

mes con los 1473 y 1475 del italiano, ni que con esos pactos se hayan alterado las disposiciones de la ley. Las estipulaciones particulares, que estien dan ó restrinjan el límite desde el cual concede la ley la acción para pedir el suplemento ó la reduccion del precio, no cambian el carácter de la acción; y, por lo mismo, no deben influir sobre su duración (TROPLONG, loc. cit. núm. 350; DUVERGIER, tom. 1º núm. 203).

V. DELVINCOURT, t. III, pág. 141, que sostiene la opinion contraria.—PAILLIET, art. 1,622 del Código civil frances, era de la opinion de DELVINCOURT y de la Corte de Bordeaux en la decision citada por SI-REY, y mencionada al fin de los artículos anteriores; pero despues cambió de creencia y sostiene en su última edición, que no se hace ya ni debe hacerse distincion alguna entre la garantía legal y la convencional, sea cual fuere la causa, convenio ó disposicion de la ley; trátase de acción para el aumento ó la reduccion del precio, ó para la rescision del contrato y no pueden hacerse distinciones para eludir la ley.—La disposicion del art. 1,622 del Código civil frances, 1,478 del nuestro, debe aplicarse, segun TROPLONG, en el cit. núm. 350, tanto cuando la acción al suplemento ó reduccion del precio se funde en los citados arts. 1,616, 1,617, 1,618, 1,619, 1,620 y 1,621 del Código civil frances, (1,472 y sigui antes del italiano), como cuando se derive de pacto especial de los contratantes, derogatorios de los mencionados artículos.

6. La ley es solamente aplicable á las ventas en las cuales se hubiere estipulado un precio total, á reserva de aumentarlo ó disminuirlo segun la medida; pero debe reputarse inaplicable á las ventas *por medida*, en las cuales las partes declaren que siendo desconocida la verdadera dimension, no será fijada sino por la misma medida. En semejante caso, la acción para el pago y la determinacion del precio no se prescribirá sino por el trascurso de treinta años. (*Gazzetta dei Tribunali*, año 1858, pág. 882).—V. *Diario forense*, t. XLVI, pág. 209 y siguientes 221; MANTELLI, t. II pág. 409, t. XII pág. 29, y TROPLONG, loc. cit., núm. 354, en sentido contrario, sin que hasta ahora pueda decirse que la jurisprudencia esté ya uniformada sobre este punto.—Dúdase todavía si por medio de pactos particulares puede derogarse la prescripcion de un año introducida por los Códigos modernos y si valdrá su renuncia en contra del art. 2,107 del Código y 12 del título preliminar, supuesto que se trata de una verdadera prescripcion.

6. La caducidad establecida por el artículo 1622 no se reputa adaptable á la venta de inmuebles, cuya propiedad no justifique el vendedor al comprador. (PAILLET al artículo 1622 del Cod. cit. francés).

7. El término de un año fijado por la ley, corre contra los menores, los incapacitados y las mujeres casadas, supuesto que es un principio que esas personas están sujetas á la prescripcion limitada. (TROPLONG, loc. cit., número 349; DURANTON, tom. IX, página 89; ZACHARIÆ, loc. cit., in fine).

8. TROPLONG, loc. cit., núm. 354, despues de haber explicado que el artículo 1622 del Código civil frances conforme el 1478 del nuestro, no hace distincion alguna entre la venta á tanto la medida, y la que se hace *in corpo* ó de un cuerpo determinado, y despues de haber dicho que, á su juicio, en cualquier caso ha lugar al aumento ó reduccion de precio, pues que el artículo relativo repugna toda limitacion, viene sosteniendo todavía más; pues asegura que el artículo 1622 frances debe observarse y ser aplicado, aun cuando se trate de un fundo vendido, sin hacer indicacion de cantidad y del tanto por medida, ó aun cuando se tratase de una venta por la cual hubieran de tomarse tantas áreas de un fundo de mayor extension. (V. el COMENTARIO anterior). Continúa observando que, no ha querido decir por eso, que las partes tienen nada más que un año para hacer que se verifique la medida que perfeccione la venta y haga correr el riesgo de la cosa á cuenta del comprador. En el caso, dice, durante el tiempo que transcurre, sin que se haga la medida, no se conoce el precio ni hay cosa cierta; pues no puede concebirse que se pida el aumento ó la reduccion del precio que no existe, ni la rectificacion en más ó menos de una venta que aun no se perfecciona; lo que se propone afirmar es que, cuando se tenga hecha la medida y se haya realizado la entrega ó la tradicion, si el vendedor ó el comprador pretenden que ha habido error en la cantidad, tendrán un año, á contar desde la medida, para hacer la rectificacion del error. Fúndase en la ley 40, Dig. de contrah. emt.—De las doctrinas y textos citados puede inferirse que seria conveniente que la ley evitase la duda á que ha dado y aun dá motivo; para no dar lugar á que se la observe con extremado rigor contra los contrayentes y sus herederos, y particularmente contra las menores, los incapacitados y demas.

9. El precepto de nuestro artículo supone que el precio de la venta haya

sido definitivamente convenido, sin reserva de una operacion ulterior ó de una medida destinada á afirmarla (Collezione di sentenze della Corte di Cassazione subalpina, año 1862, pág. 327).

ARTICULO 1,497.

Si fueren vendidos dos fundos en un mismo contrato y por un mismo precio, con la indicacion de la medida de cada uno de ellos y resultare que la cantidad fuere menor en uno y mayor en otro, se hará la compensacion hasta la debida concurrencia; y la accion, tanto para el suplemento, como para la reduccion del juicio, se ejercitará segun las reglas ántes establecidas.

ARTICULO 1,480.

La cuestion relativa á saber si la pérdida ó el deterioro de la cosa vendida y aun no entregada, debe ser á cargo del vendedor ó del comprador, se decidirá segun las reglas establecidas para las obligaciones y los contratos en general.

1. Leg. 4, pár. 1; Leg. 22, 42; Dig. de act. emti.
2. Tót. tit., Dig. el Cód. de per. et comm. rei vend. Código civil francés, art. 1623, 1624.—Sardo, art. 1630, 1631.—Dos Sicilias, art. 1469, 1470.—Parma, art. 1437 y siguientes, 1440.—Este, artículo 1516, sigtes., 1519. México, art. 2,952.

1. V. el comentario á los arts. 1474, 1298 y sigtes.
2. *Si quis duos fundos vendat, et utroque antem mensuram exprimat, si-*

ne dolo tamen id quod in uno abundat, cum defectu in altero compensandum est (BRUNNEMAN, ad dict., Leg. 42, Dig. de act. emti).

3. Parece, dice POTHIER, *De la venta* núm. 257, que el vendedor, en el caso del art. 1479 y ajustándose rigurosamente á los principios, no debería tener facultad de oponer la compensacion; pero ya el jurisconsulto PAULO en la citada ley 42, Dig. de act. emti, decidia que era necesaria preferir en el caso la equidad á la sutileza. La razon consiste en que, habiendo sido vendidos los dos fundos por un solo precio, y en el mismo contrato, parece que el vendedor aseguró ó prometió más bien que tanto de cada fundo, su totalidad ó todas las partes que los compusieran. . . . esta descision, prosigue POTHIER, tiene lugar, aun cuando la parte del fundo que resulte mayor fuese mejor ó al ménos igual en calidad á la del que resultó menor. Otra cosa debería decidirse si fuere inferior en calidad, pues que, en tal caso, teniendo el comprador interes en tener la cantidad extipulada del fundo bueno, más bien que del otro, ya no puede decirse cómo en el caso anterior, que la intencion de las partes no fué tanto de asegurar la cantidad de cada fundo como la cantidad total de que están formados.—V. VOET, lih. XVIII, tít 1º número 7 y RICHERI, *Cód.* 1, III, tom. 22, def. 4 y sigte.

4. El art. 1,479, dice: *La accion para pedir el suplemento ó la reduccion del precio no tiene lugar etc.*, esto es, que la compensacion ha de ser de valores y no la de medidas; y que, hecha esta compensacion, no se tiene en cuenta el exceso ó el defecto, sino cuando la diferencia sea de un vigésimo, á ménos que la venta se hubiere ajustado á tanto la medida (MALLEVILLE al art. 1623).—V. ZACHARIE, loc. cit., tom. § 354, y TROPLONG, loc. cit., núm. 355.

5. La compensacion de que se trata se opera entre los valores de los fundos vendidos, antes que entre la cantidad (TROPLONG *ibid*). Así pues, para que la ley sea aplicable, es preciso que los fundos sean enagenados en un mismo contrato y por un mismo precio; de otra manera serian dos los contratos y recobraría su su imperio el art. 1618 del Códig. civ. frances (1475 del nuestro). (TROPLONG, loc. cit.). Lo que la ley ordena respecto á la venta de dos fundos, tiene lugar igualmente tratándose de mayor número.

6. El art. 1479 prevé solamente el caso de que la cantidad, medida ó superficie sea mayor en un fundo y menor en el otro; más si uno de ellos contuviere la cantidad prometida, y faltare en el otro, se procederá segun la re-

gla establecida en el art. 1619 del Cód. civ. francés (1475 del nuestro). (TROPLONG, loc. cit., núm. 356 y 343).

7. En cuanto al punto relativo á los riesgos y peligros de la cosa vendida ó á su deterioro, forzoso será recorrer el título de Dijesto y del Código, de peric. et comm. rei vend., FABRO, *Cód.*, l. IV, tom. 32. VOET, lib. XVIII tom. 6, POTHIER loc. cit. núm. 308 y siguientes, TROPLONG, loc. cit. núm. 355 y siguientes.—Bastará por lo demás advertir en resumen con TROPLONG;

a) Que el vendedor debe cuidar como buen padre de familia la cosa antes de hacer la tradicion; pero que, una vez perfecta la venta, el peligro, la perdida ó el deterioro corresponde desde entónces al comprador: *res perit domino*.—En la denominacion *periculum rei venditæ*, se comprende la muerte de un animal, su fuga ó robo, si se trata de una casa, su ruina ó incendio, si se trata de un terreno, los hundimientos, inundaciones etc., etc., si de líquidos, la corrupcion, descomposicion, derrame, etc. (VOET tít. de peric. et comm. rei vend. y Ley 23 Dig... de reg. jur.)

b) Que el Código civil no admite ya la distincion tan conocida en el derecho romano, de las culpas, con relacion al cuidado y vigilancia de la cosa vendida en especie, es tres clases, lata, leve y levísima, *culpa lata, levis, levissima*; porque segun TROPLONG, á quien otros impugnan, el Código ha suprimido la clasificacion de la culpa levísima.—V. TROPLONG, loc. cit. núm. 369 en donde impugna entre otros á TOULLIER, á quien acusa de haber confundido la culpa lata de los contratos con los delitos y quasi-delitos). El mismo TROPLONG en el lugar citado, trata de la culpa con relacion al tutor, al heredero beneficiado, al deudor de un objeto determinado, al *negotiorum gestor*, al cesionario, al socio, al acreedor pignoraticio, al depositario y á otros; no sin tratar tambien de alguno, cuyas obligaciones no se derivan de contrato, sino que se forman *ex facto*.

c) Que en cuanto á la culpa leve, TROPLONG loc. cit. núm. 372 sostiene que tiene un solo tipo general y absoluto, y es el de un buen padre de familia, considerándose siempre la culpa *en abstracto*, no *in concreto*, con relacion al individuo y segun el Código civil francés. En cuanto á la culpa lata ó grave, debe ser considerada *in concreto*, segun los mismos comentadores, teniéndose en cuenta las circunstancias, adoptando un grado mayor de severidad (El mismo, núm. 395).

d) Que el vendedor presta la culpa lata y la leve, mientras no entregue la cosa, debiéndose entenderse que, la primera consiste, segun el Código, en ser más negligente para la cosa ajena que para la propia, y la segunda, en la omision de aquel cuidado que un buen padre de familia, considerado en general, emplearia en sus propios asuntos. La culpa levísima, está reservada al fuero interno, (TROPLONG, loc. cit., número 399, 400). Véase, en apoyo de la teoría sobre la culpa, la sentencia de MARIO PAGANO, segun el cual, la ley no pesa las acciones de los hombres con la balanza del platero. La malicia, dice TULLIO en el lib. III *de gli uffizi* es comprendida de diversa manera por la ley y por los filósofos. Los Códigos modernos no son ya obra del estoicismo, al cual tanto se inclinaban los juriconsultos romanos.

SECCION II.

DE LA GARANTIA.

ARTÍCULO 1,481.

La garantía que el vendedor debe al comprador, tiene dos objetos: el primero se refiere á la pacífica posesion de la cosa vendida; el segundo, á los vicios y defectos ocultos de la misma.

Leg. § 1º; Leg. 3º ppio, Leg. 11 § 2 y siguiente, Leg. 30 § 1, Dig. de act. emti; Leg. 22; Dig. de adq. vel amitt. possess.; Leg. 1 et. tot. tit. Dig. de ædil. edict.; tot. tit. Cod. de ædil. act.

Código civil francés, artículos 1632.—Sardo—art. 1632.—Austriaco § 929.—Dos Sicilias, art. 1471.—Parma, art. 1441.—Este, art. 1520. México art. 3024.

COMENTARIO.

1. El garante es al que los jurisconsultos y nosotros en el foro llamamos autor (auctor). CUJACCIO agrega que la palabra *garante*, se deriva del tudesco. LOYSEAU, por el contrario, la deriva de un antiguo vocablo francés, *garen*, que significaba poner en seguridad (V. TROPLONG, loc. cit. *De la venia* núm. 410). Así, pues, la obligacion de garantía se aplica á todo género de contratos onerosos, análogos ó semejantes al de compra-venta, siempre que no sea excluida por medio de la estipulacion (*Favola decennale*

de giurisprudenza, palab. *Garantia* núm. 3). El principio se adapta especialmente á la dacion en pago, á la prenda, á la permuta, á la transaccion, al arrendamiento, á la division, á la dote estimada y á los contratos inominados, por los cuales se transfiere una cosa á otro.—(HAMBERGER, pár. 489; VOET, t. XXI, tom. 2, de evic., núm. 5 y sigte.; Leg. 5, Dig. de præscript. verb.; Leg. 16, 36 Dig de pign. act.; Leg. 33, Cód. de transact.; Leg. 8, 9, 33, 35, Dig. locati; Leg. 10, pár. 2. Dig. comm. divid.; Leg. 16, 79, pár. 7. Dig. de jure dot.; Leg. 46, 98 Dig de solut.).

2. *Non videtur possessionem adeptus is, qui ita nactus est, ut eam retinere non possit.* (Cit. Leg. 22, Dig. de adq. vel amitt. possess.).—Tambien un juicio posesorio puede dar lugar á que se acuda á la garantía de un tercero, especialmente del vendedor, si el comprador fuere perturbado ó inquietado en su posesion, á ménos que se trate de una simple violencia. La demanda de garantía por parte del comprador, no es admisible á otro, á no ser que aun no hubiere trascurrido un año de la posesion y goce del fundo comprado, pues que, si ha trascurrido más de un año, culpa suya será no haber conservado la posesion y, cuando ménos, no podrá hacer responsable al vendedor, su autor, de un hecho posterior al tiempo en que se transmitió la posesion al mismo comprador ó se le hizo la tradiciou, salvo siempre el derecho del adquirente para ejercitar la accion petitoria, á fin de que el vendedor demuestre su derecho de propiedad y asuma la defensa contra el tercer poseedor. GOMIER *De las acciones posesorias*, pág 191 y siguientes, con las notas de CARON, núm. 637 y con la ley 17 Cód. de act. emti. de autore expulso a tertio).

3. La garantía de la pacífica posesion de la cosa, hace que el vendedor se abstenga de todo acto ó hecho que tienda á perturbar ó á inquietar al comprador. Debe además asumir la defensa y la causa del comprador cuando fuere molestado por un tercero que se oponga á que disfrute lo que adquirió, ó que deduzca, respecto á la cosa vendida, alguna accion ó reclamo judicial fundándose en una causa anterior al contrato (POTHIER, loc. cit. núm 103 TROPLONG, loc. cit., núm. 431; ZACHARLE, t. I § 355).—Si el vendedor, llamado en forma no acude á hacer cesar la molestia, quedará obligado á indemnizar al comprador del perjuicio que por este motivo le resulte: y téngase en cuenta que, aunque el vendedor consiga hacer cesar la molestia, deberá reem-

bolsar al comprador de los gastos del juicio que hubiere sostenido, salvo su derecho para reclamar á su vez al tercero; además, la obligación de garantía, considerada en sí misma, es indivisible, como que tiene por mira y objeto un hecho indivisible; esto es, la defensa, como en otra parte hemos dicho, no obstante que, resolviéndose esa obligación en la de los daños y perjuicios reparables en numerario, sea despues divisible al hacerse efectiva (ZACHARLÉ, toc. cit.; POTHIER, loc. cit., núms. 104 y siguientes y 175: DURANTON, tom. VI pág. 325, tom. VIII pág. 137 y tomo IX, pág. 34; TROPLONG, loc. cit. núms. 434, 438 y siguientes, 457.

4. Se distinguan y aun distinguen los Códigos modernos dos clases de garantías; la de derecho, y la de hecho. La primera concierne esencialmente á la propiedad; la segunda se refiere á la bondad del objeto vendido y á su calidad (TROPLONG, loc. cit., núm. 411). El artículo, al definir el objeto de la garantía de derecho, quiere que el vendedor quede obligado: 1º á asegurar al comprador una quieta y pacífica posesion y á mantenerle el dominio de la cosa vendida, 2º á responder de los defectos ocultos (*nascosti*) que alteren la bondad presunta de la cosa é impidan su uso segun el destino á que esté naturalmente destinada. (V. TROPLONG, loc. cit., núm. 412—V. POTHIER, loc. cit. núm. 82 y siguiente 203 y siguiente y MERLIN, palab. garantía.

1. La garantía de derecho es aquella que se refiere al dominio de la cosa vendida, y no á su calidad. Es divisible, porque el vendedor puede ser obligado á garantizarla á uno ó á varios compradores. (TROPLONG, loc. cit. núm. 411.)

2. La garantía de hecho es aquella que se refiere á la bondad del objeto vendido, y no á su propiedad. Es indivisible, porque el vendedor responde de ella con todo el objeto vendido. (TROPLONG, loc. cit. núm. 411.)

3. La garantía de derecho es de mayor fuerza que la de hecho, porque el vendedor responde de ella con todo el objeto vendido, y no sólo con la parte que le corresponde. (TROPLONG, loc. cit. núm. 411.)

PARRAFO PRIMERO.

DE LA GARANTIA EN CASO DE EVICCIÓN.

ARTÍCULO 1,482.

Aun cuando en el contrato de venta no se hubiere pactado la garantía, el vendedor estará obligado de derecho á garantizar al comprador de la evicción que le prive de toda ó de una parte de la cosa, y además de los gravámenes que se quiera hacer reportar sobre ella y que no hubieren sido declarados en el contrato.

ARTICULO 1,483.

Los contrayentes pueden con sus pactos aumentar ó disminuir el efecto de esta obligación de derecho y aun estipular que el vendedor no quedará sujeto á ninguna garantía.

1. Leg. 1, 2, 13 y siguientes; 19, 35 y 46, § 1; Leg. 72 y 74, § 3, Leg. 75 et passim Dig. de evict.; Leg. 6 et passim Cód. dict. tit.; Leg. 61, Dig. de ædil. ædict.; Leg. 1, § 1º, Leg. 39, Dig. de act. emti.; Leg. 59 y 66 Dig. de contrah. emt.; Leg. 38 Dig. de verb. oblig.; Leg. 69 § 5 Dig. de evict.

2. Leg. 6, § 9, Leg. 11 §§ 1, 18, Leg. 12, Dig. de act. emti.; Leg. 14, § 9, Leg. 31, § 20, Dig. de ædil. ædict.; Leg. 2, 37, 56, 69 ppio. 74, ppio. et passim Dig. de evict.; Leg. 21, 23, 25, 30 Cod. dict. tit.

Código civil francés, artículos 1,626 y 1,627.—Sardo, arts. 1,633 y 1,634.—Austriaco, § 929.—Dos Sicilias, arts. 1,472 y 1,433.—Parma, arts. 1,442 y 1,443.—Este, arts. 1,521 y 1,522. México, arts. 1,605 y 1,606.

COMENTARIO.

1. La razón de los artículos 1,482 y 1,483, fundamental en la materia es conforme á las citadas leyes romanas y consiste en que la garantía es de la naturaleza misma de la venta; pero no de su esencia; y por lo mismo puede renunciarla el adquirente. La ley indica en pocas palabras los diversos casos que pueden dar lugar á la garantía. *Sive tota res evincatur, sive pars et pro qualitate* (Cit. leg. 2, Dig. de evict).

Si celavit servitutem (Cit. leg. 1, pár. 1, Dig. de act. emti); *et generaliter dixerim si improbatò more versatus sit venditor in celanda servitute, debet eum teneri, non si securitatè suæ prospectum voluit. Hæc ita vera sunt si emtor ignoravit servitutes; quia non videtur esse celatus qui scit, neque certiorare debuit qui non ignoravit*, (Cit., leg. 1, pár. 1, Dig. de act. emti; VOET, l. XIX, t. 1, núm. 6, l. XXI, t. 2, núms. 1, 3, 15 y siguientes, 28, 31).

No bastarán para eximir al vendedor de la obligación de garantía, las cláusulas generales: *Qui onus rei venditæ quod scivit celavit, tenetur eo nomine, non tantum quanto minoris, sed etiam ex emto in id omne quod interest, etiamsi per clausulam generalem id onus transferre voluerit in emtorem* (FABRO, Cód., lib. IV, tit. 33 de act. emti, def. 1).

V. Leg. 3, Dig. de act. emti.—

2. La evicción se define, *rei nostræ quam adversarius justo titulo adquisivit. per judicem facta recuperatio* (arg. Leg. 24, y 56 y siguientes Dig. de evict.).

TROPLONG, loc. cit., núm. 415 y POTHIER, loc. cit., núm. 83, después de hacer notar que *evincere* equivale á quitar á alguno una cosa en vir-

tud de sentencia, *evincere est aliquid vincendo auferre*, enseñan que la evicción es el abandono de una cosa al cual se condena alguno en virtud de sentencia, estando los dos de acuerdo en que el sentido de aquella palabra, derivada del derecho romano, es en la actualidad más lata que antes, porque comprende todos los casos en los cuales, en virtud de una sentencia, el comprador no puede conservar la cosa vendida. Así, cuando se realiza la evicción, el mismo comprador, en virtud de acción vindicatoria ó hipotecaria ó por cualquiera otra, se dirige al vendedor para evitarse gastos y aun para evitarlos á su causante (V. POTHIER loc. cit., núm. 96). En este caso el comprador deberá ser muy solícito en cuidar de la observancia del artículo 1,497 segun el cual cesa la garantía por razón de la evicción, cuando el comprador se ha dejado condenar por una sentencia ejecutoriada, sin llamar al juicio al vendedor y si este consigue probar que habia razones, títulos, acciones, etc. bastantes para impugnar la demanda principal.

3. ZACHARIÆ dice, t. I, § 355, núm. 1, que la evicción de que se trata es el abandono ó dimisión de toda una cosa ó de alguna de sus partes, ordenado en juicio contra el comprador, en virtud de un derecho de propiedad ó de hipoteca, deducido por un tercero, y añade que se asemejan á la evicción propiamente dicha: 1º el caso en que el comprador, para evitar un litigio, abandone voluntariamente la cosa vendida, siempre que se le hubiera podido estrechar jurídicamente á hacerlo, para cuya determinación debe ser muy cauto; 2º el caso en que el comprador sucumba en el juicio que hubiere instaurado contra el detentador ó poseedor de la cosa vendida; 3º el caso en que, para conservar la cosa comprada, hubiere visto obligado á pagar su crédito á un tercero, que tuviese á su favor algun gravámen ó hipoteca sobre la cosa; 4º el caso en que habiendo el comprador adquirido á *non domino*, suceda después por algun título al legítimo propietario y conserve así la cosa en virtud del nuevo título, sin el cual habria sido despojado de ella. V. POTHIER, loc. cit., n.º 85, 86, 96, 97; DURANTON, t. IX pág. 92 y sigtes; DUVERGIER, t. Iº, núm. 311 y siguientes.

4. Es muy importante tener en cuenta que la evicción dá lugar y autoriza el llamamiento del vendedor ó de sus herederos en garantía, siempre que su causa ó la existencia del derecho en virtud del cual se realiza, se refiera á una época anterior á la venta, generalmente hablando (V. ZACHARIÆ,