consentimiento verdadero y expreso.

14. Los *cuasi contratos* son los que nacen del consentimiento ficto ó presunto. De estos se tratará en el título XXI.

15. Los *nominados* son contratos verdaderos que tienen nombre y causa. Estos producen acción que lleva su mismo nombre.

16. Los *innominados* son contratos verdaderos que tienen causa, pero carecen de nombre. Estos no producen acción especial.

17. Los contratos innominados son de cuatro especies, que los romanos expresaban así : *do ut des; do ut facias; facio ut des; facio ut facias*, expresiones que entre nosotros se han adoptado traducidas literalmente en estos términos : *te doy porque me des; te doy porque me hagas; te hago porque me des; te hago porque me hagas*. Aunque pudiera decirse que los contratos nominados pueden comprenderse bajo estas cuatro formas, pues por ejemplo, la compra y venta no es otra cosa que *te doy porque me des*; pero realmente no es así, porque en los contratos nominados interviene precisamente moneda; y en los innominados, ó no interviene, ó no es como precio ó merced, sino como honorario que no es necesario que esté definido por pacto.

18. Contratos *reales* son los que se perfeccionan por la tradición de la cosa.

19. *Consensuales* los que se perfeccionan por solo el consentimiento.

20. *Literales* los que se perfeccionan por letras solemnes (1).

(1) Esta definición trae Alvarez (tom. 3, tit. 14) quien la tomó de las *Recitaciones de Heineccio* (lib. 3, tit. 14. *De obligationibus*), en las cuales (lib. 3, tit. 22. *De litterarum obligationibus*) la obligación de letras se define así : *Contractus quo quis qui chirographo*

21. *Unilaterales* son aquellos en que una sola persona de las que contraen queda obligada, como en el mutuo.

22. *Bilaterales* son aquellos en que ambos contrayentes quedan obligados como en la compra y venta.

23. Los unilaterales se llaman también del derecho riguroso (*stricti juris*) y los bilaterales se llaman de buena fé, no porque esta pueda faltar en aquellos, sino porque en los primeros nada más se puede pedir que lo que expresamente se prometió; y en los segundos se debe todo lo que dicta la equidad, aunque no se haya pactado expresamente : por ejemplo, en el mutuo no se cobran las usuras, si no se prometen, porque es contrato de riguroso derecho; pero en la compra y venta, el comprador que dilata el pago está obligado solo por esto á las usuras, porque es contrato de buena fé.

24. En los contratos bilaterales hay dos acciones, por lo mismo que ambos contrayentes quedan obligados; y en los unilaterales no hay más que una, porque uno solo de los contrayentes queda obligado.

25. Las dos acciones que nacen de los bilaterales,

*se ex mutuo debere fassus est, cumque intra biennium non retractavit, ex his ipsis litteris obligatur et conveniri potest, etiamsi pecuniam numeratam non acceperit.* Esto es conforme á la l. 9, tit. 1, P. 5. El mismo Alvarez citando esta ley dice despues (tit. 22), que la obligación de letras es un contrato, por el cual, el que confiesa por medio de un vale ó otro instrumento (la ley dice carta) que ha recibido cierta cantidad por causa de mutuo y no lo ha retractado en el espacio de dos años, queda obligado en fuerza de dichas letras, y puede ser reconvenido al pago aunque no haya recibido el dinero que se menciona. Heineccio en el tit. citado *De obligationibus* dice así : *Qui contractus per solemnes litteras capit substantiam dicitur contractus litteralis, quem primus Justinianus in hodiernam formam redegit.* Parece pues que esta definición es la del contrato literal antiguo, y la otra la del mismo contrato segun su actual forma.

ó son ambas directas, ó lo es una sola, y la otra es contraria. Son ambas directas cuando la obligacion de los dos contrayentes nace desde el principio del contrato: por ejemplo, en la compra y venta los dos contrayentes quedan obligados desde el principio en virtud del mismo contrato, y de ahí nacen las dos acciones llamadas de *compra* y *venta* que son directas. Es una directa y la otra contraria, cuando uno de los contrayentes se obliga desde el principio y el otro despues: por ejemplo, en el mandato solamente el mandatario queda obligado desde el principio en virtud del contrato; pero el mandante podrá estarlo despues, porque el mandatario hiciese algunos gastos por él, ó recibiese daño por causa de la ejecucion del mandato. La accion contra el mandatario es directa, y la que se da contra el mandante es contraria. Regla general: *toda accion contraria se da para indemnizarse.*

26. Debe advertirse que en rigor no hay verdaderamente mas obligaciones que las *mixtas*, porque son las que producen todo su efecto. Las *puramente civiles* no producen ninguno por lo regular, pues se rescinden por la *restitucion in integrum*. Las puramente naturales solo producen excepcion y no accion (1).

27. Entre nosotros (2) todo pacto que es conforme á derecho produce obligacion, siempre que conste la vo-

(1) Alvarez, lib. 3, tit. 14, Heinec. Recitat., lib. 3, tit. 14 de obligat.

(2) Ley 2, tit. 16, lib. 3 de la R. ó tit. 1, lib. 10 de la N., cuyas palabras son estas: *Pareciendo que alguno se quiso obligar á otro por pormision, ó por algun contrato, ó en otra manera, sea tenuto de cumplir aquello á que se obligó, y no pueda poner excepcion que no fué hecha estipulacion, que quiere decir prometimiento con cierta solemnidad de derecho, ó que fué hecho el contrato á obligacion entre ausentes ó que no fué hecho ante escribano público, ó que fué hecha á otra persona privada en nombre de otros entre ausentes, ó que se obligó alguno que daria otro ó haria alguna cosa; mandamos que todavia vala la dicha obligacion y contrato que fuere hecho en cualquier manera que parezca que uno se quiso obligar á otro.*

luntad de obligarse, sin que se pueda alegar que no hubo solemnidad, porque ninguna se necesita.

28. Hay algunos pactos reprobados por el derecho, y que por lo mismo ninguna obligacion producen; tales son: 1º El que se conoce con el nombre latino de *quota litis*, y es el que hace el litigante con su abogado de darle cierta parte de la cosa que ha de ser objeto del pleito. Este pacto, á mas de no ser válido, inhabilita al abogado para serlo de otro, porque la ley (1) lo declara infame. 2º El que se llama *antichreseos*, y consiste en que el acreedor que tiene en prenda alguna cosa del deudor, perciba sus frutos, siendo así que por la ley (2) deben ser todos de este. El derecho canónico reprueba tambien este pacto como usurario (3). 3º Todos aquellos que se hacen con dolo y por fuerza (4), á los cuales opinamos que pueden referirse algunos que las leyes romanas reprobaban expresamente, aunque las nuestras no lo hayan hecho así; por ejemplo, el que hace el enfermo con el médico de pagarle mas de lo que le corresponde, y los de futura sucesion de uno que vive, sin haber obtenido su consentimiento. De estos pactos trata Antonio Gomez en la ley 22 de Toro.

29. Se deben distinguir en los contratos unas cosas que son *esenciales*, otras que se llaman *naturales*, y otras puramente *accidentales*. *Esenciales* son aquellas sin las que no puede subsistir el contrato; por ejemplo, el precio es cosa esencial en la venta. *Naturales* son las que forman la naturaleza ordinaria del contrato segun las leyes; por ejemplo, la eviccion á que está obligado el vendedor. Estas circunstancias naturales pueden omitirse por pacto de los contrayentes, sin que se perjudique la esencia del contrato; y así el vende-

(1) L. 14, tit. 6, P. 3. — (2) L. 2, tit. 13, P. 3. — (3) Cap. 1 y 2, De usur., cap. 4 y 6, De pignor. En las Decretales de Gregorio IX. — (4) LL. 28 y 30, tit. 11, P. 3.

dor y el comprador pueden pactar que el primero no quede sujeto á la eviccion, y no por eso dejará de subsistir la venta. *Accidentales* son aquellas cosas que no pertenecen por las leyes á la naturaleza ordinaria de los contratos, y por lo mismo dependen absolutamente de la voluntad de los contrayentes; por ejemplo, que el precio se pague de una vez ó por plazos, y en moneda de plata, ú oro, etc.

30. En esta materia de contratos se versa la del resarcimiento, ó como suele decirse *prestacion* del daño. El juriconsulto Heineccio, hablando de este asunto, dice que *daño es todo aquello que disminuye nuestro patrimonio*. Esto puede suceder por dolo, por culpa ó por caso fortuito. Por dolo, siempre que el daño se hace con propósito ó intencion (1). Por culpa, cuando se daña por negligencia ó descuido (2). Por caso fortuito, cuando el daño viene de casualidad que no puede preverse (3).

31. Regla única en cuanto al dolo. *El dolo siempre se ha de prestar ó resarcir en todo contrato*. De suerte que aunque los contrayentes pactaran que no se prestase, no valdria este pacto, por ser inductivo á un mal que ofende la moral pública. En ciertos contratos no solo se presta el dolo, sino que tambien queda infame el que lo comete; tales son, el *depósito*, la *sociedad* y el *mandato*, y lo mismo sucede en la *tutela* (4). La razon de las leyes para esto es, que semejantes encargos se hacen por lo comun entre amigos, y es una traicion muy execrable el engañar á un amigo. Podria añadirse que lo es tambien el faltar á la confianza que un hombre hace de otro, aunque no medie la amistad.

32. La culpa se divide en *lata*, *leve* y *levísima* (5). La primera es lo mismo que culpa grande, es semejante al engaño, y se comete cuando se obra sin el cuidado

(1) L. 1, tit. 16 y l. 11, tit. 33, P. 7. — (2) L. 11, tit. 33, P. 7. — (3) La misma. — (4) L. 5, tit. 6, P. 7. — (5) L. 11, tit. 33, P. 7.

que suele poner cualquier hombre regular. La segunda es como culpa mediana, y se comete cuando se obra sin el cuidado que suelen poner los hombres diligentes. La tercera consiste en no poner el cuidado que ponen los hombres diligentísimos.

33. Hay contratos que son útiles al que da, otros al que recibe, y otros á los dos.

34. En lo dicho se fundan las reglas siguientes sobre lo que se llama prestar la culpa. 1ª *Cuando toda la utilidad es para el que da y ninguna para el que recibe, aquel presta hasta la culpa levísima, y este solamente la lata*. Por ejemplo, en el depósito, el que deposita está obligado hasta por la culpa levísima porque para él es la utilidad de este contrato, y el depositario no está obligado mas que á la culpa lata, porque para él es todo el trabajo. 2ª *En los contratos cuya utilidad es de ambos contrayentes, cada uno está obligado por la culpa leve*. Por ejemplo, en la venta, locacion, conduccion, compañía y prenda. 3ª *Cuando toda la utilidad es para el que recibe, este queda obligado hasta por la culpa levísima*. Por ejemplo, en el comodato. 4ª *El que se ofrece voluntariamente á un contrato en que se requiere una diligencia muy exacta, queda obligado hasta por la culpa levísima*. Por ejemplo, la administracion voluntaria de bienes ajenos. 5ª *El que ofrece á otro una cosa, no puede exigir mas que la culpa lata*.

35. Regla única sobre el caso fortuito: *Ninguno está obligado al caso fortuito, hablando en general* (1). La razon es, porque á nadie se puede hacer cargo de lo que no puede impedir; pero se exceptúan estos tres casos. 1º Cuando alguno se obliga voluntariamente al caso fortuito. 2º Cuando hubiere morosidad en la entrega ó restitucion de la cosa. 3º Cuando por su culpa dió ocasion al caso fortuito (2).

(1) Arg. de la l. 3, tit. 2, P. 5, y L. 11, tit. 33, P. 7. — (2) L. 3, tit. 2, P. 5.

36. A los contratos innominados pertenecen las transacciones segun la opinion de juristas célebres (1), y ciertamente aunque tiene nombre, no explica su naturaleza y objeto; pues reeayendo unas veces sobre asuntos litigiosos, otras sobre contratos y herencias que ofrecen dudas, suele producir enagenacion de alhajas, dinero ó acciones, revistiéndose de las formas de todos los contratos sin pertenecer en realidad á ninguno.

37. La transaccion es: *Decision convenida, no gratuita, de cosa dudosa*. Se dice que es *decision*, porque decide ó termina los pleitos: *convenida*, porque se hace en virtud de convencion de las partes: *no gratuita*, porque no puede haberla sin que los que las celebran se den ó remitan el uno al otro alguna cosa, y en esto se distingue de la amigable composicion, que debe ser gratuita, aunque en la práctica se usa indistintamente de esta voz ó de la de transaccion: *de cosa dudosa*, esto es, sobre la que haya, ó amenace, ó pueda haber pleito.

38. Se puede hacer transaccion, no solamente con especialidad sobre la cosa que se litiga, sino extenderla con este motivo á todos los pleitos y desavenencias que puedan tener los litigantes entre sí. Pero cuando no hubiere disputa no podrá transigirse con esta generalidad para evitar que se finjan pleitos que no puede haber, y que esto sirva de pretexto para perjudicar á los incautos (2).

39. La transaccion es de los contratos que se llaman *stricti juris*, como enseñan unánimemente los autores.

40. Como la transaccion es una especie de enagenacion, es claro que no pueden hacerla los que no pueden enagenar; tales son los furiosos, los pródigos, los mentecatos, los infantes, los que no han llegado á la pubertad sin autoridad de sus tutores. Pueden celebrarla los procuradores que tienen poder especial para

(1) V. Greg. Lop. glos. 1 de la l. 3, tit. 6, P. 3. Valeron *De transact.*, tit. 1, quæst. 3 y 4. — (2) Valer., tit. 2, quæst. 1, n. 22.

ello, ó los que lo tuvieren general, libre y lleno para hacer cumplidamente en el pleito todas las cosas que el poderdante podria hacer, ó como se dice, con libre, franca y general administracion (1); pero Gregorio Lopez (2), de cuyo sentir son otros autores, advierte bien que aunque la ley citada concede indistintamente esta facultad á semejantes procuradores generales, no debe entenderse que la tienen para aquellas cosas que serian muy perjudiciales á los poderdantes, porque los escribanos cometen el abuso de poner aquella facultad como una fórmula de rutina, sin que los otorgantes sepan lo que importa. De aquí es que en la práctica nadie quiere transigir con procurador que no esté autorizado con poder especial.

41. De la definicion de este contrato resulta que será nulo cuando alguno de los contratantes sabe que no tiene derecho á la cosa ó negocio sobre que se transige. Tampoco será válido si hay sentencia ejecutoriada sobre el asunto litigioso, y entónces cualquiera de los contrayentes puede reclamar la cosa ó cantidad de que se haya desprendido en virtud de semejante transaccion (3).

42. Es requisito indispensable de la transaccion que los contrayentes no se reserven derecho alguno á la cosa sobre que se transige, ni queden obligados á su eviccion, pues ha de ser de cuenta del que adquiere su dominio en virtud de este contrato; pero tiene lugar la eviccion en las cosas no litigiosas que se dieron el uno al otro de los contratantes por via de indemnizacion. El efecto de la transaccion es terminar el pleito; tiene tanta fuerza como la cosa juzgada, y produce la excepcion de pleito acabado.

43. No puede haber transaccion en los negocios siguien-

(1) L. 49, tit. 3, P. 3. — (2) Glos. 8 y 9 á jja ley anterior. Cobarr. 1, Var. resol., cap. 6, n. 3, Valer. de transac., tit. 4, quæst. 3, n. 27 y 28 citando á otros muchos. — (3) V. Febr. de Tap. tit. 4, cap. 23, n. 3.

tes. 1º De causas matrimoniales, por tratarse en ellas de un vínculo indisoluble por derecho divino y que no depende de la voluntad de los hombres. En estas causas no se comprenden los esponsales de futuro, los cuales admiten transacción por depender únicamente del libre asenso ó disenso de los interesados. 2º De alimentos y otros legados que se dejaren por testamento, sin que se abra previamente este ó sea el codicilo y consten sus disposiciones á los interesados, porque podría suceder que los otorgantes padeciesen engaño en la transacción que celebrasen ántes (1). 3º De herencia sin el preciso requisito expresado en el párrafo anterior, y es nula también la transacción que se hiciere sobre esta materia ántes de los nueve días siguientes al fallecimiento del testador.

44. En cuanto á los alimentos futuros que se deben por testamento, dispusieron varias leyes romanas, que no se pudiese transigir sin autoridad del juez con conocimiento de causa, fundándose en varias razones, de las que la principal es preaver el engaño que podría sufrir el alimentario y los consiguientes de ceder una renta segura para vivir, por tomar de pronto una cantidad acaso pequeña y desproporcionada. Esta disposición del derecho romano no se halla en el nuestro; pero se practica y la defienden todos nuestros autores (2). Ella no se extiende á las deudas por alimentos pasados, ó que se deban por contrato, pues no hay para estos la misma razón que para aquellos.

45. Respecto de los delitos no se puede transigir, como tampoco celebrarse pacto alguno sobre los futuros, porque permitiéndolos se daría ocasión de delinquir. Sobre los pasados se puede transigir si se trata de ellos civilmente. Si se trata criminalmente, los hay en

(1) L. 1, tit. 2, P. 6. — (2) Véase á Valeron *De transact.*, tit. 3, quaest. 3, y á Castillo *De alimentis*, cap. ult.

que es permitida la transacción (1). Tales son aquellos por los cuales los reos recibirían, como dice la ley (2), *pena en los cuerpos, de muerte ó de perdimiento de miembro*. En estos casos el reo que transige no se tiene por confeso; y la misma ley previene que valga la transacción; mas es preciso que se haga ántes de la sentencia. Sus efectos son: 1º Libertar al reo de la persecución del actor, porque ya no puede continuarla. 2º Enervar la fuerza del proceso en virtud de la remisión de la parte agraviada. 3º Libertar al reo de la pena de la vida y demás corporales, aunque el delito las merezca (3). En el adulterio está prohibida expresamente la transacción por dinero; pero se permite el perdón gracioso (4). A ejemplo del adulterio exceptúan los autores el estupro inmaturo, y todo delito análogo á él con alguna otra calidad no comun agravante, y que en su virtud merezca pena capital; y lo mismo aquellos delitos que aunque no sean de estos exceptuados, hayan sido cometidos con reincidencia, después de haber sido remitidos algunas veces, pues en ellos y cuantos se reservan, sin embargo de su remisión se procede á imponer la pena corporal que merezcan (5).

(1) Téngase presente la ley 17, tit. 8, lib. 7 de la R. de Indias que dice: « Mandamos á los presidentes, oidores, jueces y justicias que no hagan composiciones en las causas de querrelas ó pleitos criminales, si no fuere en algún caso muy particular, á pedimento y voluntad conforme de las partes, y siendo el caso de tal calidad que no sea necesario dar satisfacción á la causa pública por la gravedad del delito, ó por otros fines; estando advertidos que de no ejecutarse así, se hacen los reos licenciosos y osados, para atreverse en esta confianza á lo que no harían si se administrase justicia con rectitud, severidad y prudencia. »

(2) L. 22, tit. 1, P. 7. — (3) Gregorio Lopez trata extensamente este punto en la glos. 11 á la ley ult. cit. y pone varias restricciones al tercero de los efectos de la transacción V. también la *Materia criminal forense* de Vilanova, tom. 1, pag. 501. — (4) L. 22, tit. 1, P. 7. — (5) V. á Vilanova en la obra cit., tom. 1, pag. 505.

46. Parece que una ley de la Recopilacion (1) alteró la de Partida en cuanto á que se puedan aplicar penas corporales, cuando hay transaccion, pues dice así: *Por cuanto somos informados que algunos han querido poner duda y dificultad, si en los delitos en que se procede á instancia y acusacion de parte, habiendo perdon de la dicha parte, se puede imponer pena corporal, declaramos que aunque haya perdon de parte, siendo el delito y persona de calidad que justamente pueda ser condenado en pena corporal, sea y pueda ser puesta la dicha pena de servicio de galeras por el tiempo que segun la calidad de la persona y del caso pareciere que se puede poner.* Pero Vilanova (2) dice que esta ley no habla de los delitos en que cabe transaccion, sino de los que no la admiten. Y parece claro, segun la misma ley, que todo lo que se puede hacer, es condenar á galeras por los delitos que merezcan pena corporal, aunque perdone la parte.

47. En los delitos que no merezcan muerte ni perdimiento de miembro, sino *pena de pecho* ó de destierro, *si se aviniere el acusado con el acusador pechándole algo*, se le tiene por confeso del delito, y el juez puede imponerle la pena que corresponda, excepto el delito de falsedad, que no se entiende confesado por la transaccion. Pero si el acusado, cierto de su inocencia, transigió pagando á su contendor ó acusador por libertarse de la vejecion de seguir el pleito, y pudiese probarlo, no se entiende que confesó el delito, ni debe sufrir ninguna pena, y ántes bien el acusador pagará el cuádruplo de lo que recibió, si se pide dentro de un año, ó el duplo, si se le pide pasado este tiempo (3).

48. La transaccion hecha se puede revocar por cinco causas. 1ª Por dolo (4) ó falsedad cometida en ella

(1) L. 10, tit. 24, lib. 8 de la R. ó 4, tit. 40, lib. 12 de la Nov. — (2) *Materia crim. for.*, tom. 1, pag. 303. — (3) L. 22, tit. 1, P. 3. — (4) L. 34, tit. 14, P. 5.

aunque haya intervenido juramento; mas la revocacion no se puede pedir sino solamente por la parte agraviada. Y si la falsedad ó el dolo obraren contra una parte de la transaccion, y no contra toda esta, se rescindiré no mas aquella parte, y quedará firme lo restante. 2ª Por error substancial, el cual siempre quita el consentimiento. 3ª Por fuerza ó miedo grave. 4ª Por cuenta errada, á ménos que la transaccion haya sido sobre este yerro. 5ª Por lesion enormísima. Dicen algunos autores que por esta última causa no se puede revocar la transaccion (1). En todo caso el que pide la revocacion debe empezar por restituir á su contrario lo que percibió de este en virtud del contrato (2).

## TITULO X.

## DE LAS VENTAS Y COMPRAS.

Tit. 3, P. 5. Tit. 41 y 42, lib. 3 de la R. Tit. 12, lib. 10 de la N.

- |  |  |
|--|--|
| 1. Se anuncia que se va á tratar de los contratos consensuales.  | 5. Explicacion de las palabras <i>vendedor y comprador</i> .   |
| 2. Todos son bilaterales, de buena fe, y pueden celebrarse entre ausentes y de cualquier modo que se pueda manifestar el mutuo consentimiento. | 6. Circunstancias esenciales de este contrato: cosa vendible, precio, aptitud en los contrayentes y su consentimiento. |
| 3. Son cuatro: <i>compra y venta, arrendamiento, compañía y mandato</i> .  | 7. Cosas que se pueden vender.   |
| 4. Definicion del de <i>compra y venta</i> : cómo se perfecciona y cómo se consume.  | 8. La cosa ha de ser del vendedor, ó ha de de-   |

(1) Ferrar., *Bibliot.*, verb. *Transactio*, num. 29. Parlad differ. 44, num. 8. Véase tambien sobre este punto á Valeron, *tit. 6, quast. 2* y á Castillo, *lib. 8, controvers. y De alimentis*, cap. 36 desde el num. 34. — (2) Molin., *De primog.*, lib. 4, cap. 9, n. 43.