



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA COMPRAVENTA Y SUS MODALIDADES

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
GUILLERMO GONZALEZ HERRERA

MEXICO, D. F.

1976



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

CON CARIÑO A LA MEMORIA DE MIS PADRES.

JOSE TRINIDAD GONZALEZ OROZCO.

JOSEFINA HERRERA MONTELONGO DE GONZALEZ.

A MI MAMA TESORO DE MI VIDA.

VIRGINIA HERRERA V. DE IBAÑEZ.

A MIS TIOS.

ALFONSO, JOSE MARIA, GUILLERMO (Q.E.P.D.)

Y OFELIA HERRERA MONTELONGO.

A MIS HERMANOS.

XAVIER

MA. AMPARO DE LA LUZ

ELISEO

MA. DE LOURDES

MARGARITA

SERGIO

MA. EUGENIA

JORGE HUMBERTO

MARGARITA DOLORES

JUAN IGNACIO.

AL DOCTOR JULIAN GUITRON FUENTEVILLA

BAJO CUYA DIRECCION SE ELABORO LA PRESENTE
TESIS, PERO QUE CONSTE QUE LE DEBO MAS QUE
LAS GRACIAS.

A CONSUELO CASTAÑEDA RIVAS.

CON TODO MI AMOR.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.- LEGISLACION ROMANA.

- a).- Derecho Primitivo.
- b).- Derecho Romano Posterior.

2.- LEGISLACION FRANCESA.- CODIGO NAPOLEON.

3.- LEGISLACION ESPAÑOLA.

4.- LEGISLACION MEXICANA.

- a).- Código Civil para el Distrito y Territorio --
Federal de la Baja California de 1970.
- b).- Código Civil para el Distrito y Territorio Fe-
deral de la Baja California de 1884.
- c).- Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

C A P I T U L O I I

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DE LA COMPRAVENTA

1.- ELEMENTOS ESENCIALES

- a).- CONSENTIMIENTO
- b).- OBJETIVO

2.- ELEMENTOS DE VALIDEZ

- a).- Capacidad de las partes.
- b).- Licitud en el objeto, motivo o fin del contrato.
- c).- Ausencia de vicios de la voluntad.
- d).- Forma de manifestar la voluntad conforme la - ley.
- e).- El elemento formal y el Registro Público.
- f).- Definición y concepto del Registro Público.

C A P I T U L O I I I

PROHIBICIONES LEGALES

1.- PROHIBICIONES PARA VENDER.

2.- PROHIBICIONES PARA COMPRAR.

C A P I T U L O I V

OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y COMPRADOR

1.- OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

- a).- ENTREGA DE LA COSA
- b).- EPOCA Y LUGAR
- c).- GARANTIA DE LA CALIDAD
- d).- EVICCIÓN
- e).- GASTOS DE ESCRITURA
- f).- IMPUESTO FEDERAL DEL TIMBRE
- g).- IMPUESTO DE TRASLACION DE DOMINIO
- h).- GARANTIAS

2.- OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

- a).- PAGO DE LA COSA
- b).- GASTOS DE ESCRITURA
- c).- IMPUESTO DEL TIMBRE
- d).- EXIGENCIA DE LA FACTURA
- e).- GARANTIAS

CAPITULO V
MODALIDADES DE LA COMPRA-VENTA

1.- COMPRA-VENTA A VISTAS

- a).- Doctrina
- b).- Derecho positivo vigente

2.- COMPRA-VENTA SOBRE MUESTRAS

- a).- Definición de muestras
- b).- Cuando se celebra sobre una muestra
- c).- Término o plazo para entregar la cosa
- d).- Momento en que se perfecciona
- e).- Código de comercio
- f).- Sanción

3.- COMPRA POR ACERVO O A PRECIO ALZADO

- a).- Definición
- b).- Muebles
- c).- Inmuebles
- d).- Excepción
- e).- Sanción

4.- VENTA CON PACTO DE NO VENDER A PERSONA DETERMINADA

- a).- Efectos que produce la cláusula de no enajenar
- b).- Sanción.

5.- COMPRAVENTA SUJETA AL DERECHO DE PREFERENCIA POR EL TANTO

- a).- Diferencia con derecho del tanto
- b).- Regulación en el Código Civil
- c).- Conclusión y sanción

6.- COMPRA-VENTA DE ESPERANZA Y COSA FUTURA

- a).- Distinción entre compra de esperanza y cosa futura.
- b).- Problemas respecto a la compra de cosa futura

7.- COMPRA-VENTA EN ABONOS

- a).- Con reserva de dominio
- b).- Sin reserva de dominio
- c).- Utilidad

8.- COMPRA-VENTA CON RESERVA DE DOMINIO

- a).- Definición
- b).- Efectos entre las partes
- c).- Efectos frente a terceros

9.- COMPRA-VENTA CON RESERVA DE DOMINIO ACOMPAÑADA DE UN ARRENDAMIENTO SUJETO A CONDICION RESOLUTARIA

- a).- Concepto
- b).- Relación del Art. 2315 con el 2312 del Código Civil

c).- Regulación legal

10.- VENTA JUDICIAL

a).- Definición

b).- Es o no es contrato de venta judicial

c).- Regulación del Código Civil.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.- LEGISLACION ROMANA.

a) Derecho Primitivo.

En el proceso histórico, la compraventa la precisa el Derecho Romano de la siguiente forma: "Hay venta en la época clásica cuando dos personas convienen que - uno debe procurar a la otra libre posesión, disfrute - completo y pacífico de una cosa determinada mediante un precio determinado" (1)

Si bien es cierto que el contrato de compraventa se perfecciona con el consentimiento de las partes, o - sea cuando ambas están de acuerdo con cosa y precio, en esa época no era traslativa de dominio y su único efecto era el de producir obligaciones. "En vez de ser un contrato traslativo de dominio, la compraventa dio lugar a una obligación de entregar" (2)

La obligación del vendedor consistía en entregar la cosa y garantizar la posesión en forma pacífica y - útil, debiendo entregarla con todos sus accesorios, y - además ser responsable si la cosa sufría deterioro o perecía por dolo o culpa suya; a cambio, éste recibía un precio justo determinado o determinable. "Si se paga - con bienes o servicios ya no era compraventa, sino un - contrato innominado" (3)

Como la obligación del vendedor era la de permitir el uso y no la de transmitir, la compraventa de cosa ajena fue posible, ya que éste garantizaba la posesión pacífica y útil, sin que el comprador tuviera derecho de reclamar.

El vendedor no se obligaba a hacer al compra-

dor propietario, su compromiso era de abogar contra los ataques de terceros; es decir, en tanto el comprador no fuese molestado en su posesión por alguna otra persona que alegara la propiedad del objeto o cosa sobre el cual recayó la compraventa; con base a un derecho anterior a dicho acto, estaba imposibilitado legalmente para reclamar al vendedor la entrega de cosa ajena, aun cuando tuviera certeza de que la cosa no era propiedad quien se la vendió. Esto era posible en el Derecho Romano no porque éste autorizara el fraude, sino porque la obligación del vendedor consistía en procurar la posesión pacífica y útil al comprador. Si la cosa era despojada legalmente se procedía a la indemnización. "No basta que el vendedor haya entregado al comprador la libre posesión de la cosa vendida; es preciso también que esta posesión sea duradera; así, pues, si un tercero hace reconocer en justicia su derecho sobre la cosa y despoja al comprador, es decir, se la quita en la totalidad o en parte, el vendedor está obligado a ir en auxilio del comprador y, si no impide la evicción, a reparar las consecuencias, indemnizándole" (4).

La evicción no anulaba la venta, pues el comprador podía recoger lo que había pagado mediante dos formas de indemnización:

1) "Si el comprador ejecuta la acción Ex-Stipulatu derecho invariablemente, a la cantidad estipulada ordinariamente, al doble precio".

2) "En caso de ejercitar la acción EMPI, obtenía una indemnización regulada equitativamente por el juez, que debe ser igual al perjuicio causado por la evicción" (5)

Es necesario, además del acuerdo previo de voluntades, la MANCIPATIO y la IN JURE CESSIO para otorgar -

la transferencia de una cosa.

La mancipatio era ya conocida en el derecho primitivo por medio del cobre y de la balanza, y consistía en la presencia de vendedor, comprador, cinco testigos y la cosa objeto de la venta; el comprador declara ser propietario de la cosa, la cual adquiría golpeando la balanza con una pieza de cobre, que después entregaba al vendedor para simular el precio.

En el derecho clásico esta no era una venta simbólica, sino una legítima compraventa.

Con la mancipatio surgía un traspaso inmediato de la propiedad adquiriendo un derecho real y verdadero, el término y la condición no podían suspender su efecto.

La mancipatio era el modo más corriente de enajenación de la "RES MANCIPI", pero si ésta se aplicaba a la RES NEC MANCIPI no provocaba efecto alguno.

La IN JURE CESSIO es tan antigua como la mancipatio, y consistía en que "El cedente y el adquirente com parecía in jure, es decir, delante del tribunal y del pretor en Roma y del presidente de las provincias. La cosa debía ser presentada. Siendo un inmueble, era menester transportarlo a estos lugares; pero es probable que en la época clásica no fuese exigida esta condición, contentándose con llevar un fragmento que representase al inmueble. El adquirente, poniendo la mano sobre la cosa, afirmaba ser propietario según el derecho civil, y el magistrado preguntaba al cedente si oponía alguna pretensión contraria. Si está consciente de esta enajenación y no protesta de dicha afirmación, el magistrado lo sanciona addicit y se declara propietario al adquirente" (6).

La in jure cessio y la mancipatio tienen bastante similitud, ya que inmediatamente se transfiere al - adquirente la propiedad; el término y la propiedad no suspende el efecto de la traslación y la posesión se - adquiere luego que exista la traditio.

Fue menor su uso para aplicarla en la Res Mancipi, pues se aplicaba con la presencia del magistrado.

En contraposición de la mancipatio, la In jure Cessio era aplicable a la res mec mancipi.

Se dice que la mancipatio no se aplica a las cosas incorporales y fue indispensable la In jure Cessio para adquirir esta clase de cosas, tales como el uso, - el usufructo, la servidumbre, etc. Se puede afirmar - que la In jure Cessio es una réplica de la reivindicación. "La In jure Cessio es una imagen de un proceso de reivindicación bajo las acciones de ley; proceso ficticio en el que las partes están de acuerdo y donde todo se termina In jure por la adheración del mandato, es de cir, del cedente a la pretensión del demandante. Gayo lo llamaba legis actio y las personas en potestad no podían, en justicia, afirmar la existencia de un derecho en beneficio suyo" (7)

T R A D I T I O

La tradición era el medio primordial para adquirir la propiedad, ya que no era suficiente la sola voluntad de las partes contratantes, sino que se requería además la transmisión de la posesión.

Para constituir la tradición eran necesarios dos elementos:

- a).- La intención de enajenar y de adquirir; y
- b).- La remisión de la posesión.

La intención de enajenar y de adquirir es elemento esencial sin el cual la tradición no transfiere la propiedad, la cual consiste en que el transmitente tiene la voluntad de ceder la propiedad, teniendo éste el carácter de propietario "nadie puede transferir a otra parte, el aceptante tendría la voluntad de adquirirla.

La tesis de que era necesaria la existencia de la causa justa para que la tradición transfiriera la propiedad, es un concepto erróneo, ya que el hecho generador no es la causa justa, porque importa poco que la causa sea nula, inmoral o puramente imaginaria; ya sabemos que "la solución de derecho no es nada dudosa; lo esencial es la voluntad común de enajenar y de adquirir, pero la propiedad resulta transferida, aunque la tradición haya sido en virtud de alguna causa falsa o ilícita" (8).

La remisión de la posesión operaba como el elemento material de la tradición, pues el vendedor tenía que entregar al comprador la posesión de la cosa vendida, "la remisión de la posesión se efectúa poniendo la cosa a disposición del adquirente, de manera que pueda realizar sobre ella los actos de propietario" (9).

U S U C A P I O N

Usucapión.- La compraventa en la legislación romana se reducía a la sola entrega de la cosa, mas no a la transmisión de la propiedad, la cual se realizaba mediante operaciones jurídicas, siendo la usucapión una de ellas, y esta consistía en "la adquisición de la pro

piedad por una posesión suficientemente prolongada y — reuniendo determinadas condiciones: el justo título y — la buena fe" (10).

En todo caso el abandono duradero de la propie— dad tenía como resultado el abandono tácito de un dere— cho; por otra parte, quien ejercitaba un derecho, aun— que no fuera su legítimo dueño, lo adquiría; pero no to— das las cosas eran susceptibles de propiedad, quedando_ prohibido usucapir cosas que hubieran sido hurtadas o — que no estuvieran dentro del commercium.

Los elementos de la usucapión eran la causa justa y la buena fe, pero podríamos agregar otro elemento durante un tiempo fijado por la ley.

Se entiende por causa justa todo acto jurídico — válido en derecho, y en la usucapión funcionaba de la — siguiente manera: "la adquisición de la posesión se — realizará por alguna de las causas o títulos reconoci— dos por el derecho civil, además de los títulos deriva— dos, se reconocieron algunos originarios, como la ocupa— ción de la cosa abandonada" (11).

La buena fe era un elemento subjetivo, y "en un principio no se exigía, pues se presume una vez probada la causa justa de la posesión" (12).

Sin embargo, la buena fe significó que el usuca— piente al tener la posesión lo hacía convencido de ad— quirirla legítimamente.

La posesión debe ser durante un tiempo fijado — por la ley dos años para inmuebles y un año para mue— bles. Debería ser una posesión no interrumpida, ya que si se llegaba a interrumpirse la nueva posesión no con—

tinuaría la anterior, sino que se iniciaba una nueva -
usucapión.

b) DERECHO ROMANO POSTERIOR

"En esta época, la Mancipatio y la In jure Cessio desaparecen quedando la Traditio como el modo exclusivo de transferir la propiedad, (13). Debido a esta consecuencia se le consideraba a la Traditio como un negocio real abstracto y para cuya existencia sólo es necesario la voluntad de las partes" (14). Pero la Traditio experimenta modificaciones al sustituirse la Traditio real por actos simbólicos, llamada Traditio Ficta.

En las Institutas de Justiniano se dice que sólo se enseñaba a los estudiantes las formas de la Traditio real como un mero concepto histórico, pues ya había caído en desuso, bastando únicamente la Traditio simbólica.

Cuando se trataba de dinero o muebles, la entrega era de mano a mano; si era de mercancías encerradas en un almacén, bastaba con la simple entrega de las llaves, y por último, cuando eran inmuebles se conducía al adquirente para que tomara posesión o se le mostraban desde la colina.

2.- LEGISLACION FRANCESA.

El antiguo derecho francés tuvo influencia del -
derecho romano, ya que era necesario la entrega de la -
cosa para que operara la transmisión de la propiedad, -
o sea se conserva la Traditio.

"La compra y venta es un contrato por el cual — uno de los contratantes que se llama vendedor, se obliga para con otro a hacer que tenga libremente y como dueño una cosa por cierto precio en dinero, que el otro — contratante que se llama comprador se obliga recíprocamente a entregarle". (15)

Para R.J. Pothier, que fue el más tradicionalista del antiguo derecho francés, la compraventa no era — traslativa de dominio, ya que el vendedor se obligaba — solamente a entregar y defender la cosa, pero no se — obligó hasta traspasado el dominio. Si el comprador — descubre que el vendedor no era el dueño de la cosa vendida, y por lo tanto no había traspasado el dominio, no podrá el comprador decir que el vendedor no ha cumplido con su obligación.

En el Código Napoleón, expedido el año 1804, los artículos 1138 y 1583 dicen al respecto: "la obligación de entregar la cosa será perfecta con el solo consentimiento de los contratantes. Hará al acreedor propietario y pondrá a su cargo aquella desde el instante en — que haya debido entregársela, aún cuando no se haya verificado la tradición, a no ser que el deudor sea moroso en entregársela, en cuyo caso quedará la cosa por — cuenta y riesgo del último. (Art. 1138).

"Será perfecta la venta entre las partes, y la — propiedad quedará adquirida de derecho por el comprador, respecto al vendedor, desde el momento en que convenga en la cosa y el precio, aunque la primera no se haya — entregado ni pagado al segundo" (Art, 1583).

Es decir, el principio general del Código de Napoleón es que el consentimiento constituye la esencia — de la venta y por consiguiente lleva la transmisión de la propiedad.

"Aubry y Rau han afirmado, con razón, que si la transmisión de la propiedad es de la propia naturaleza de la venta no es de su esencia. En efecto, ciertas — ventas quedan perfeccionadas sin la transmisión inmediata de la propiedad, según se observa en dos casos: —

- 1.- Cuando las partes convienen en retardar la transmisión de la propiedad;
- 2.- Si la transmisión inmediata de la propiedad se ha hecho imposible por el hecho de — que la cosa vendida no se ha individualizado" (16).

El Código Napoleón reformó el principio de que — podían venderse no sólo las cosas propias sino las ajenas, ya que sólo se obligaba a que la cosa fuera entregada al comprador. "Pueden venderse no sólo las cosas propias sino las ajenas, y éstas sin el consentimiento de su dueño, pues basta para su validez que el vendedor quede debidamente obligado a hacer adquirir al comprador la cosa vendida, a causa de negarse el dueño a vender su cosa. Basta que el vendedor prometió fuese posible en sí aunque no estuviese en su poder" (17)

El Código Napoleón declara nula la venta de cosa ajena, pues obliga al vendedor a transferir su propiedad y ya no entregar la cosa. El artículo 1599 del Código Napoleón dice: "La venta de la cosa de otro, se rá nula; y podrá dar lugar a daños y perjuicios, cuando el comprador ignore que era de otro".

A partir del Código Napoleón, todas las cosas — ciertas y determinadas que se enajenen tienen como resultado la transmisión de la propiedad por el mero efecto inmediato del contrato, y ya no se requiere la tradición, ya que al vendedor lo hacen responsable de la — elección; es decir, no sólo transfiere la posesión sino también la propiedad, siendo ésta la más importante; y hay evicción cuando el comprador es privado de la cosa por virtud de un derecho de tercero, anterior a la ena-

jenación, reconocido en sentencia ejecutoriada.

En conclusión: "El Código Napoleón en su artículo 1582 define la compraventa de la siguiente manera: - "La venta es un contrato por el cual uno se obliga a dar una cosa y otro a pagarla". Esta definición tiene cierta semejanza con la romana; sin embargo, el precepto siguiente aclara el carácter traslativo del contrato en cuanto al dominio, al instituir: que será perfecta entre las partes, y la propiedad quedará adquirida de derecho por el comprador, respecto al vendedor, desde el momento en que se convenga en la cosa y el precio, aunque la primera no se haya entregado ni pagado al segundo" (18).

3.- LEGISLACION ESPAÑOLA.

El Código Español en su artículo 1445 define a la compraventa de la siguiente manera: "Por el contrato compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada, y el otro, por ella, un precio cierto, en dinero o signo que le corresponda". - Conforme a esta definición no es necesario que se obligue al vendedor a transferir la propiedad de una cosa, ya que basta que se entregue la cosa para que el vendedor cumpla con su obligación, es decir, no se requiere el consentimiento de las partes para que se transmita la propiedad, tan sólo es necesario la tradición; por lo que el Código Español se inclina al Derecho Romano.

"Para que nazcan las obligaciones en el contrato de compraventa, ¿basta que haya mediado el consentimiento, o es menester la previa entrega de alguno de los objetos sobre el que recaen las prestaciones?

El mismo artículo 1445 que comentamos nos da la contestación. Dice que por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada, y el otro a pagar, etc. Pues bien, desde el momento en que por el contrato se obliga a entregar y pagar, respectivamente, y no pagar ni entregar nada de momento las partes contratantes, es evidente que el Código, siguiendo en esto una no interrumpida tradición jurídica, ha considerado la compra y venta como un contrato consensual" (19).

Es decir, el contrato de compraventa en la legislación española se perfecciona con el consentimiento - del precio y la cosa, aunque no haya sido pagado el precio ni entregada la cosa.

Se critica la definición que da el Código Español, porque no dice si es esencial la obligación de transferir la propiedad de la cosa al comprador, con base en esto, José Castán Laboñas, catedrático de Derecho Civil, dice: "Algunos comentaristas han llegado a pensar que, al no decir el artículo 1445 en qué concepto se ha de entregar la cosa, puede la definición que contiene ser aplicable a otros contratos, incluso al arrendamiento, en que se cede simplemente el uso de la cosa.

Por otra parte, cabe también la duda de si dicha fórmula limita el ámbito de la compraventa a las cosas corporales, siendo así que el Código consagró a este contrato, incluye dentro del mismo la transmisión de derecho" (20)

En suma, podemos decir: el derecho español no sigue la corriente francesa, sino la tradicionalista del derecho romano; ya que el Código Civil Español no "impo

ne al vendedor, de una manera expresa y clara, la obligación de proporcionar al comprador la propiedad de la cosa vendida, y sólo habla de las obligaciones de entregar y sanear. Por otra parte, según el Derecho Civil Español, al igual que el Derecho Romano, el comprador no puede accionar contra el vendedor, sino cuando es desposeído de la cosa, no obstante que demuestre la falta de propiedad en el vendedor" (21).

4.- LEGISLACION MEXICANA.

a).- Código Civil para el Distrito y Territorio Federal de la Baja California de 1870 y 1884.

El Código Civil de 1870 expedido para el Distrito y Territorio de la Baja California tuvo influencia en toda la República, y su principal antecedente histórico fue el Derecho Romano; habiendo sido sustituido, con bastante ventaja, por el Código Civil del Distrito y Territorio Federal de la Baja California de 1884. Ambos códigos, al dar su definición de compraventa, lo hacen teniendo como base el concepto romano, por lo que fue necesario, la interpretación sobre los efectos traslativos de dominio de dicho contrato.

El artículo 2939 del Código Civil de 1870 y el artículo 2811 del Código Civil de 1884, dicen: "La compraventa es un contrato por el cual uno de los contratantes se obliga a transferir un derecho o a entregar una cosa, y el otro a pagar un precio cierto y en dinero". En ellos se especifica que la obligación del vendedor es transferir un derecho o la entrega de una cosa, y no se dice que el vendedor está obligado a transferir el dominio de la cosa; es decir, para las cosas la compraventa no fue traslativa de dominio.

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 admiten los mismos principios que consagró el Código Napoleón, en el sentido de que todas las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas entrañan la transmisión de la propiedad, sin la necesidad de la tradición; también fue necesario especificar que, tratándose de inmuebles, se tenían que registrar para que surtieran efectos contra terceros.

Otro principio del Código Napoleón se encuentra consagrado en el artículo 2818 del Código Civil de 1884. "La venta es perfecta y obligatoria para las partes por el sólo convenio de ellas en la cosa y en el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho". El artículo anterior nos demuestra, de una forma clara, que se está transmitiendo la propiedad por medio del consentimiento.

El artículo 2822 del Código Civil de 1884, dice: "Desde el momento que la venta es perfecta conforme a los artículos 1276, 1436 y 2818, pertenece la cosa al comprador y el precio al vendedor, teniendo cada uno de ellos derecho de exigir del otro el cumplimiento del contrato".

Afirma el artículo 2822 que la venta sea perfecta, conforme a los artículos 1276 y 1436. "El primero estatúa: los contratos legalmente celebrados obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también de todas las consecuencias que, según su naturaleza, son conformes a la buena fe, al uso o a la ley.

El segundo precepto justamente consagra el principio napoleónico de que, en las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas a traslación de la propiedad, la venta se opera por efecto directo inmediato del contra-

to, con lo que queda perfectamente redondeado el principio de que la venta fue traslativa de dominio desde el Código de 1870; y por si esto no fuera bastante, en los artículos 2850, 2830 y 2831 del Código de 1884 se declaró respectivamente:

El vendedor está obligado: I.- A entregar al comprador la cosa vendida. II.- A garantizar las calidades de la cosa. III.- A prestar la evicción.

Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad o aquello a que tiene derecho legítimo.

La venta de la cosa ajena es nula; y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios, si procede - con dolo o mala fe" (22).

b).- Código Civil del Distrito Federal y Territorios Federales de 1928.- El Código Civil vigente, en su artículo 2248, define a la venta así: "Habr^á compraventa cuando uno de los contratantes se obligue a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro a la vez se obligue a pagar por ello un precio cierto y en dinero". Según la anterior definición, por medio de dicho contrato "el vendedor se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho", y no dice "transmite"; entendiéndose que este contrato no basta por sí sólo para realizar el cambio de propietario. Es decir, se requiere la tradición para que se transmita la propiedad, y únicamente produce el nacimiento de las obligaciones respectivas de cada una de las partes, como es la obligación del vendedor de transmitir la propiedad de una cosa o un derecho, y la obligación del comprador de pagar un precio cierto y en dinero obligatorio.

Aunque es cierto que en la definición que da el Código Civil de compraventa tan sólo hay un efecto obligatorio, inmediatamente se refleja un efecto traslativo. Tal afirmación se basa en el artículo 2014 del Código - Civil vigente, que dice: "En las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto del contrato, sin dependencia de la tradición, ya sea natural - ya sea simbólica, debiendo tenerse en cuenta las disposiciones del Registro Público".

"De esta suerte, si la transmisión se opera por efecto o, jurídicamente hablando, como consecuencia del contrato, si hay un instante en el tiempo, que mentalmente podemos concebir para diferenciar el efecto obligatorio del traslativo del dominio, lógicamente primero existe el efecto obligatorio, y enseguida, de manera directa e inmediata, el traslativo, pero por vía de consecuencia siempre es posterior a la condición o antecedente, de la misma suerte que en la ley de la naturaleza el efecto - es posterior a la causa. Deducimos de aquí que (según - la definición de la compraventa consagrada por el artículo 2248 y el principio fundamental que desde el Código - Napoleón hemos aceptado para las enajenaciones de cosas - ciertas y determinadas), primero hay el efecto obligatorio y después el traslativo; pero es una sucesión que sólo mentalmente podemos separar en cuanto al tiempo prácticamente: el efecto traslativo coexiste con el obligatorio; no habría manera de apreciar en la realidad dos - etapas con efectos distintos" (23).

Es necesario aclarar que, tratándose de cosas - ciertas y determinadas, el efecto es obligatorio, y el - traslativo, en cambio, para cosas en especie e indeterminadas; tan sólo hay un efecto obligatorio y será posible la transmisión de la cosa cuando sea cierta y determinada, un ejemplo sería la venta de cosa futura.

CITAS CAPITULO I

- 1.- Petit Eugene.- "Tratado Elemental del Derecho Romano". Editorial Nacional. México, D.F. P. 389.
- 2.- Floris Margadant S. Guillermo.- "El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge, S.A. México, D.F. - 1960 P. 389.
- 3.- Floris Margadant S. Guillermo.- Ob. Cit. P. 391.
- 4.- Petit Eugene.- Ob. Cit. P. 393.
- 5.- Ebid. P. 395.
- 6.- Ebid. P. 264.
- 7.- Loc. Cit.
- 8.- Petit Eugene. Op. Cit. Pág. 247.
- 9.- Ibid. P. 249.
- 10.- Ibid. P. 265.
- 11.- Jors Paul.- "Derecho Privado Romano" Ed. Labor. - Barcelona 1965. P. 193.
- 12.- D'ors Alvarado.- "Derecho Privado Romano". Ed. Universidad de Navardo. Pamplona 1968. P. 315.
- 13.- Schulz Fritz.- "Derecho Romano Clásico". Ed. Bosch Barcelona 1960. P. 337.
- 14.- Jors Paul.- Op. Cit. P. 265.

- 15.- R. J. Pothier, "Tratado del Contrato de Compra y -
Venta por Pothier" Traducido por la Sociedad de -
Amigos Colaboradores. Ed. Imprenta y Litografía -
de J. Roger, Barcelona 1841. P. 5.
- 16.- Marcelo Planiol y Jorge Ripert "Tratado Práctico -
de Derecho Civil Francés" Tomo X Los Contratos Ci-
viles; Traduc. Por el Dr. Mario Díaz Cruz. Ed. -
Editorial Cultural, S.A. La Habana, Cuba, 1946. -
P. 8.
- 17.- R. J. Pothier. Op. Cit. P. 10.
- 18.- Rojina Villegas Rafael. "Derecho Civil Mexicano".
T. VI - V - I Contratos Ed. Antigua Librería Ro-
bredo, México, D.F. P. 146.
- 19.- D. José María Manresa y Navarro. "Comentarios al
Código Civil Español". Tomo X Ed. Instituto Edito-
rial Reus. Madrid 1950. P. 9.
- 20.- José Castán Tabeñas. "Derecho Civil Español Común
y Foral". T. II V II Ed. Instituto Editorial Reus. -
Madrid 1936. P. 8.
- 21.- José Castán Tabeñas. Op. Cit. Ps. 10 y 11.
- 22.- Rojina Villegas Rafael. Op. Cit. P. 169.
- 23.- Ibid. P. 171.

CAPITULO II

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DE LA
COMPRAVENTA

1.- ELEMENTOS ESENCIALES.

a).- Consentimiento.

Los requisitos esenciales de la compraventa son indispensables para la existencia del contrato, y de éstos el consentimiento (acuerdo de voluntades de los contratantes) es el elemento común a todos los contratos; pues sin consentimiento no hay contrato de compraventa, de donación, de comodato, o de alguna otra especie.

El consentimiento es indispensable para cualquier contrato, siendo necesario que en dicho contrato manifiesten su voluntad las partes que intervienen. Gu tiérrez y González da el siguiente concepto de consentimiento: "Es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción o transmisión de obligaciones y de derechos, y es necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior, o en forma más voluntades tendientes a la producción de efectos de derecho, siendo necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior" (1)

Es necesario, por tanto, que una de las partes proponga y la otra acepte; además se requiere la coincidencia de voluntades sobre sus derechos y obligaciones, y de esta forma se perfecciona el contrato.

Con base en lo señalado, el consentimiento en la compraventa se define "un acuerdo de voluntades que tiene como objeto la transferencia de un bien o cambio de

un precio. El contenido de voluntades en este contrato ha de ser siempre, por una parte, transmitir el dominio de una cosa o de un derecho y, por otra parte, pagar un precio cierto y en dinero. Si no se cumplen estas dos manifestaciones de la voluntad no hay compraventa"(2).

De la definición anterior se desprende lo siguiente: el consentimiento debe estar encaminado al precio y a la cosa, porque si hay un desacuerdo entre las voluntades no quedará perfeccionada la compraventa; pero si las partes emiten su voluntad, en el sentido de estar de acuerdo con el precio y la cosa, la compraventa se entiende perfeccionada.

"Refiriendo este requisito a un contrato como el de la compraventa, se perfecciona con el acuerdo de voluntades sobre el precio y la cosa, adquiere su consideración fundamental importancia; ello naturalmente no debe dar pie a que el consentimiento sea elevado a la categoría de elemento específico de la compraventa, ya que este requisito esencial para la validez de los contratos es de todos" (3).

En ocasiones se efectúa una compraventa sin el consentimiento del vendedor, como en el caso de los remates o en la expropiación por causa de interés público y en otros más; pero en estos casos excepcionales, es fundamental que sean señalados por una ley.

Como se ha dicho, el contrato de compraventa se perfecciona cuando las voluntades de los contratantes - el vendedor y el comprador están acordes sobre cosa y precio; no se requiere para su perfección ninguna solemnidad. "La redacción de una escritura notarial o hasta la de un documento privado es innecesaria para la existencia del contrato; la entrega de la cosa vendida o -

del precio convenido, no es tampoco un requisito de existencia, no es un contrato solemne" (4).

Es decir, la propiedad se transmite por el sólo intercambio de consentimientos sobre la cosa y el precio, aunque no sea entregada la cosa ni pagado el precio; o sea, se concluye por el sólo acuerdo de voluntades.

En suma, podemos decir que el consentimiento en la compraventa tiene tres requisitos:

1.- Las partes deben estar de acuerdo en que celebran un contrato de compraventa; el primero, tiene la intención de comprar y el segundo, de vender. -- Ejemplo: uno pretende comprar una casa en \$20,000.00, el otro da la casa en alquiler por cinco años. En -- tal caso no hay venta, ni arrendamiento de las partes, es decir, el consentimiento debe de referirse a la -- venta misma.

2.- También se requiere el consentimiento sobre la cosa que se vende, o sea su identidad específica, ya sea esta substancia, esencia o cualidad esencial. Ejemplo: si el comprador quiere comprar un caballo y el vendedor piensa vender un becerro, o se vende vinagre creyendo que se compra vino, o si se cree comprar un mueble antiguo y se vende uno moderno, la venta será inexistente en todos los casos.

3.- El consentimiento también debe referirse al precio, pues la manifestación mutua de voluntad se refiere tanto a la cosa como a pagar un precio cierto y en dinero. Por lo tanto será inexistente si el vendor entiende vender por un precio y el comprador -- entiende pagar en especie.

b).- Objeto.

El objeto se manifiesta por la conducta de los - contratantes: una parte otorga la transmisión del dominio de una cosa o de un derecho, y la otra emite su voluntad de pagar un precio cierto y en dinero. Es necesario aclarar lo siguiente: el vendedor no está obligado a transmitir una cosa, sino que está proyectando su voluntad a transmitir esa cosa, es decir, el vendedor - tiene toda la intención de transmitir la cosa. Más - aún, puede tenerse la cosa pero no la voluntad de transmitirla, en tal caso será inexistente la compraventa - realizada en estas condiciones. Lo mismo puede suceder si el comprador no tiene la intención de pagar, aunque el vendedor tenga la intención de transmitir la cosa, - es decir, el comprador tiene encaminada su conducta en el sentido de pagar un precio cierto y en dinero a cambio de una cosa.- Esto es lo que se conoce con el objeto directo de la compraventa.

Resumiento podemos decir: el objeto directo en - primer término es la conducta humana. "Objeto de la compraventa es una cosa, con menos frecuencia un derecho. La ley llama objeto de la compraventa a la transferencia del derecho de propiedad o de otro derecho, poniendo así el acento lógico sobre la transferencia, pero - ésta debe calificarse más bien como el contenido del - contrato y no ya como el objeto. De cualquier modo, al hablar de objeto aquí se quiere hacer referencia al derecho de propiedad sobre la cosa o a otro derecho no - hay transferencia del mismo" (5). Una vez perfeccionada la compraventa, hay la aceptación de transferir el - dominio de la cosa por parte del vendedor, y pagar por ella por parte del comprador, nos toca hablar de la cosa y el precio aquí si pudiéramos hablar de obligaciones. "Es necesario distinguir el objeto directo del contrato y el de las obligaciones nacidas del mismo, pues el - -

objeto directo de la compraventa consiste en transmitir el dominio de una cosa, por una parte, y pagar un precio cierto y en dinero, por la otra. Este objeto de contrato no debe confundirse con las obligaciones de transmitir a que da origen, pues en las mismas, la cosa y el precio (como prestaciones de dar) son objetos directos, respectivamente en las enajenaciones que hace el vendedor y en el pago que ejecuta el comprador.

Hemos insistido en que el objeto de todo deber jurídico y de cualquier derecho subjetivo necesariamente debe ser la conducta humana. En consecuencia, en las obligaciones de dar la conducta consiste en transmitir o en pagar" (6).

Ahora bien, refiriéndonos al objeto indirecto, es más complejo que el directo, pues éste es inseparable al consentimiento, por lo que se distingue fácilmente; en cambio, el objeto indirecto no tiene semejanza alguna con el consentimiento; el objeto indirecto se refiere a la cosa y al precio.

Es necesario que el vendedor tenga una obliga-ción, que consistirá en un objeto para que la compraventa exista, es decir, el objeto de la obligación será la cosa para el vendedor y el precio para el comprador. "Para que una venta se forme válidamente es preciso: 1.- Que la obligación del vendedor tenga un objeto; 2.- Que dicho objeto esté suficientemente determinado; 3.- Que sea susceptible de ser vendido" (7).

Con base en lo anterior podemos decir que el consentimiento, el cual ya emitió su voluntad en el sentido de transmitir y pagar un precio cierto y en dinero, recae en una cosa, la cual debe de existir en la naturaleza. "Si los redactores del Código Civil han utiliza-

do la palabra cosa para designar el objeto sobre el - cual recae la obligación del vendedor, es porque, en - su origen, la compraventa no podía concernir sino a - una cosa corporal; no podía ser sino la cesión de un de - recho de propiedad en sentido exacto, derecho real que recae sobre una cosa corporal. Pero los redactores del Código Civil no han obedecido así, sino a un hábito de lenguaje, y la palabra cosa no debe ser tomada al pie - de la letra. La compraventa no está limitada a la ce - sión de su derecho de propiedad. Puede consistir tam - bién no sólo en la cesión de otro derecho real, por - - ejemplo un derecho de usufructo, sino en la cesión de - un derecho de crédito o un derecho intelectual. Cierta - mente no se emplea apenas en la práctica el término de compraventa para designar los contratos que llevan con - sigo la transmisión de un derecho distinto de la propie - dad; se le designa con el nombre de cesiones. Esos con - tratos no dejan por eso de ser compraventas" (8).

La cosa objeto del contrato debe existir en la - naturaleza, y la compraventa no se concibe sin una cosa; por lo tanto es necesaria la existencia de ésta, en la cual recaiga la venta; pero también es susceptible de - existir en lo futuro, como es la llamada compra de espe - ranza.

Si la cosa se pierde antes de entregarla, el ne - gocio jurídico será inexistente, toda vez que no se rea - lizó la transmisión de dominio ni la entrega de la cosa, aunque se tenga la intención de transferir el dominio y pagar por la cosa. "Si las partes tratan acerca de una cosa" en cuya existencia se cree, pero que en realidad - no existe, la venta es inexistente, ya que falta en tal caso uno de los elementos esenciales. Así ocurre cuan - do la cosa vendida había perecido en su totalidad en el momento del contrato" (9)

El comprador tiene la facultad de recobrar el — precio siempre y cuando no supiera la pérdida de la cosa y esta pérdida fuera antes de la celebración del contrato.

El Código Civil vigente dice: "La pérdida de la cosa puede verificarse:

I.— Pereciendo la cosa o quedando fuera del comercio.

II.— Desapareciendo, de modo que no se tenga noticias de ella o que, aunque se tengan algunas, la cosa — no se pueda recuperar (artículo 2021).

Cuando la cosa perece o se destruye el concepto de pérdida tiene un doble aspecto: material y jurídico.

Es material, cuando la cosa se destruye, es decir, perece, cuando no se tiene conocimiento de su paradero o, teniéndose, hay una imposibilidad de recuperar-la. Ejemplo: el auto que se encuentra en una barranca y no se puede sacar, aún cuando se tenga el conocimiento de su ubicación.

Es jurídico cuando la cosa queda fuera del comercio originando la inexistencia una vez que perece o se destruye la cosa antes de celebrar el contrato; tiene — como resultado lógico que el vendedor no pudo transmi-tir el dominio ni entregar la cosa, siendo inexistente el acto jurídico por falta del objeto indirecto.

Cuando la cosa queda fuera del comercio hay una imposibilidad jurídica por su naturaleza o por disposición de la ley. Es decir, por disposición del legislador no pueden ser vendidas ciertas cosas por estar fue-

ra del comercio, ejemplo: las cosas inalienables y éstas pueden ser los bienes del dominio público; también las cosas naturales no pueden ser objeto de una compra venta, como el aire, la lluvia, etc.

Cuando la cosa no se sepa donde está, entonces - también la venta será inexistente, sin importar que - las partes traten de una cosa en cuya existencia creen, ignorando en realidad donde está.

Cuando hay una imposibilidad de recuperarla, el comprador tiene la facultad de abandonar la venta o - comprar la cosa reduciendo el precio, pues la voluntad fue en el sentido de adquirir la totalidad de la cosa. Pero puede suceder que la pérdida tan sólo sea parcial, entonces el comprador puede decidirse entre comprar la cosa en forma reducida con deterioro en el precio o relegar la venta.

Planiol dice que el Código Civil Francés en su - artículo 1601, parte dos, confiere en ese caso el comprador el derecho de optar entre las dos siguientes - soluciones:

- a).- Abandonar la compraventa.
- b).- Reclamar la porción conservada.

En el primero de los casos, todo se regula como si la cosa hubiere perecido totalmente. Si por lo - contrario, el adquiriente pide que la venta se entienda en cuando a la porción conservada, el artículo - 1601, parte dos, decide que el precio será determinado por una liquidación"; esto significa que se habrá de determinar en qué proporción la cosa ha perecido, reduciendo el precio en la misma proporción; las partes, por tanto no tienen por qué preocuparse de lo -

que valga la proporción conservada; el precio queda fijado por el contrato anticipadamente" (10).

Nuestro Código Civil vigente no resuelve la pérdida parcial de la cosa, como lo hizo el Código Civil de 1884, teniendo el comprador dos opciones:

- a).- Pedir la rescisión del contrato.
- b).- Pedir la reducción equitativa del precio.

El Código vigente no da una solución adecuada al caso, por lo que surge la primera duda ¿es inexistente la venta? En forma categórica debemos desechar esta idea, ya que se entiende que sí hay objeto aún cuando sea en parte y además hay una posibilidad física y jurídica de venta.

Si la venta no es existente, surge otra duda ¿la venta es válida o nula? La doctrina da dos soluciones:

a).- Se considera nula la venta, porque el comprador emite su voluntad de adquirir la cosa en su totalidad, no siendo así, si hubiera sabido antes que ésta había perecido en parte; por lo tanto se trata de una nulidad relativa. Es necesario señalar que esta hipótesis es en relación al comprador que no conocía el estado de la cosa antes de celebrar el contrato.

b).- Cuando el comprador sí conocía el estado de la cosa, la venta será válida pues el consentimiento fue dado respecto al objeto reformado y no sobre el objeto original, es decir no hay error determinante en la voluntad. En todo caso el comprador tiene dos opciones:

- 1.- Rescisión del contrato.
- 2.- Acción de reducir el precio.

Rojina Villegas dice: "Que no se trata de una rescisión sino de una nulidad, ya que la rescisión supone una causa posterior a la celebración del contrato; otra razón que da el maestro es en el sentido de que nuestro Código Civil vigente da una definición de error trayendo como consecuencia una nulidad relativa" (11).

Al respecto, el artículo 1813 del Código Civil dice: "El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de celebración se declara ese motivo o si se prueban las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste, en el falso supuesto que lo motivó y no por otras causas".

2.- El artículo 2119 del Código Civil para el Distrito Federal dice: "Habrá evicción cuando el que adquirió alguna cosa fuere parte privada del todo de ella por sentencia que cause ejecutoria en razón de algún derecho anterior a la adquisición".

En este caso, aunque existe el objeto materia del contrato, puesto que la cosa no ha perecido, está en el comercio y existe en la naturaleza; pero la venta realizada en estas condiciones es de cosa ajena, "porque hay una sentencia que constituye la verdad legal, que declaró que el vendedor no es dueño de la cosa sino es de un tercero, al cual se le debe de restituir; por lo tanto, la venta de la cosa cuando el vendedor sufre evicción antes del contrato, es una cosa de venta de cosa ajena" (12).

El problema será precisar si se trata de una --

inexistencia o de una nulidad relativa o absoluta. No será inexistente si cuenta con el objeto materia del contrato, es decir, la cosa se encuentra en la naturaleza.

Falta decidir de qué clase de nulidad se trata. El Código Civil vigente se contradice en sus artículos - 2270 y el 2271; el primero dice: "La venta de cosa ajena es nula y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios si procede con dolo o mala fe, debiendo tenerse en cuenta lo que dispone el artículo relativo al registro público de adquirentes de buena fe". Este artículo afirma que se trata de una nulidad absoluta, pues aunque la cosa existe, está en el comercio, es determinada, pero es ajena, por lo que se viola un precepto prohibitivo; el fundamento jurídico está en el artículo 8 del Código Civil que dice: "Los actos ejecutados en contra del tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos que la ley ordene lo contrario"; y en el artículo 2225 dice: "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto, produce ya su nulidad absoluta o ya relativa, según lo disponga la ley".

La clave de esta nulidad absoluta estriba en que la evicción de la cosa objeto del contrato fue antes de su celebración.

El artículo 2271 del Código Civil Vigente da cabida a una nulidad relativa porque el acto se puede convalidar, ya que el objeto existe y el vendedor puede volver a adquirir el bien." El contrato quedará revalido - si antes de que tenga lugar la evicción, adquiere el vendador, por cualquier título legítimo, la propiedad de la cosa".

En principio, una compraventa no se concreta sin la existencia de una cosa, por lo que es interesante señalar "la posible existencia de la cosa", y será suscep-

tible de existir cuando se trate de:

- a) Cosas futuras.
- b) Cuando dependa de una condición suspensiva.
- c) Compra de esperanza.
- d) La venta de una herencia futura.
- e) Transacción sobre una herencia.

a). Cosa Futura.- No es requisito fundamental - que la cosa vendida tenga necesariamente que existir; - por lo cual se afirma que el contrato de compraventa - puede ser pactada sobre una cosa futura. A la cosa futura también se le conoce como término suspensivo, porque puede suceder que la cosa objeto de la venta y el - precio de la misma se pagará en el término de un año, - quedando así formado el contrato; mas sus efectos se retrasarán hasta la llegada del término, de tal suerte - que una vez vencido éste las partes se obligarán a cumplir las prestaciones prometidas. Si la cosa no llega a producirse, el vendedor es responsable del pago y de los daños y perjuicios que ocasione.

"Cosa Futura.- A diferencia de las cosas que no existen, ya las que no existen todavía pueden ser objeto de venta; son numerosas las transacciones que se celebran con ocasión de cosas futuras; se puede vender - artículos que serán fabricados más adelante, una cosecha pendiente y hasta la cosecha de un año o de dos - años después. Sin embargo, sabido es que las sucesiones futuras no pueden ser objeto de coinvección; y lo mismo ocurre con la probabilidad de ganancias inherentes a los valores amortizables por sorteo. Sin duda - estos valores pueden ser cedidos y, con ellos, la eventualidad de una ganancia, pero ésta no podría ser cedida en estado aislado; la operación podría asimilarse a

una lotería prohibida" (13).

b). Condición suspensiva.- La compraventa depende de una condición suspensiva relacionada con la existencia de la cosa, en este caso el contrato también es llamado de cosa esperada en el que la cosa puede llegar o no llegar a existir, sin embargo las partes están sujetas a la condición suspensiva de la existencia de la cosa. "Mientras que la condición esté en suspenso la propiedad no se transmite y las obligaciones del vendedor y el comprador no se originan; no obstante, como el acreedor condicional tiene un derecho eventual que debe respetar el deudor, el vendedor no podría vender a un tercero mientras la condición no se haya frustrado.- Ciertamente tal compraventa sería válida, pues el vendedor habría conservado la propiedad, pero la responsabilidad contraactual del vendedor se encontraría comprometida con respecto al comprador, bajo condición. Si la condición se frustra, la compraventa se considera que no se ha convalidado. Si la condición se realiza, se retrotrae. Todo pasa si la venta se hubiere concluido sin estar afectada por la condición (14).

En este caso sí es posible la inexistencia del contrato por falta de objeto, ya que si no existe la cosa, por faltar la condición, impide la creación del contrato.

c).- Compra de esperanza.- El Código vigente la califica como una modalidad. "Conforme a las reglas generales debería ser inexistente la compraventa de esperanza, pero tiene vigencia, y no importa la posibilidad de que la cosa no llegue a existir.

La compraventa de esperanza está regulada por los artículos 2309 y 2792 del Código Civil vigente.

"Si se venden cosas futuras, tomando el comprador el riesgo de que no lleguen a existir, el contrato es aleatorio y se rige por lo dispuesto en el capítulo relativo a la compra de esperanza" (Art. 2309). "El vendedor tiene derecho al precio aunque no lleguen a existir los frutos o productos comprados".

"Se llama compra de esperanza al contrato que tiene por objeto adquirir, por una cantidad determinada, los frutos que una cosa produzca en el tiempo fijado, tomando el comprador para sí el riesgo de que esos frutos no lleguen a existir, o bien los productos inciertos de un hecho que puedan estimarse en dinero" (Art. 2792 del Código Civil).

d).- Venta de herencia futura.- Se encuentra dentro del caso de la venta de cosa futura, ya que el vendedor tan sólo tiene una expectativa de derecho; pero la doctrina ha señalado que la venta de herencia es inexistente y ésta no podrá ser afectada mientras no muera el actor del testamento. Al respecto, el Artículo 1826 del Código Civil vigente dice: "Las cosas futuras pueden ser objeto de un contrato. Sin embargo, no pueden serlo la herencia de una persona viva, aún cuando ésta otorgue su consentimiento".

Los legisladores se basan al prohibir esta venta en que es inmoral, sin importar que se trate de una venta cuyo objeto pueda existir en lo futuro, es decir el vendedor pueda llegar a detentar una parte de la herencia o de una sucesión de una persona que, en el momento en que se celebra el contrato, éste viva, y el comprador, por su parte, tome el riesgo de que no llegue a existir la cosa objeto del contrato; pero un contrato realizado en estas circunstancias se debe declarar inexistente pues hay una prohibición expresa de la ley.

e). Transacción sobre una herencia.- Este caso es similar al anterior, pues se trata de un contrato - aleatorio, que encajaría dentro de la compraventa de esperanza; o sea cuando ésta tiene la característica de transacción sobre una herencia. Para aprobar este caso es necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

1. Que no haya visto el testamento.
2. Que se haya muerto el autor del testamento.
3. Que se cierre el testamento.

El artículo 2950 en la fracción IV del Código Civil, dice al respecto: "Será nula la transacción que verse:"

IV.- Sobre una herencia antes de ser visto el testamento si lo hay". En este caso sí hay un derecho posible pero desconocido y no una expectativa de derecho.

Posibilidad jurídica de la cosa.- El Código Civil vigente dice que todas las cosas que no estén exclufdas del comercio son posibles de aprobación; y las cosas que están fuera del comercio, ya sea por su naturaleza o por disposición expresa de la ley, no pueden ser objeto de un contrato de compraventa, por no estar dentro del - comercio.

Para comprender el estudio de la posibilidad jurídica de la cosa, la estudiaremos en los siguientes aspectos:

a).- La cosa debe estar en el comercio.- Este requisito se encuentra reglamentado por el artículo 748 - del Código Civil vigente: "Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la - ley".

Por su naturaleza, son aquellas que no pueden ser poseídas por algún individuo, ejemplo: el sol, el aire, etc.

Por disposición de la ley, las que declare irreductibles a propiedad particular (artículo 749 del Código Civil), y éstas se dividen según el Código en:

Bienes de uso común, que son las que están de una forma definitiva fuera del comercio. "Los bienes de uso común son inalienables e imprescriptibles, pueden aprovecharse de ellos todos los habitantes, con las restricciones establecidas por la ley; pero para provechamientos especiales se necesita concesión otorgada con los requisitos que prevengan las leyes respectivas" (artículo 768 del Código Civil).

Los bienes destinados al servicio público y los bienes propios del Estado están fuera del comercio temporalmente, mientras no se les desafecte del servicio a que se hallen destinados.

Como se ha visto, los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles, por lo que un contrato de compraventa realizado en estas condiciones sería inexistente.

Las cosas objeto del contrato debe ser determinada o determinable.- Para que el contrato de compraventa quede perfeccionado, además de que exista la cosa, ésta deberá ser determinada, pues si no se determina estaríamos en la misma condición, puede determinarse individualmente la cosa, objeto de la venta (llamada también cuerpo cierto), pues es aquella que por ciertos datos, respecto a la cosa, es difícil su confusión, ejemplo: - un escritorio cuyas características son específicas, - como las medidas, color, etc. pero la determinación no

necesariamente debe de ser individual, ya que a una compraventa le puede recaer una cosa genérica, es decir lo importante es que se determine en cuanto a su especie.

"Pero si la cosa vendida debe ser determinada así, en su individualidad, que el contrato revele por sí sólo esa individualidad, esa especie o esa cantidad: es suficiente con que, por estipulaciones expresas o tácitas - del contrato, hayan indicado las partes los medios de determinar la individualidad, la especie y la cantidad de la cosa vendida; eso es lo que se expresa diciendo que - la cosa vendida debe ser determinada o determinable.

Si la calidad de la cosa vendida no ha sido precisada, se tomará en cuenta una calidad media" (15)

El Código Civil vigente suple dicha omisión, ya - que el artículo 2016 determina que el deudor cumple su - obligación entregando una de mediana calidad. "En el caso del artículo que precede (la propiedad se transfiere hasta que la cosa se haga cierta y determinada) si no se designa la calidad de la cosa, el deudor cumple entregando una de mediana calidad" (Art. 2016).

EL PRECIO.- El objeto de la obligación del comprador, en el contrato de compraventa, consiste en el precio; por lo tanto se trata de un elemento esencial, ya - que para la formación del contrato se necesita un acuerdo entre las partes no sólo de la cosa vendida, sino además se necesita un precio y éste debe consistir en dinero.

Se entiende por precio la suma en dinero que el - comprador se obliga a entregar a cambio de la cosa; el - precio deberá ser cierto y determinado, pues en caso - contrario estaríamos frente a una permuta, o sea si se - paga en especie o con valor de otra cosa; pero nuestra -

legislación permite una variante, en el sentido de que una parte se pague en dinero y el resto con el valor de otra cosa. "El contrato será de venta cuando la parte en numerario sea igual o mayor que la que se pague con valor de otra cosa. Si la parte en numerario fuere inferior, el contrato será de permuta" (Art. 2250 del Código Civil).

Por lo tanto, el precio tiene como primer requisito que debe consistir en dinero, y esa suma en dinero puede ser al contado o en abonos, o una parte en dinero fijado y la otra en especie, o venta vitalicia, como lo afirma Louis Josserand: "Este precio puede, por otra parte, ser fijado bien en capital, bien en forma de una renta vitalicia, reserva hecha de las disposiciones del artículo 1974 y 1975, que declaran ineficaz la constitución de una renta vitalicia creada a favor de una persona fallecida el día del contrato; las partes tienen toda la libertad para establecer las tasas, lo mismo que las modalidades del precio, salvo para las cesiones de oficios ministeriales" (16). Luego nada impide que se celebre un negocio jurídico en las formas mencionadas - con anterioridad y en todos estos casos se trataría de un contrato de compraventa válido y eficaz.

En caso de que no se pagara el precio, el contrato se declarará inexistente, toda vez que se trata de un elemento esencial. Al precio se le puede equiparar con la cosa objeto de la venta, ya que por parte de vendedor hay la obligación de transmitir la cosa, así también, por parte del comprador, hay la obligación de pagar por ella, por lo cual si faltara alguna de las dos obligaciones el contrato sería inexistente.

"El precio es la suma de dinero que el comprador entrega al vendedor a cambio de la cosa que recibe. El precio en la compraventa es el objeto de la prestación

del comprador, como la cosa es el objeto de la prestación del vendedor; de manera que uno y otro se equivalen y se correlacionan" (17).

Además de que exista el precio, éste deberá ser justo, que se determine o sea determinable.

El precio debe ser justo, ya que en muchas compraventas el precio no corresponde al valor de la cosa vendida; por lo cual se exige que la cosa y el precio sean equivalente. Para que un precio sea determinado o determinable. La forma más sencilla de precisar el precio es cuando se fija por las partes contratantes, o sea cuando las partes discuten hasta llegar a un acuerdo; pero en ocasiones el precio es exclusivo para el comprador, como sucede en las subastas públicas o remates. Lo más usual es que el vendedor fija un precio, y esto se acentúa cada vez más ya que los grandes almacenes quitan la venta con rebaja; también en ciertas ocasiones el Estado impone el precio, como sucede con los artículos de primera necesidad: pan, leche, azúcar, etc.

El precio puede estar sujeto a la voluntad de un tercero cuando hay desacuerdo entre el vendedor y el comprador, y entonces pueden convenir que un tercero o varios fijén el precio. Al respecto, el artículo 2251 del Código Civil, dice: "Los contratantes pueden convenir en que el precio sea el que corra en día o lugar de terminados, o el que fije un tercero". Se discute sobre la misión del tercero que ha de fijar el precio ya que puede actuar como perito, árbitro o mandatario. No es un perito porque sólo da un parecer, que de ninguna manera tiene carácter obligatorio para las partes; ni tampoco es un árbitro porque no hay un conflicto entre las partes, ya que éstas están completamente de acuerdo para cumplir el contrato tal y como lo han concertado. Por lo cual afirmamos que el tercero que fija el precio es un mandatario, ya que ha recibido de las partes una misión de fijar el precio de la compraventa.

"No son árbitros porque un arbitraje supone litigio sobre derechos ya nacidos, mientras que aquí solamente se trata de fijar uno de los elementos de una convención; esos terceros, por tanto, no quedan sujetos por ninguna de las reglas del Código de Procedimientos; respecto a los árbitros, no son peritos porque el peritaje concluye siempre en una opinión facultativa para las partes o para el tribunal, mientras que la fijación del precio, hecho por un tercero, será obligatoria para las partes o para el tribunal; por lo tanto no tendrán que respetarse los peritajes. La jurisprudencia más moderna tiende a considerar a esos encargados de fijar el precio como mandatarios de las partes; el vendedor y el comprador están obligados a respetar su decisión por haber substituído su voluntad por la de terceros" (18). Una vez fijado el precio no podrá ser rechazado por los contratantes, sino de común acuerdo (artículo 2252 del Código Civil).

Si el mandatario no fija el precio porque se niega, o por ser varios los designados de fijar el precio y éstos no se ponen de acuerdo, el contrato será inexistente, pues es indudable que faltaría un elemento esencial al contrato, por lo que será inexistente. Por definición del artículo 2248, en la compraventa debe existir un precio como elemento esencial, y hasta que surja un acuerdo entre las partes, el contrato se perfeccionará y hasta entonces habrá transmisión de propiedad, según los artículos 2249, 2252 y 2253 del Código Civil. En consecuencia, una vez que el tercero fije el precio se perfeccionará el contrato. Teóricamente se explica el fenómeno diciendo que el contrato queda sujeto a una condición suspensiva, consistente en la fijación del precio por el tercero; o bien, que exista un acuerdo entre las partes que consiste en respetar el precio que fije el tercero" (19).

El precio también puede ser fijado con referen—
cia a otra cosa cierta, y se considera cierto por ser —
determinable, porque está fijado con referencia a otra
cosa. Ejemplo: te vendo mi casa al mismo precio que —
tenga la casa de enfrente. También se permite que las
partes fijen el precio corriente del día, es decir, en
tal lugar, en tal fecha; pero el precio corriente del
día es exclusivamente para las cosas muebles, ya que —
los inmuebles no tienen precio corriente.

Si la cosa se hubiese entregado al comprador sin
señalar el precio o si se tuviere duda, se entiende que
las partes se someterán al precio corriente del día. —
Rezzónico señala lo siguiente: "Otro caso que el pre—
cio se considera cierto, porque es determinable, es en
el caso en que la ley presume que las partes se remitie
ron al precio del día, tratándose de venta de cosas mue
bles sin determinación del precio. Esta presunción de
ley se encuentra establecida en el Art. 1354, que dispo
ne: "Si la cosa se hubiere entregado al comprador sin —
determinación del precio; o si hubiere duda del precio
determinado, se presume que las partes se sujetarán al
precio corriente del día en el lugar de la entrega de —
la cosa".

El precepto es claro y sólo resta agregar con Ma
chado, que se trata de una presunción que admite prueba
en contrario, que puede ser destruida por prueba en con
trario." (20)

El precio debe ser serio para que exista la com
praventa, es decir, el precio debe ser sincero, y se —
considera que no lo es cuando es simulado o irrisorio.

2.- ELEMENTOS DE VALIDEZ DE LA COMPRAVENTA.-

a).- Capacidad de las partes.

La regla general es en el sentido de que todas las personas son hábiles para contratar, es decir, tratándose de la compraventa, para comprar y vender. Esta aseveración es verdad al tenor del artículo 1798, que al referirse a la capacidad dice: "Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley". - Como se ve, en principio son hábiles para contratar todas las personas, menos las exceptuadas por la ley.

La capacidad para el vendedor consiste en disponer de sus bienes; pues es una de las formas de transferir la propiedad de una cosa; es necesario pagar el precio de la cosa vendida, para que el comprador tenga capacidad. Para saber si un sujeto tiene o no posibilidad legal para vender, es necesario averiguar si es capaz de disponer de sus bienes. "En cuanto al comprador, nos dice Héctor Lafaille; la pauta que nos da la Ley es la de su capacidad para obligarse aunque uno y otro contratante toman en la compraventa prestaciones a su cargo; el vendedor se compromete a un traspaso de dominio y el comprador sólo al pago; de una suma cierta y en dinero" (21).

Hay una serie de capacidades específicas ya sea para vender o para comprar, por razones que trataremos de señalar:

Hay una incapacidad entre cónyuges, establecida en los artículos 174 y 175 del Código Civil vigente, - siendo necesario la autorización judicial para contratar entre ellos, esta prohibición se justifica nos dice Luis María Rezzónico por "la razón que puedan perjudicacar a sus heredador legitimarios afectando sus legitica

mas ventas simuladas o donaciones reciprocas disfrazadas; la necesidad de que los esposos pueden perjudicar a los terceros acreedores, sustrayendo bienes de la - prenda común; la necesidad que pueda perturbarse el orden del matrimonio por conflictos de intereses entre - ellos que quebrantarían sus sentimientos afectivos y la unidad del hogar; el temor a los abusos de influencia - de parte de una de los esposos sobre otro" (22).

El artículo 174 del Código Civil vigente nos señala: "Los cónyuges requieren autorización judicial para contratar entre ellos, excepto cuando el contrato - sea el de mandato para pleitos y cobranzas o para actos de administración".

Como se puede observar y tomando en cuenta el - artículo 174, podemos decir; todo contrato entre cónyuges sólo se realizará mediante la autorización judicial, pero cuando resulte perjudicial a los intereses, ya sea para la mujer o el marido, no se autorizará el contrato, pues el artículo 175 nos dice: "También se requiere - autorización judicial para que el cónyuge fiador de su consorte o se obligue solidariamente con él, en asuntos que sean de interés exclusivo de éste, salvo que se trate de otorgar caución para que el otro obtenga su libertad.

La autorización en los casos a que se refiere - este y los artículos anteriores, no se concederá cuando resulten perjudiciales los intereses de la familia o de unos de los cónyuges".

De acuerdo con los artículos antes señalados los consortes si podrán realizar un contrato de compraventa mediante autorización judicial, pero siempre que el matrimonio esté sujeto al régimen de separación de bienes entre los cónyuges.

Después de haber estudiado la incapacidad de los cónyuges de venderse recíprocamente nos toca señalar - otra incapacidad como es la compraventa entre padre e - hijo.

Esto es, hay una incapacidad al derecho de ven- der los bienes del hijo, pues el menor no tiene volun- tad y acarreará una serie de abusos por parte de los pa- dres sin escrúpulos.

Nuestra legislación nos dice; el hijo no puede - vender bienes a su padre sino aquellos que adquiere por medio de su trabajo. Es interesante señalar que en la compraventa entre padre e hijo se trata de una medida - proteccionista para los menores sujetos a la patria po- testad. El Código Civil mediante su artículo 2278 regu- la esta venta "Los hijos sujetos a la patria potestad - sólo pueden vender a sus padres los bienes comprendidos en la primera clase de los mencionados en el artículo - 428" el cual dice "Los bienes del hijo, mientras esté - en la patria potestad, se dividen en dos clases:

- 1.- Bienes que adquiriera por su trabajo.
- 2.- Bienes que adquiriera por cualquier otro títu- lo.

De los preceptos señalados se desprende la idea que los hijos menores pueden realizar un contrato de - compraventa con sus padres, siempre que se traten de - bienes adquiridos por su trabajo.

La venta que hagan los hijos mayores de edad a - sus padres y estos a sus hijos mayores de edad, será - perfectamente válida, pues aquí no hay una incapacidad como la del hijo, sujeto a la patria potestad.

Otra incapacidad para realizar un contrato de --
compraventa será a los menores emancipados.

El artículo 643 del Código Civil dice: "El Emancipado tiene la libre administración de sus bienes, pero siempre necesita durante su menor de edad:

I.- De la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de sus bienes raíces.

II.- De un tutor para sus negocios jurídicos.

El menor emancipado para el hombre y para la mujer es de 18 años (Art. 861 Código Civil), por lo que se comprende fácilmente el fundamento de esta incapacidad. Si bien es cierto que la emancipación produce un efecto como si fuera mayoría de edad y los padres o tutores no podrán dirigirlo, la capacidad de este emancipado no es absoluta por lo que toca a los bienes, pues sería peligroso que un menor de 18 años comprometiera su patrimonio y el de su familia, por lo que se justifica plenamente los que ha restringido el artículo 643 del código civil vigente.

Es decir, que los actos del emancipado que no le estén permitidos llevarán como consecuencia una nulidad por lo que una compraventa realizada por un menor de 18 años emancipado será una nulidad relativa.

La ley dispone expresamente (art. 133, Código Civil) que la emancipación "produce el efecto de habilitar a los casados para todos los actos de la vida civil". Pero ello es sólo en este doble concepto: en cuanto a la persona del menor emancipado, porque en lo sucesivo, él mismo la gobierna con entera independencia, como si fuera mayor de edad, y cesan los poderes del pa-

dre o tutor para dirigirlo, tenerle bajo su guarda, elegirle profesión, hacerle corregir, etc. (art. 264 a 266, 277, 278, 377, 412 y 415); en cuanto a los bienes del menor emancipado, porque con la emancipación él entra en la posesión, usufructo y administración de esos bienes y cesan los poderes y derechos del padre para usufructuarlos y administrarlos, y los poderes del tutor para administrarlos (arts. 264, 287, 293, 377, y 411, - Código Civil).

En efecto, en el art. 134 el Código establece que "los menores emancipados por el matrimonio, no podrán ni con autorización del defensor de menores - "mejor dicho del juez", anotar Salvat y bajo pena de nulidad, aprobar las cuentas de sus tutores, y dar finiquito a éstos; ni hacer donaciones de bienes de cualquier especie y valor, por actos entre vivos". Y en el Art. 135 señala una larga serie de actos que los menores emancipados no pueden realizar sin autorización del juez: vender o hipotecar bienes raíces de cualquier valor, ni títulos de la deuda pública, etc.

La expresa prohibición de vender, establecida por el Art. 1360 no es sino una repetición de principios del Art. 135 con la peculiaridad de que incluye la prohibición a los bienes raíces de la mujer o los hijos del menor emancipado (23).

Tanto el Código Civil como la Constitución General de la República precisan respecto a la capacidad, que es necesario en ciertos casos reunir más requisitos de los que ordinariamente se exigen, como son los señalados en los artículos.

- 1).- Artículos 2274 y 773 del Código Civil.
- 2).- Artículo 27 constitucional y leyes reglamentarias, fracciones I y IV.
- 3).- Parte Alícuota de la propiedad.

1.- Artículo 2274 y 773 del Código Civil.

El artículo 2274 del Código Civil del Distrito - Federal dice: "Los extranjeros y las personas morales - no pueden comprar bienes y raíces, sino sujetándose a - lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución Polí- tica de los Estados Unidos Mexicanos y en sus leyes re- glamentarias". A su vez, el artículo 773 reproduce el mismo precepto.

2.- Artículo 27 constitucional y leyes reglamenta- rias, fracciones I y IV.

La Constitución de la República establece en la fracción I del artículo 27 lo siguiente: para que los - extranjeros puedan adquirir el dominio de tierras, aguas y sus accesorios, fuera de la faja prohibida, o sea cien kilómetros a lo largo de las fronteras y cincuenta en - las costas, necesitan permiso de Relaciones Extranjeras, en el que se otorgará siempre que convergan, ante la pro- pia Secretaría, en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo, la pro- tección de sus gobiernos, bajo la pena, en caso de fal- tar al convenio, de perder en beneficio de la nación los bienes que hubieren adquirido". Además la Fracción I - del artículo 27, independientemente de la prohibición - absoluta a los extranjeros de adquirir el dominio direc- to sobre tierras y aguas en la zona prohibida, también - se les impide pertenecer a sociedades mexicanas que ad- quieran tal dominio.

La fracción IV del artículo 27 constitucional se- ñala: "Las sociedades comerciales, por acciones, no po- drán adquirir, poseer o administrar fincas rústicas. Las sociedades de esta clase que se constituyen para explo- tar cualquier industria fabril, minera, petrolera o para cualquier otro fin que no sea agrícola, podrán adquirir, poseer o administrar terrenos únicamente en la extensión

que sea estrictamente necesaria para los establecimientos o servicios de los objetos indicados, que el Ejecutivo de la Unión, o lo de los Estados, fijaran en cada caso".

Cuando se realice una compraventa que viole los preceptos antes señalados, será nulo de pleno derecho - el contrato, ya que el artículo 80. constitucional dice: "Los actos ejecutados y los contratos celebrados contra las prohibiciones contenidas en esta ley serán nulos de pleno derecho, la falta de cumplimiento de los artículos 4 y 6 darán lugar al remate de los bienes en ellos señalados". El artículo 16 constitucional señala: "La declaración de la nulidad que establece el artículo 80. de la ley, será hecha por los mismos tribunales federales competentes, a petición del ministerio público, - quien obrará por instrucciones de la Secretaría de Relaciones Exteriores: en todo caso se oirá al respectivo - interesado".

3.- Parte Alícuota de Propiedad.- Es necesario que se notifique a los demás copropietarios para que el copartícipe pueda vender su parte alícuota, es decir, - los demás copropietarios tienen la facultad de ejercer el derecho del tanto, ya que estos, antes de cualquier tercero, tienen prioridad para comprar la parte - alícuota del vendedor copropietario.

Para que pueda celebrarse una compraventa en copropiedad es necesario cumplir con lo dispuesto en el artículo 973 del Código Civil vigente: "Los propietarios de cosa indebida no pueden enajenar a extraños su parte alícuota respectiva si el partícipe quiere hacer uso del derecho del tanto; a ese efecto, el copropietario notificará a los demás, por medio de notario o judicialmente, la venta que tuviere convenida, para que dentro de los ocho días siguientes hagan uso del derecho -

del tanto; transcurridos los ocho días, por el puro lapso del término se pierde el derecho, mientras no se haya hecho la notificación, la venta no producirá efecto legal alguno".

Ahora nos toca definir si se trata de inexistencia o de nulidad, cuando se viola el precepto señalado. La respuesta nos la da el artículo 1292 del Código Civil Vigente, asentando que se trata de una nulidad. - "El heredero de parte de los bienes que quieran vender a un extraño su derecho hereditario, debe notificar a sus coherederos, por medio de notario, testigos o judicialmente las bases o condiciones en que se ha concertado la venta, a fin de que aquellos, dentro del término de ocho días, hagan uso del derecho del tanto. Si los herederos hacen uso de este derecho, el vendedor está obligado a consumir la venta a su favor, conforme a las bases concertadas. Por el solo lapso de los ocho días se pierde el derecho del tanto. Si la venta se hace omitiéndose la notificación prescrita en este artículo, será nula".

E. Rojina Villegas afirma que no se trata de una nulidad, sino la venta es inoponible, pues ésta no produce efecto alguno, por lo tanto, el copropietario podrá exigir que se venda su parte alícuota y el vendedor tendrá que cumplir con el derecho del tanto y este tendrá que rescindir el contrato. "En relación con este problema se ha pensado que en rigor el artículo 973 consagra una inoponibilidad pues dice expresamente que "la venta no producirá efecto legal alguno cuando se viole el derecho del tanto lo que significa que el copropietario preferido tiene el derecho de ejercitar su preferencia como si no hubiese habido venta, a fin de que a pesar de la enajenación ya efectuada, se le venda la parte alícuota correspondiente, prescindiendo en lo absoluto de la -

primera enajenación de esta suerte en el momento en que se sepa de la misma interpelara al copropietario que — vendió a efecto que cumpla con el tanto. En tal caso — dicho enajenante tendrá el deber jurídico de rescindir y si ello es posible, la venta indebidamente concertada; pero, sino logra la rescisión por negativa del mismo adquirente o porque rehusa a pedir el derecho del — tanto entonces la inoponibilidad se manifiesta en el derecho del preferido para exigir: 1o. se declare sin — efecto la venta realizada con violación del derecho del tanto, tal como lo previene la ley y 2o. se le venda la porción respectiva en las mismas condiciones que había sido indebidamente enajenada". (24).

c) LICITUD EN EL OBJETO MOTIVO O FIN DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

La compraventa tiene como objeto la obligación — de dar. "Son objeto de los contratos: I.— La cosa que el obligado debe de dar. II.— El hecho que el obligado debe de hacer o no hacer" (artículo 1824, Cód. Civ. Vig. Por tanto objeto de la compraventa consiste en la obligación de dar, porque trae consigo la transmisión del — dominio de la cosa vendida y el pago de ésta por parte del comprador. Al respecto, el artículo 2011 del Código Civil Vigente estipula que "la prestación de la cosa puede consistir: I.— En la traslación de cosa cierta; — II.— En la enajenación temporal de uso o goce de cosa — cierta; III.— En la restitución de cosa ajena o pago de cosa debida".

Pero esta obligación de dar supone una licitud — en el objeto, motivo o fin del contrato de compraventa, y esta licitud se encuentra consignada en el artículo — 1827, fracción II; "El hecho positivo o negativo objeto del contrato, debe de ser: lícito".

De lo anterior se desprende que es necesario la licitud en el objeto, motivo o fin del contrato de compraventa, porque es la única forma que el derecho ampara y le da validez jurídica a dicho contrato.

No basta por lo tanto, que el objeto sea posible, es necesario además que sea lícito. Se entienda como lícito todo lo que está dispuesto en las leyes de orden público o no afecta a las buenas costumbres. Lo anterior se encuentra reglamentado en el artículo 1830 del Código Civil, pero a contrario sensu: "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres".

"El objeto del contrato así entendido, ha de reunir los siguientes requisitos:

1.- Que sea real o posible, es decir que exista en el momento de la celebración del contrato, o por lo menos pueda existir en lo sucesivo. Por ello, no pueden ser objeto de contrato las cosas o servicios imposibles. Pero en cambio pueden serlo las cosas futuras, a excepción de herencia futura, la cual no puede ser objeto de otro pacto, que aquel cuyo objeto sea repartir entre vivos la división del caudal. Hay que considerar válido también el contrato que tenga como objeto la prestación de una cosa que no pertenezca al deudor.

2.- Que sea lícito. El Código, tratándose de cosas, exige que estén en el comercio de los hombres; y tratándose de servicios, que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres. Como cosa fuera del comercio, citan los autores las que no son susceptibles de apropiación privada (sagradas, religiosas, públicas); El estado y capacidad de las personas; la libertad del individuo; los derechos personalísimos; las funciones

públicas y los objetos de ilícita circulación , (armas, substancias venenosas, drogas, estupefacientes, etc.). Mas como dice Josserand, la noción de la extracomercialidad es una noción relativa, pues fuera de algunos bienes, que casi absolutamente están fuera del comercio - (como el estado y capacidad de las personas), la cuestión ha de ser resuelta, en cada caso, con relación a una convención determinada. (25)

Así podemos concluir que la obligación de dar de los contratantes en la compraventa es ilícita cuando la conducta está en contra de una ley prohibitiva, es decir, la conducta de los particulares no puede dañar a toda una sociedad, por lo cual el legislador restringe en ciertas ocasiones la libertad de los contratantes, a fin de proteger los intereses de la comunidad; pero no todas las prohibiciones están encaminadas a proteger a la sociedad, sino que el legislador también se preocupa por dictar leyes que están encaminadas a proteger un interés particular. "El estado se ocupa de regular las relaciones sociales; por lo mismo, tiende a reprimir la voluntad de los particulares en aquellas manifestaciones que pueden ser dañosas al orden y convivencia social. Por ello restringe la libertad de las personas en sus actos convencionales, pero lo hace no en una forma general, sino excepcional. De ahí que cuando la ley considera que algo puede trastornar el orden jurídico - si se dejara al libre arbitrio de las partes, de manera expresa y terminante establece una prohibición. Por lo mismo, la voluntad de los particulares se guía en el derecho civil a través del principio de que "todo lo que no está prohibido está permitido". Las prohibiciones, en consecuencia, no pueden resultar sino de una expresión formal de la ley y no podrán suponerse de otra manera.

"Hay normas de tipo prohibitivo que impiden rea-

lizar ciertos actos, pues, de verificarse éstos, afectarían los intereses de la colectividad; otras, son dictadas en interés de determinadas personas". (26)

También es ilícito todo aquello que va en contra de las buenas costumbres. Pero quizás esto implicaría adentrarnos en las normas morales, las cuales son coactivas porque no hay un órgano jurisdiccional que las haga valer como a las normas jurídicas. La única sanción que tienen las normas morales, es que son dictadas o reprimidas por un individuo o por una sociedad que lo único que puede hacer es manifestar su desprecio al infractor de una norma moral. Tal vez el legislador quiso advertir que hay ciertas normas sociales que tienen el mismo matiz y el mismo significado que las normas jurídicas, cuyo resultado es lograr la convivencia social. En otras palabras la norma moral viene a reforzar las prohibiciones legales. En suma, la importancia de declarar que es ilícito lo que va en contra de las buenas costumbres es porque la ley no puede estar al mismo nivel de la evolución de la sociedad, y se encomienda a las normas morales subsidiar a las normas jurídicas.

También el motivo a fin del contrato de compraventa debe de ser lícito. Por lo anteriormente señalado en relación a la ilicitud, por ir en contra a las leyes y a las buenas costumbres, es aplicable a este respecto.

Gutiérrez y González dice que puede considerarse que el motivo o fin es la razón contingente, subjetiva, y por lo mismo variable de individuo a individuo, que lo induce a la celebración del acto jurídico".

En la compraventa, por lo tanto, el motivo o fin lícito, depende de que la voluntad de los contratantes

no esté en contra de una ley o de las buenas costumbres. Para explicar este concepto pondremos un ejemplo: Raúl se obliga a transferir su casa a cambio de un precio cierto y en dinero, que Francisco se obliga a dar. Aquí tenemos un contrato de compraventa; pero resulta que Francisco quiere comprar el inmueble para poner una casa de juegos prohibidos. Por lo tanto el motivo o fin que determina a la voluntad de Francisco es ilícita, pues va en contra de una ley que lo prohíbe. En cambio, si Francisco compra la casa con el fin de poner una librería, el contrato de compraventa es perfecta, ya que el motivo o fin de la voluntad de Francisco es ilícita, porque no va en contra de una ley de orden público o de las buenas costumbres. El artículo 1795, fracción III, del Código Civil vigente establece: "el contrato puede ser inválido: III.- Porque su objeto, o motivo o fin sea ilícito".

Toca ahora definir qué clase de nulidad corresponde a la ilicitud en el objeto motivo o fin en el contrato de compraventa. El artículo 2275 del Cód. Civ. determina: "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto, produce su nulidad: ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley". Este artículo da la pauta para afirmar lo siguiente: será absoluta la nulidad cuando el objeto del contrato de compraventa sea ilícito por ir en contra de una norma prohibitiva, cuya finalidad es la de proteger no a una persona en especial o a determinados intereses particulares, sino a un interés social, a un interés general de orden público. También sucede que el legislador protege no sólo a los intereses públicos sino que además dicta normas prohibitivas para proteger. Sin embargo la ley no es tan severa en este caso, pues la nulidad tan sólo será relativa. Por lo tanto, será nulidad relativa cuando el objeto motivo o fin del contrato de compraventa sea ilícito

por ir en contra de una ley prohibitiva o de las buenas costumbres, cuyo único interés es de proteger a determinados intereses.

c) AUSENCIA DE VICIOS DE LA VOLUNTAD.

La compraventa será un contrato válido, cuando - el consentimiento de las partes esté libre de vicios: - cuando la voluntad de los contratantes esté exenta de vicios. Para que no la hagan imperfecta y no la proyecten indebidamente, es necesario que el consentimiento - se dé libremente sea puro; pues si una persona ha manifestado diferente cosa de lo que en realidad quería, cabe suponer que no se trata de un acto jurídico de una verdadera voluntad, pues quizás ésta obedezca a una presión física, moral o haya sido dirigida por una falsa creencia.

Pero veamos ¿CUALES SON LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO? En términos generales podemos decir que son : el error, el dolo o la mala fe y la violencia; a ellos hay que agregar a la lesión. "El derecho no puede limitarse a exigir una voluntad y una declaración conforme; debe exigir que el querer interno dimanar de persona capaz, que sea serio y verdadero, que se haya formado de modo consciente y libre en el sujeto. Varias causas pueden perturbar la libre determinación de la voluntad e influir sobre el agente de modo que se haga que - aquella se desvíe; bajo la influencia de estas causas - se forma una voluntad distinta de la que debió formarse y que hubiera sido la verdadera voluntad del sujeto; - surge pues una discordia (no como en los casos examinados entre el querer interno y su manifestación, sino entre la voluntad como de hecho se ha formado, y la voluntad que se hubiera dado si motivos extraños no la hubie

ran desviado). Estas causas se resumen en tres: error, dolo, y violencia, y tienen como efecto, no ya impedir que surja el negocio, sino el hacerlo anulable" (27).

Al respecto, el artículo 1812 del Cód. Civ. precisa: "El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo". Como se puede apreciar, el Cód. Civ. regula en una forma negativa la invalidez del consentimiento.

Error.— Podemos definir el error como la concepción falsa de la realidad, o sea un juicio que no se asemeja a la realidad objetiva. Mediante en el error juzgamos falsamente las cosas, las personas o los principios jurídicos.

El artículo 1813 del Cód. Civ. es sin duda el ordenamiento jurídico más importante que hay sobre el error. "El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo, o si se prueba, por las circunstancias del mismo contrato, que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa".

¿Qué debe entenderse por error de hecho y qué por error de derecho?

El error de hecho consiste en el falso conocimiento que una de las partes tiene sobre alguna circunstancia del contrato, o sea: a) el error recae sobre las cualidades del objeto. b) el error recae sobre la identidad o las cualidades de la persona.

El error de derecho simplemente es el que recae

sobre una norma jurídica, en relación a su interpretación, su existencia o inexistencia".

"El error que vicia la voluntad es aquel que versa no sobre la manifestación de la voluntad, sino sobre su contenido. Consiste en un falso juicio que se forma de una cosa o de un hecho, basado en la ignorancia, o - del principio de derecho que se presupone. Por eso se distingue en error de derecho y en error de hecho. Pero al error que vicia el negocio jurídico y lo hace anulable, es siempre aquel, y sólo aquel que ha sido la causa única o siquiera principal del negocio, ya se trate de error de derecho o de error de hecho. Además, el error debe ser propio del que resultaría perjudicado - por ineficacia de la declaración de la voluntad errónea. Debe ser un error que recaiga en el contenido voluntario del negocio" (28)

En derecho el error, como vicio del consentimiento, produce los mismos efectos que la ignorancia, al respecto el Cód. Civ. de 1884, advierte que el error de derecho no invalida el contrato, tal como lo expone el artículo 1296: "El error de derecho no anula el contrato" y dicho precepto se inspira en la máxima "la ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento". El Código vigente acepta la máxima anterior, aunque con ciertas limitaciones en el artículo 21, que textualmente dice: "La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento, pero los jueces, teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en que hubieran incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraban, o, de ser posible, concederles un plazo para que la cumplan, siempre que no se trate de leyes que afec-

ten directamente el interés público.

El Dolo o la Mala Fe.- "El dolo consiste en el artificio empleado para inducir, y de hecho ha inducido a una persona a realizar un negocio jurídico, provocando en ella un error o aprovechándose del error en que se hallaba" (29).

De lo anterior se desprende que quien comete el dolo desarrolla cierta actividad, como son el engaño y los artificios para hacer caer en el error a quien contrata con él. El artículo 1815 del Código Civil explica este vicio de la voluntad de la siguiente manera: - "Se entiende por dolo en los contratos cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido".

Como se puede apreciar, este artículo también habla de la mala fe como la disimulación del error en uno de los contratantes, o simplemente se calla una vez conocido el error. Al respecto, Jossierand expresa: No es necesario que revista el dolo carácter positivo, puede estar constituido por retiscencias frudulentas, por disimulaciones culpables; aún cuando negativo, es susceptible de viciar el consentimiento, pero solamente si presenta un carácter reprobable, si es contrario a la moral jurídica" (30). De donde se concluye que el dolo es activo y la mala fe pasiva.

Para que el dolo sea motivo de invalidez del acto es necesario que recaiga sobre el motivo determinante de la voluntad. "El dolo o mala fe de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquella, anulan el contrato si ha sido la causa determin

nante de este acto jurídico" (Artículo 1816, Cód. Civ.).

Hay dolo bueno y dolo malo. El primero es, por ejemplo; cuando un comerciante, con el afán de vender su mercancía, exagera las cualidades de lo que vende. Es muy común en el comercio exagerar la calidad de los productos, incurriendo en lo que se denomina dolo bueno, el cual no invalida el contrato ya que no es determinante de la voluntad. El dolo malo en cambio, sí produce la nulidad del contrato, y puede ser de dos clases: dolo principal y dolo incidental. Hay dolo principal cuando uno de los contratantes induce al error al otro, quien inducido precisamente por ese vicio del consentimiento se anima a contratar; hay dolo incidental cuando se exageran las cualidades del objeto motivo del contrato haciendo que sea determinante de la voluntad.

Así pues, para que sea dolo malo es necesario el engaño intencional, producido por maquinaciones y artificios, para distorsionar la realidad con una falsa apariencia, el cual se ejerce sobre uno de los contratantes y lo obliga a contratar.

La Violencia.— La violencia, que también se denomina intimidación, y hace referencia a ella el artículo 1819 del Código Civil. "Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado".

Habrà pues, violencia o intimidación cuando para el consentimiento hay amenaza de un sufrimiento actual o futuro.

De acuerdo con el artículo 1819, la violencia - puede ser física o moral; la violencia física es cuando, por medio de la fuerza, a uno de los contratantes a que dé su consentimiento; la violencia moral es cuando hay amenaza de un mal que hace presión en la voluntad de - uno de los contratantes.

El Código Civil en el artículo 1819 enumera los casos en que existe violencia; sin embargo, en nuestra opinión, se incurre en el peligro de no incluir uno que también implica violencia, ya sea física o moral, y es cuando por medio de la fuerza, una persona puede estar coaccionada, sin que necesariamente se utilice para - ello a alguna de las personas mencionadas en el Código Civil, verbigracia, se puede tratar de un vecino de su novia o de una persona para que dé su consentimiento - por la fuerza. Debiose aplicar una regla general en la que se incluyeran los vicios y las características de - la violencia.

La Lesión.- La lesión también causa de nulidad del contrato, y así algunos autores la consideran un vicio del consentimiento; sin embargo, juzgan que solamente es una inmoralidad en el contrato. El Código Civil vigente se refiere a la lesión en un capítulo diferente al destinado a los vicios del consentimiento, y así el artículo 17 la define de la siguiente manera: "Cuando - alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él, por su parte, se obliga; el perjudicado tiene derecho a pedir la rescisión del contrato, y de ser ésta imposible, a la reducción equitativa de la obligación".

El derecho concedido en este artículo dura un - año. Como se ha señalado, el Código Civil, indebidamente, no incluyó en el capítulo destinado a los vicios -

del consentimiento a la lesión, ya que la doctrina la - considera como parte de los vicios del consentimiento. "La lesión es el perjuicio que un contratante experimenta cuando, en un contrato conmutativo, no recibe de la otra parte un valor igual al de la prestación que suministra. Este perjuicio nace, pues, de la desigualdad - de los intereses y el daño que causa parece un atentado a la idea de justicia" (30).

El artículo 17 del Código Civil habla de rescisión, contradiciendo lo que dispone el artículo 2228, - que determina: "La falta de forma establecida por la - ley, si no se trata de actos solemnes, así como el - error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la - nulidad relativa del mismo".

Cuando se habla de rescisión se entiende que hay incumplimiento de una obligación, y en el caso de la - lesión, no hay un incumplimiento, sino la lesión nace - en el mismo momento que el acto; es decir, la nulidad - se da con vista a actos que nacen viciados.

Brevemente nos referiremos a las consecuencias - que producen los vicios del consentimiento, que son el - error, dolo o mala fe, violencia y la lesión.

El mismo artículo 2228 nos da la pauta para concluir que los vicios del consentimiento sólo producen - nulidad relativa pues las características de esta nulidad son:

1.- Sólo pueden intentarse por determinada persona (Artículo 2230). "La nulidad por causa de error, - dolo, violencia, lesión o incapacidad sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz".

2.- Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos.

3.- La acción de nulidad puede desaparecer por prescripción o por la confirmación que se haga del acto. (Art. 2233). "Cuando el contrato es nulo por incapacidad, violencia o error, puede ser confirmado cuando cese el vicio o motivo de la nulidad, siempre que no concorra otra causa que invalide la confirmación".

d) FORMA DE MANIFESTAR LA VOLUNTAD CONFORME A LA LEY.

La forma.- El contrato de compraventa es consensual para muebles y, podríamos decir, formal para inmuebles.

Conforme el artículo 2316 del Código Civil vigente, la venta sobre bienes muebles no requiere para su validez formalidad alguna. "El contrato de compraventa no requiere para su validez formalidad alguna en especial, sino cuando recae sobre un inmueble". Cuando se trate de un inmueble, que no exceda de cinco mil pesos, el contrato podrá hacerse en documento privado. La venta de un inmueble podrá hacerse en instrumento privado que firmarán el vendedor y el comprador ante dos testigos, es decir, la compraventa de bienes inmuebles es un contrato consensual; pero a este principio le recae una excepción cuando se refieren a los títulos de crédito, ya que si una misma cosa fuere vendida por el mismo vendedor a diversas personas, se observará lo siguiente:

"Si la cosa vendida fuere mueble, prevalecerá la venta primera en fecha (primero en tiempo, primero en derecho); si no fuere posible verificar la prioridad de ésta, prevalecerá la fecha al que se halle en posesión de la cosa (Artículos 2264 y 2265 del Cód. Civ. Vig. -

Aquí encontramos la formalidad convencional, o sea que es necesaria la traditio.

Cuando se trate de bienes inmuebles, el contrato será formal, porque para la validez del contrato se requiere que el consentimiento se manifieste por escrito debiéndose hacer en escritura pública.

Formas.- Principio.- Según Jossierand "La venta, contrato consensual desde el origen, no está sometida a ningún formalismo; el escrito redactado para comprobar su existencia puede ser un documento privado; y hasta teóricamente, pueden las partes concluir su acuerdo verbalmente, salvo la dificultad de pruebas que, por encima de 5000 francos, correrían el riesgo de ser insuperables, porque la prueba testifical y las presunciones no se aceptan más allá de dicha cifra.

"Las ventas inmobiliarias deben ser transcritas, lo que supone evidentemente que ha sido redactado un escritor: no se transcribe lo que no ha sido antes escrito.

"Estas derogaciones y estas atemperaciones debilitan profundamente el principio de la consensualidad; entienden algunos que convendría abrogarlo, pura y simplemente, en materia inmobiliaria y exigir para la validez de la venta de un inmueble no solamente un escrito, sino un acto notarial en todos los casos, como para la constitución de hipoteca. Pero no conviene perder de vista que numerosas ventas inmobiliarias recaen sobre bienes de muy escaso valor, sobre trozos de tierra insignificantes; no debe dificultarse la libre circulación de los bienes con formalidad y gastos que no guardan proporción con los intereses en juego. (32)

El artículo 2320 del Código Civil establece: "Si

el valor del inmueble excede de quinientos pesos, su venta se hará en escritura pública", pero el artículo 54 de la Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales derogó dicho artículo, "Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor convencional sea mayor de quinientos pesos, y la constitución o transmisión de derechos reales estimados, en más de quinientos pesos o que garanticen un crédito por mayor cantidad que la mencionada, deberán, para su validez, constar, en escritura pública ante notario" (Art. 54, en relación con el 14 transitorio de la Ley del Notariado del 31 de diciembre de 1945, publicada en el Diario Oficial de la Federación, del 23 de febrero de 1946).

Otros requisitos en cuanto a la forma se encuentran en los artículos 1834 y 2318, relacionados con el Art. 2319 del Código Civil. Dada la claridad de los mismos, solamente los vamos a transcribir:

Artículo 1834.- "Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deberán ser firmados por todas las personas a las cuales se imponga esa obligación. Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó".

Artículo 2318.- "Si alguno de los contratantes no supiere escribir, firmará, a su nombre y a su ruego, otra persona con capacidad legal, no pudiendo firmar con ese carácter ninguno de los testigos, abreviándose a lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1834".

Artículo 2319.- "De dicho instrumento se formarán dos originales, uno para el comprador y el otro para el Registro Público".

La falta de forma, establecida por la ley del contrato cuyo estudio nos ocupa, produce la nulidad relativa; sin embargo esto no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruídos cuando el juez diga su sentencia de nulidad. Dicha nulidad puede desaparecer ya sea por prescripción o por confirmación; la nulidad por falta de forma compete a todos los interesados.

"Cuando la falta de las partes consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede pedir que se otorgue el acto en la forma prescrita por la ley, según se desprende de los artículos 1833 y 2232 del Código Civil. Asimismo la manera de confirmar un acto afectado de nulidad relativa, por falta de forma, "consiste en otorgar el acto con las formalidades descritas por la ley. Dicha confirmación tiene efecto retroactivo al día que se verificó el acto nulo, sin que tal efecto perjudique los derechos de tercero". (33)

e) El elemento formal y el Registro Público.

El intercambio de consentimientos entre el vendedor y el comprador perfeccionan la compraventa; pero esto no impide que las terceras sigan ignorando que la cosa le pertenece al comprador, y se ignora en qué momento, a qué nombre se hace la transmisión de la propiedad, por lo cual es necesario hacer llegar al conocimiento de los terceros su publicidad.

Una forma de darle publicidad es mediante la escritura pública pasada ante la fe del notario público. Para ciertas compraventas, la de inmuebles principalmente, es necesaria la redacción de un documento en el que conste la operación; pero esto no es suficiente y es indispensable hacer la inscripción en el Registro Públi

co de Propiedad, para que surta efectos contra terceros.

Es interesante señalar que este requisito no — afecta la validez del contrato, sino es necesario para la oponibilidad a terceros, por lo que incluimos que el Registro no constituye una formalidad en cuanto a la va lidez del acto, sino es un requisito para su oponibili- dad respecto a terceros. Por esta razón, aún cuando la compraventa no se registre, no por ello deja de ser v~~á~~ lida.

f) Definición y Concepto de Registro Público. El — Registro Público es una institución jurídica y pública destinada a dar publicidad a los actos y contratos que, conforme a derecho, deben inscribirse o anotarse.

En México empezó a funcionar en el año de 1871 con el Código Civil y Leyes reglamentarias; los artícu- los relativos del Código Civil vigente sufrieron una re forma, por decreto del 31 de diciembre de 1951, pero di cha reforma no es vigente ya que se dispuso que empezaría a entrar en vigor juntamente con el reglamento del 1o. de julio de 1952, el cual quedó en suspenso por de- creto del 3 de junio de 1953. En consecuencia, en la — actualidad quedan vigentes las disposiciones del Código Civil (36).

Por lo tanto, es necesario que la compraventa se inscriba en el Registro Público de la Propiedad según — lo dispuesto por el artículo No. 2322: "La venta de bie nes raíces no producirá efectos contra terceros sino — después de registrada en los términos de este código". Si la publicidad exigida por la ley no se realiza, la — compraventa es inoponible a los terceros. El comprador corre peligro ante un segundo adquirente que la haya — publicado. Por eso el Artículo No. 3003 establece: —

"Los documentos que conforme a esta ley deban registrarse y no se registren, sólo producirán efectos entre - quienes los otorguen, pero podrán producir perjuicios a terceros, los cuales sí podrán aprovecharse en cuanto - le fueren favorables". Sin embargo, esto no lo pueden alegar los acreedores del vendedor; éstos no pueden decir que la venta que no se registró no produce efectos en su contra. Esto se explica toda vez que los acreedores no obtuvieron un derecho determinado del bien material de la compraventa, debidamente registrada, por lo que se debe estar y pasar por la venta: "El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos - sus bienes, con excepción de aquellos que conforme a la ley son inalienables o no embargables". (Artículo No. 2964 Código Civil). Lo que sí puede suceder es que un acreedor haya embargado parte del bien y lo registre, - por lo que el comprador corre la suerte de soportar los gravámenes.

Otros casos que se encuentran ya registrados antes de realizar la venta y registrarla con las hipotecas que se encuentran, como dijimos, registradas.

Como señalamos al principio, la situación del - adquirente de un inmueble para proceder a la publicidad del registro y así producir efectos contra terceros, - exige casi siempre la redacción de un documento, es por eso que hay que presentar la escritura de la compraventa, la cual debe ser notarial. Sin este requisito; es decir, sin una escritura notarial, el comprador al no poder hacer la publicidad no tiene ninguna seguridad de adquirir o conservar la propiedad.

Ahora bien, tratándose de bienes ya inscritos en el Registro Público de la Propiedad y cuyo valor no exceda de cinco mil pesos cuando la venta sea al contado, puede hacerse transmitiéndose el dominio por endoso -

puesto en el certificado de propiedad que el registrador tiene obligación de expedir al vendedor, a cuyo favor estén inscritos los bienes.

El endoso será ratificado ante el registrador, - quien tiene obligación de cerciorarse de la identidad - de las partes y de la autenticidad de las firmas; y pre - via comprobación de que están cubiertos los impuestos - correspondientes a la compraventa realizada en esta for - ma, hará una nueva inscripción de los bienes vendidos, en favor del comprador, según lo establece el Artículo No. 2321 del Código Civil. Este artículo se considera que está derogado por la Ley del Notariado.

CAPITULO III

PROHIBICIÓN LEGAL

1.- Prohibiciones para vender.

En la compraventa la obligación del vendedor es la cosa vendida, como el precio es la obligación del -- comprador. Todas las cosas pueden venderse siempre y - cuando éstas pertenezcan al vendedor; por lo que una -- compraventa de cosa vendida es nula, y se dice que es - una nulidad relativa. Por lo tanto se puede vender lo que es de su propiedad. "La venta de cosa ajena es nu - la y el vendedor es responsable de los daños y perjui-- cios si procede con dolo o mala fe, debiendo tenerse en cuenta lo que se dispone en el título relativo al Regis - tro Público para los adquirentes de buena fe. (Artículo 2270 del Cód. Civ. Vig.

Hay que tener en cuenta la cosaobjeto de la ven - ta y no la capacidad del vendedor para determinar si la cosa le pert -- ce.

"La venta de cosa ajena no es sino un caso espe

cial del Art. 1177, que se refiere a los objetos de esta naturaleza como materia de los contratos en general. Bajo este aspecto constituye una excepción a la regla - que tuvimos ocasión de fijar al ocuparnos de aquel precepto.

Si contemplamos el problema bajo otro ángulo, podríamos tal vez relacionarlo con la capacidad, ya que - si bien toda persona que ha llegado al grado de madurez que la ley prescribe, tiene la facultad de disponer de sus bienes por medio del contrato que nos ocupa (Art. - 1357), no es menos exacto que proponiéndose este medio producir la transferencia del dominio, sólo cabe realizarla respecto de las cosas que pertenecen al vendedor o que él puede procurarse según los términos del recordado precepto.

"Así lo encara pues, el Código dentro de este título especial; pero si bien se examina, el obstáculo - que se opone a la validez de semejantes actos jurídicos no estriba en la persona que intenta realizarlos, por - cuanto ella puede hallarse en pleno goce y ejercicio de sus derechos; por el contrario, si algo se presenta como deficiente es un factor de orden externo. Para muchos autores sería el objeto; de suerte que la exclusión de la cosa ajena respondería a inconvenientes derivados del mueble o inmueble que se procura transmitir - por este medio". (1)

Es nulo el contrato de compraventa de cosa ajena porque el vendedor carece de derechos para transmitir - la propiedad; por lo tanto, el comprador puede ampararse pidiendo la nulidad del contrato. Pero hay una posibilidad de que el contrato sea válido; y es viable si el vendedor adquiere, por cualquier título, la propiedad - de la cosa vendida, y no hay lugar a la evicción.

La venta de cosa ajena trae consigo una nulidad relativa, ya que la finalidad es proteger al comprador.

Los bienes inalienables no pueden ser objeto de un contrato de compraventa, pues están fuera del comercio, ya sea por su naturaleza o por disposición de la ley. Al respecto, el artículo 768 establece: "Los bienes de uso común son inalienables e imprescriptibles. Pueden aprovecharse de ellos todos los habitantes, con las restricciones establecidas por la ley, pero para aprovechamientos especiales se necesita concesión otorgada con los requisitos que prevengan las leyes respectivas".

Estos bienes de uso común, como regla general, no son susceptibles de crear derechos reales; por lo tanto no es posible transferir su propiedad, pues serían nulas todas las consecuencias.

Si un bien destinado a un servicio público se llegara a desafectar, será susceptible de enajenar. La base legal se encuentra en el artículo 770 del Código Civil vigente". Los bienes destinados a un servicio público y los bienes propios, pertenecen en pleno dominio a la Federación, a los Estados o a los municipios; pero los primeros son inalienables e imprescriptibles, mientras no se les desafecte del servicio público a que se hallen destinados". Por ejemplo, es posible enajenar una vía pública si deja de funcionar para lo que fue destinada, más aún los propietarios de los predios colindantes de la vía enajenada, tendrán derecho del tanto conforme al artículo 771 del Código Civil vigente. "Cuando conforme a la ley pueda enajenarse y se enajene una vía pública, los propietarios de los predios colindantes gozarán del derecho del tanto en la parte que les corresponda, a cuyo efecto se les dará aviso de la

enajenación. El derecho que este artículo concede deberá ejercitarse precisamente dentro de los ocho días siguientes al aviso. Cuando éste no se haya dado, los colindantes podrán pedir la rescisión del contrato, dentro de los seis meses, contados desde su celebración."

También encontramos prohibiciones y limitaciones contenidas en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

"Se prohíbe a los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas en una faja de cien - kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta - en las costas". (Fracción I del Art. 27 Constitucional).

"Las asociaciones denominadas iglesias, cualquiera que sea su credo, no tienen capacidad para adquirir, poseer o administrar bienes raíces, ni tienen capitales impuestos sobre ellos" (Fracción II del Art. 27 Constitucional).

Las instituciones de beneficencia pública o privada que tengan por objeto el auxilio de los necesitados, la investigación científica, la difusión de enseñanza, la ayuda recíproca de los beneficiarios, o cualquier otro objeto lícito, no podrán adquirir más bienes raíces que los indispensables para su objeto, inmediatamente destinados a él, (Fracción III del Art. 27 Constitucional).

Las sociedades comerciales por acciones no podrán adquirir, poseer ni administrar fincas rústicas. - Las sociedades de esta clase que se constituyan para explotar cualquier industria fabril, minera, petrolera, o para un fin que no sea agrícola podrán adquirir, poseer o administrar terrenos únicamente en la extensión que sea estrictamente necesaria para los establecimientos - o servicios de los objetos indicados y que el ejecutivo de la unión o de los estados fijaran en cada caso (Frac

ción IV del Art. 27 Constitucional).

Los bancos debidamente autorizados conforme a - las leyes de instituciones de crédito, no podrán tener en propiedad más bienes raíces que los enteramente necesarios para su objeto (Fracción V. del Art. 27 constitucional).

Las demás corporaciones, exceptuando los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal o de los que hubiere sido dotado, constituidos en centros de población agrícola, no podrán adquirir en propiedad o administrar por sí bienes raíces o - capitales impuestos sobre ellos, con la única excepción de los edificios destinados inmediata o directamente al objeto de la institución (Fracción IV del Art. 27 Constitucional).

2.- PROHIBICIONES PARA COMPRAR.

El artículo 2274 del Código Civil prohíbe a las personas morales o a las extranjeras comprar bienes, - con las salvedades que señala el artículo 27 constitucional, "Los extranjeros y las personas morales no comprar bienes raíces, sino sujetándose a lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en sus leyes reglamentarias".

Además de esta prohibición se señalan las siguientes:

Los encargados de impartir la justicia no podrán comprar bienes que sean objeto del juicio en el - que participen.- "Los magistrados, los jueces, el Mi-

nisterio Público, los defensores oficiales, los abogados, los procuradores y los peritos no pueden comprar - los bienes que son objeto de los juicios en que intervengan. Tampoco podrán ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los citados bienes". (Art. 2276 del Código Civil). Este artículo, sin embargo, tiene una - excepción, la venta o sección de acciones hereditarias - sean coherederas las personas mencionadas.

Al establecer la ley que a las personas que estén participando en la administración de la justicia se prohíbe comprar los bienes que estuvieran en litigio - ante el tribunal en cuya jurisdicción ejercieren, la - legislación pretende, con esta incapacidad para comprar, que el juez, el magistrado, el ministerio público, los defensores, los peritos, los procuradores no estén en - conflicto entre sus deberes y sus intereses, pues por - la situación en que se encuentran sería fácil abusar de los litigantes; además el propósito de esta prohibición es que quienes intervienen en la administración de justicia tengan el prestigio para ejercitar, en forma clara, desinteresada y sin sospecha alguna, la justicia - que les fue encomendada.

Es conveniente advertir que los administradores de justicia no pueden comprar los bienes que estén en litigio en ese juzgado, mas si pueden comprar los bienes cuyo litigio se efectúe en otro juzgado donde - ellos no son los encargados de impartir la administración de justicia. La prohibición, como hemos dicho, - incluye a los abogados defensores y demás personas señaladas en el artículo 2276 del Código Civil, quienes - sí podrán comprar cuando se trate de un litigio en el cual no intervengan.

La prohibición de comprar para los administradores de justicia exclusivamente es cuando fuesen de la -

competencia del juzgado donde trabajan o en los litigios que intervengan. Es importante señalar que el Código Civil en vigor en el artículo 2276 ha servido a otras legislaciones como base para señalar que sólo está prohibido comprar los bienes que se vendan en juicios en que intervengan o son de su competencia.

En nuestra opinión afirma Llorena, es acertado - este criterio quien hace presente que en esos casos no hay los mismos peligros, y subraya que según el art. - 1442, en la parte final, la cesión "a los funcionarios de la administración de justicia, de acciones judiciales de cualquier naturaleza", sólo les está prohibida - "cuando fuesen de la competencia del juzgado o tribunal en que sirven".

"Ese es el criterio que han consagrado nuestros tribunales en los pocos casos de esta naturaleza se han presentado a su juzgamiento, y así han declarado: La prohibición de que los jueces, abogados, procuradores, etc., compren los bienes que estuvieren en litigio ante el Juzgado, se refiere a los bienes sobre los cuales existan o hayan existido, en la causa, pretensiones contrarias de las partes" (Cam. Civ. 1a., "J.A.", 1943-II-765).

El proyecto de Reformas de 1936, con plausible criterio, ha aclarado la disposición del art. 1361, - inc. 6o., que se presta a interpretaciones exageradas, y dispone: Art. 907: Es prohibida la compra:... Inc. - 5o.) a los jueces, abogados, fiscales, asesores, y defensores de menores, procuradores, escribanos y peritos de toda clase, respecto de los bienes antes o actualmente sometidos a la autoridad del tribunal, dentro de los asuntos de jurisdicción voluntaria o contenciosa en que hubieren intervenido por razón de sus respectivos cargos.

"Es un precepto análogo al del Cód. Civ. en vigor desde 1932, en su art. 2276: "Los magistrados, los jueces, el ministerio público, los defensores oficiales, los abogados, los procuradores y los peritos, no pueden comprar los bienes que son objeto (en el sentido de litigios) de los juicios en que intervengan. Tampoco podrán ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los citados bienes".

Por su parte, el Cód. Civ. italiano de 1942, en el art. 1471, inc. 2o., establece, en forma más precisa que el nuestro que: No pueden ser compradores, ni siquiera en subasta pública, ni directamente ni por interpósita persona:... Los oficiales públicos, respecto a los bienes que son vendidos por su ministerio. (2)

Sin embargo, esta prohibición de comprar tiene su excepción, es posible la adquisición de bienes en litigio siempre y cuando esas personas que menciona el artículo 2276 sean al mismo tiempo o de alguno de ellos coherederos de los litigantes. Al respecto, el artículo 2277 aclara: "Se exceptúa de lo dispuesto en el artículo anterior la venta o cesión de acciones hereditarias, cuando sean coherederas las personas mencionadas, o de los derechos a que estén afectos bienes de su propiedad".

Nos referiremos ahora a la prohibición para comprar consignada en el artículo 2280 del Código Civil vigente: "No pueden comprar los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados:

- I Los tutores o curadores;
- II Los mandatarios;
- III Los ejecutores testamentarios y los que fueren nombrados en caso de intestado;

- IV Los interventores nombrados por el testados o - por los herederos;
- V Los representantes, administradores e intervento res en caso de ausencia;
- VI Los empleados públicos".

A los tutores o curadores se prohíbe comprar los bienes de las personas que estén a su cargo y también que compren a nombre de éstas, salvo cuando se encuentren en grave necesidad, o indudable beneficio para el menor y debidamente autorizado por el juez.

El fundamento y razón de tal prohibición para - los tutores y curadores, es proteger a los menores, evi tando que se aprovechen a expensas de ellos, pues po- - dría ocurrir que los tutores o curadores compraran los - bienes de los menores a un precio inferior de su valor.

Ya hemos señalado una excepción para esta prohi- bición hecha en el artículo 561 del Código Civil: "Los bienes inmuebles, los derechos anexos a ellos y los mue bles preciosos no pueden ser enajenados ni gravados por el tutor, sino por causa de absoluta necesidad o eviden te utilidad del menor, debidamente justificada y pre- - vias la conformidad del curador y la autorización judi cial".

La segunda prohibición del artículo 2280 es para que los mandatarios quienes no podrán adquirir los bienes de cuya administración estuvieran encargados, me- - diante una compra.

La razón fundamental de esta prohibición es de - moralidad, pues se busca evitar conflictos de intereses

que pudieran surgir entre el mandatario y el mandante. Es decir, evitar el fraude, abuso, engaño o perjuicio.

Es menester aclarar que tal incapacidad se aplica a cualesquiera mandatarios, como son los que representan a una persona o a una sociedad ya sean mandatarios legales, judiciales o convencionales.

Sin embargo, es importante aclarar que dicha incapacidad de los mandatarios para comprar es exclusivamente para determinados bienes, es decir, de aquellos a cuya administración o enajenación estuvieran encargados por virtud del mandato; por lo que es legalmente posible una compraventa cuando el mandante sea el que compra y el mandatario el que venda y cuando adquiriera éste bienes distintos de aquellos cuya administración estuvieran a su cargo.

'Los mandatarios encargados de vender', señala - Jossierand, no se pueden convertir en adquirentes de los bienes cuya realización se les ha confiado (art. 1596); porque entonces se suscitara un conflicto entre su deber, que es el de obtener el precio más alto posible, y su interés, que sería el de adquirir el bien, por su propia cuenta, al precio más bajo posible.

'No se distingue, por razón de la fuente, el origen del mandato: lo mismo es que el mandato de vender - sea convencional, judicial o legal: mandatarios ordinarios, tutores, administradores de municipalidades o de establecimientos públicos, todos caen bajo esta prohibición.

Tampoco se distingue por razón de que la venta - se verifique amigablemente o por autoridad de justicia, en pública licitación: el artículo 1596 se refiere ex-

presamente al caso de adjudicación.

"Por el contrario, y en consideración al motivo sobre el que descansa la prohibición de convertirse en adquirente, han de hacerse las dos observaciones siguientes:

a) Las personas encargadas de los intereses de otro, pero sin mandato de vender, pueden comprar los bienes de sus protegidos: así ocurre con los tutores - sustitutos, curadores, consejos judiciales, los cuales no son tampoco administradores;

b) Está admitido que el mandatario, y especialmente el tutor puede convertirse en adquirente de los bienes del mandante o del incapaz cuando está en condiciones de invocar un justo motivo para obrar de ese modo: es copropietario del inmueble, o bien era titular de una hipoteca que recaía sobre dicho inmueble; negarle la facultad de convertirse en adquirente, sería atentar contra sus derechos de copropietario o de acreedor hipotecario (3).

Otra incapacidad para comprar es la prohibición a los albaceas, quienes no podrán adquirir los bienes de los testamentos que estuvieren a su cargo. Con esto se pretende que los ejecutores testamentarios no abusen, a su beneficio propio, de los bienes que fueron entregados para su custodia.

Se dice que la función de los ejecutores testamentarios es una función de mandato, por lo que se trata de una incapacidad idéntica al del mandato, aunque se dice que el albacea desempeña el cargo de auxiliar de la administración de justicia. "En nuestro concepto, el albacea no es representante del testador, ni de los herederos, ni de los legatarios, ni de los acreedores -

porque jamás actúa en su nombre, individual o colectivamente considerados; tampoco representa a la sucesión mis ma como mandatario, pues no puede ser mandatario sino de una persona y la sucesión no es persona jurídica. El albacea en cualquiera de sus variedades es un auxiliar de la administración de justicia (Ley Orgánica art. 4o. Fracc. VII y Art. 202), que tiene a su cargo toda la ejecución de todos los actos judiciales, administrativos públicos y/o privados que la ley señala para el cumplimiento de la voluntad expresa o presunta del autor de la sucesión, así como de todas las obligaciones pendientes a la muerte de este último. No obra, por lo tanto, en nombre de los herederos legatarios o acreedores de la sucesión, sino para ellos, aunque sean aquellos quienes le designen (4).

En nuestra opinión sí es posible que el albacea adquie ra los bienes del testamento o del intestado, siempre y cuando se trate de un albacea que sólo tiene a su cargo determinados bienes (albacea particular). Es decir, la incapacidad no se refiere a todos los bienes de la herencia, sino sólo a los bienes que estén conferidos a su cargo.

En cambio, no podrá comprar bienes el albacea -- (universal) cuando tenga a su cargo todos los bienes de la herencia, porque tiene a su carga la voluntad, ya sea expresa o presunta, del autor en todas sus partes.

En la fracción VI del artículo 2280 se señala la incapacidad para comprar los bienes de cuya venta o admi nistración se hallen encargados los empleados públicos. En principio podemos decir que tal prohibición tiene como base la misma que se señaló para los administradores de impartir justicia. Con dicha prohibición se pretende evitar inmoralidades de los funcionarios respecto a aque llos bienes de cuya administración o venta se encuentran encargados.

¿Quiénes son, según la fracción VI del artículo 2280, empleados públicos, a quién hay que incluir en esta incapacidad? En nuestra opinión, el ordenamiento hace referencia a todas las personas que directamente tengan relación con la compra de bienes de cuya venta o administración se hallen encargados; entre estas personas están incluidas desde un escribiente hasta un secretario de Estado. Así pues la incapacidad de los empleados públicos está restringida a la medida de sus funciones.

Sanción de las prohibiciones, tanto para vender o para comprar.- En forma categórica podemos decir que la sanción impuesta a un contrato de compraventa que se realice con cualquiera de las prohibiciones, ya sea para la venta o para la compra, es la nulidad de dicho contrato. "Las compras hechas en contravención a lo dispuesto en este capítulo serán nulas, ya se hayan directamente o por interpósita persona".

Ahora hay que definir si se trata de una nulidad absoluta o relativa, ya que el artículo 2282 del Código Civil tan sólo dice que serán nulas las compras que se realicen con las prohibiciones antes expuestas.

La nulidad será relativa cuando se trate de los albaceas, mandatarios, empleados públicos, padres, tutores o curadores, pues solamente pueden invocar la nulidad las personas perjudicadas; en tanto que a los empleados públicos, los magistrados, jueces el ministerio público, defensores oficiales, procuradores, abogados y peritos la nulidad será absoluta por razones que no puede ser ejercitada dicha nulidad por todas las partes.

El criterio de los autores de la materia varía, ya que algunos afirman que es relativa la nulidad ya -

que solamente puede ser invocada por alguna de las partes; en cambio, otros autores dicen que se trata de nulidad absoluta. Sin embargo, algunos están a favor de la tesis que sustentamos; de que la nulidad bien puede ser relativa o bien puede ser absoluta; a continuación daremos a conocer el criterio de varios autores.

En la 1a. ed. de su clásico comentario del C. - Civ., Llerena sostuvo que esa nulidad es relativa; pero en la 2a. ed. cambió su opinión y sostuvo que es absoluta, porque el interés público exige "que los jueces puedan decretar de oficio la nulidad de tales actos, que muchas veces no son más que negocios escandalosos".

Lafaille también estima que en estos casos se encuentran reunidos los caracteres de la nulidad absoluta, aunque agrega que los autores franceses se inclinan, por lo general, a considerarla "relativa", admitiendo que sólo pueden invocarla las personas perjudicadas.

Segovia dice que según el art. 1044 la nulidad debiera ser absoluta, pero que en la duda debe considerarse que es relativa.

Salvat hace un distinguo: a) en el caso de los padres, tutores o curadores, albaceas, mandatarios y empleados públicos se trata de nulidades relativas que sólo pueden ser invocadas por las personas que la ley ha querido proteger, y pueden ser confirmadas y cubiertas por la prescripción; b) en el caso de los jueces y demás funcionarios y auxiliares de la justicia, se trata de nulidades absolutas, es decir que puede ser declarada de oficio por el juez, cuando aparece manifiesta en el acto, y que no puede ser confirmada ni cubierta por la prescripción.

Machado opina que se trata de nulidades relativas, en el sentido de que sólo puede ser invocada por una de las partes y no por el violador de la prohibición. Es también la opinión de Troplong, Laurent, Duranton, Demolombe, etc., en Francia.

Colmo opina, en cuanto al mandante, que "puede ratificar los actos de su mandatario, realizados contra prohibiciones como las de los arts. 1918 y cons." Es porque en tales casos se trata del interés de una persona, el pupilo, el incapaz, el mandante, no de la moral y el orden público.

C I T A S T E M A I I

1. Ernesto Gutiérrez y González "Derecho de las - Obligaciones", Editorial Cajica, Puebla, Puebla, México 1965, Página 181.
2. Rafael Rojina Villegas "Derecho Civil Mexicano", Tomo VI, Volumen I Contratos, Editorial Antigua, Librería Robredo, México 1954, Página 168.
3. Héctor J. Cerretti-Aircardi "Contratos Civiles", - Editorial IMP. Rosgal-Hilario, Rosille, Montevideo, 1958, Página 97.
4. Henri y Leon Mazeaud, Jean Mazeaud "Lecciones de Derecho Civil", Parte Tercera, Volumen III, Los Principales Contratos, traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo; Editorial, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina 1962, Páginas 39 y 40.
5. Francesco Massineo "Manual de Derecho Civil y Comercial", Tomo V, Contratos traducidos por Santiago Sentis Melendo, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, Páginas 59 y 60.
6. Rafael Rojina Villegas "Derecho Civil Mexicano", Tomo VI, Volumen I, Contratos; Editorial, Antigua Librería Robredo, México, D.F., 1961. Página 196.
7. Louis Josseland "Derecho Civil", Tomo II, Volumen II Contratos, traducido por Santiago de Conchillos y Manterola, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América BOSCH Y CIA, Editores, Buenos Aires, Argentina, Página 6.

8. Henri y Leon Mazeaud, Jean Mazeaud, Ob. Cit. Página 114.
9. Louis Jossierand, Op. Cit. Páginas 6 y 7.
10. Marcelo Planiol y Jorge Ripert "Tratados de Derecho Civil Francés", Tomo X. Los Contratos Civiles, Traducción por el Dr. Mario Díaz Cruz, Editorial Cultural, S.A., La Habana, Cuba 1946, Páginas 24 y 25.
11. Rafael Rojina Villegas, Op. Cit. Páginas 207 y - 208.
12. Idem Página 203.
13. Louis Jossierand, Op. Cit. Página 7.
14. Henri y Leon Mazeaud, Jean Mazeaud, Página 58.
15. Idem Páginas 123 y 124.
16. Louis Jossierand, Op. Cit. Página 10.
17. Héctor Lafaille "Curso de Contratos", Tomo II - Contratos Bilaterales, Editorial Biblioteca Jurídica, Buenos Aires, Argentina 1928.
18. Marcelo Planiol y Jorge Ripert. Op. Cit. Página 31.
19. Leopoldo Aguilar Carvajal "Contratos Civiles", - Editorial Hagtem, México, D.F. 1964. Página 77.
20. Luis María Rezzonico "Estudio de los Contratos - en Nuestro Derecho Civil", Editorial Roque de - Palma, Editor, Buenos Aires, Argentina 1958, Página 150.

21. Héctor Lafaille, Op. Cit. Páginas 22 y 23.
22. Luis María Rezzonico, Op. Cit. Páginas 161 y 162.
23. Idem. Páginas 167 y 168.
24. Rafael Rojina Villegas "Compendio de Derecho Civil", Tomo IV, Contratos, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., Páginas 89 y 90.
25. José Castán Tobañas "Derecho Civil Común y Foral", Tomo III, Editorial Instituto Reus, Madrid, España 1936, páginas 342 y 343.
26. Ernesto Gutiérrez y González, Op. Cit. Página - 200.
27. Roberto Ruggiero "Instituciones del Derecho Civil", Introducción y parte general, traducción de Ramón Serrano, Editorial Reus, Madrid, España, Páginas 263 y 264.
28. Nicolás Coviello "Doctrina General del Derecho Civil", traducción de Felipe de Tena Uthoa, México, D.F. 1938, Pág. 428.
29. Nicolás Coviello, Op. Cit. Página 436.
30. Louis Josserand "Derecho Civil", Tomo II, Volumen I, traducido por Santiago de Cunchillos y Manterola, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, Página 72.
31. Manuel Borja Soriano (cita a Desmontes) "Teoría General de las Obligaciones", Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México 1969, Página 260.

32. Louis Jossèrand, Op, Cit. Páginas 56 y 57.
33. Ricardo Treviño García "Contratos Civiles en Particular", Editorial Font, S.A., Guadalajara, Jalisco 1972, Página 45.
34. Leopoldo Aguilar Carvajal. Op, Cit. Página 301.
35. Héctor Lafaille, Op, Cit. Páginas 38 y 39.
36. Luis María Rezzonico, Op, Cit. Página 175.
37. Louis Jossèrand, Op. Cit. Página 17.
38. Luis Araujo Valdivia "Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones", Editorial Cajica, Puebla, Puebla, México 1965, páginas 531 y 532.

C I T A S T E M A I I I

- (1) Héctor Lafaille "Curso de Contratos" Tomo II. Contratos Bilaterales, Editorial Biblioteca Jurídica. Buenos Aires, Arg. 1928, Págs. 38 y 39.
- (2) Luis María Rezzonico. "Estudio de los Contratos en Nuestro Derecho Civil". Editorial Roque de Falma; Buenos Aires, Arg. 1958. Pág. 175.
- (3) Louis Jossèrand "Derecho Civil" Tomo II. Contratos traducido por Santiago de Conchillos; Editorial Jurídica Europa América Bosch, Buenos Aires, Arg. - Pág. 6.
- (4) Luis Araujo Valdivia "Derecho de las Cosas y de las Sucesiones". Editorial Cajica. Puebla, Pue. - Méx. 1965. Pág. 531 y 532.

CAPITULO IV

OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y COMPRADOR

Una vez que la compraventa ha nacido, por haberse operado el acuerdo de voluntades sobre la cosa y el precio, se origina para ambas partes una serie de obligaciones, que deben cumplir tanto el vendedor como el comprador.

1.- Obligaciones del Vendedor.

a).- Entrega de la cosa.- Sin lugar a dudas esta es la principal obligación del vendedor, la cual se encuentra precisada en el artículo 2283, fracción I; - El vendedor está obligado: 1.- A entregar al comprador la cosa vendida. Esta obligación se justifica, pues el comprador quiere que se le transmita la propiedad de la cosa que compra para que, en ejercicio de esa transferencia, le saque el provecho que más le convenga. - Por lo tanto hay que poner la cosa vendida a disposición del comprador.

"En virtud del artículo 1604, la entrega de la cosa es el acto de ponerla en poder y posesión del comprador. Esta definición, tomada de Domat, tiene el mérito de mostrar que la simple posesión no constituye la entrega; se requiere que la cosa sea dada al comprador de tal suerte que, efectivamente, éste pueda obtener de ella el provecho que corresponde al propietario. Pero esta definición es inexacta en el sentido de que parece exigir la transmisión de la posesión para que la obligación de entregar la cosa resulte cumplida. La entrega es resultado a veces del simple hecho de que el vendedor haya abandonado la cosa o entregado las llaves sin que efectivamente el comprador haya tomado la posesión de la misma.

La entrega es una operación indispensable en todos los casos. Cuando el contrato ha transmitido por sí solo la propiedad de la cosa, es preciso además que esa cosa sea puesta a la disposición del comprador. - Cuando la propiedad no ha sido transmitida por el contrato, la entrega es igualmente necesaria, porque de ese modo es como por regla general se efectúa la individualización se produce antes de la entrega, por aplicar una marca en las cosas vendidas o por cualquier otro medio, la entrega será igualmente indispensable para poner las cosas individualizadas a la disposición del comprador". (1)

La obligación del vendedor de entregar la cosa vendida no es en el sentido de transmitir la propiedad, toda vez que la transmisión se opera desde el perfeccionamiento del contrato (desde el acuerdo de voluntades de precio y cosa). Esta obligación es para que el comprador esté en posibilidad de ejercitar sus facultades de dominio, que esté la cosa materialmente a disposición del comprador.

La base legal está establecida en el artículo 2014 del Código Civil, que dice: "En las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes, por el mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición, ya sea natural, ya sea simbólica, debiendo tenerse en cuenta las disposiciones relativas del Registro Público".

Según nuestra legislación el modo de entregar la cosa vendida puede ser real, jurídica o virtual, y el artículo 2284 distingue este modo de entrega en los siguientes términos.

"La entrega puede ser real, jurídica o virtual. La entrega real consiste en la entrega material de la cosa vendida, o en la entrega del título si se trata de un derecho."

"Hay entrega jurídica cuando, aún sin estar entregada materialmente la cosa, la ley la considera recibida por el comprador. Desde el momento que el comprador acepte que la cosa vendida quede a su disposición, se tendrá por virtualmente recibida de ella, y el vendedor que la conserve en su poder sólo tendrá los derechos y obligaciones de un depositario".

Además, la entrega puede ser simbólica o ficta; así trataríamos de explicar los distintos procedimientos de entregar la cosa.

La forma más simple es cuando se produce por el mero consentimiento y esto puede suceder cuando tenía ya la cosa en su poder, por ejemplo: Te presto mi coche y si te gusta te lo vendo. Pero también puede ser al contrario: te compro tu casa, pero con la condición que tú, vendedor, continúes detentando la cosa vendida, por ejemplo como arrendatario. Otro caso será cuando en el momento de la compraventa el comprador no puede tener la posesión de la cosa; ejemplo: te compro la casa que vas a construir.

El modo de entregar la cosa, cuando se trate de un inmueble, se efectúa por medio de las llaves; a esto debemos agregar los títulos de propiedad. El vendedor deberá cumplir su obligación realizando todos los actos que hagan posible la recepción, para que el comprador tenga todo el provecho de su propiedad; y sólo los tendrá cuando tenga las llaves, para tener acceso, y los títulos de propiedad, que es la forma de probar el derecho adquirido.

Cuando la cosa sea un inmueble corporal, la entrega será real por "la entrega de las llaves de los edificios que los contienen; o también por el solo consentimiento de las partes, si el transporte no puede hacerse en el momento de la venta, por ejemplo, de un bosque, de materiales a extraer de una cosa, de una cantera; o si el comprador los tenía en su poder por otro título. Hay que añadir que las mercaderías depositadas en un almacén general pueden ser entregadas indirectamente por medio de la entrega del Warrant, así como la entrega de mercaderías en viaje se efectúa por medio de la entrega del talón o del conocimiento remitido al expedidor por el porteador; estos diferentes documentos son instrumentos de posesión indirectos. (2)

Podemos decir que de hecho no hay una entrega material, sino que se produce la entrega en una forma representativa; este es el caso que se señala en el artículo 2284 del C.C. o sea la entrega jurídica.

Respecto a la entrega ficta, es necesario que el comprador expresamente se dé por recibido de la cosa, sin embargo que la tenga antes o después; esto es, el comprador debe dar por recibido.

b) Época y lugar.- Se entiende por época el tiempo en que debe entregarse la cosa vendida. La entrega debe hacerse inmediatamente después del contrato o en la época fijada por él.

El comprador puede elegir en qué tiempo debe entregarse la cosa vendida, pero el comprador no puede ejercitar esta acción en una forma arbitraria, pues el vendedor puede entregarle la cosa o intimidarle a que la reciba, cuando ha transcurrido el término pactado.

La cosa debe entregarse en el día convenido, y -

en caso que no lo hubiera, en el día que el comprador - lo exija.

Podría observarse, de acuerdo con disposiciones de la ley, que esto no es exacto. Basta considerar que la conservación de la cosa puede ser onerosa, y si el comprador pudiera elegir a su arbitrio la oportunidad de la entrega, le sería lícito dejarla en poder del vendedor durante todo el tiempo que conviniera a sus intereses.

"No puede interpretarse en esta forma literal el texto del artículo 1409. En primer lugar, porque el artículo 1423 prescribe que todas las reglas que rigen lo relativo a la mora de acreedor y deudor en el título de las obligaciones, en general son aplicables expresamente al contrato de compraventa. En segundo lugar, porque el artículo 1427 establece que es obligación del comprador recibir la cosa vendida en el término fijado en el contrato, o en el que fuese de uso local, y a falta de un término convenido o de uso, inmediatamente después de la compra.

De modo que la última parte del artículo 1409 debe interpretarse sin perjuicio de los derechos del vendedor.

Tal fue la opinión que desde los primeros tiempos de la vigencia del Código anticipara Segovia, en su nota a dicho precepto.

Por lo demás, no podría negarse al vendedor el derecho de eximirse de toda responsabilidad por medio de la consignación intimidando a que el comprador se hiciera cargo de la cosa vendida. (3)

Con relación a esta obligación por parte del ven

dedor, tenemos lo que establece el artículo 2286 del Código Civil, que dice: "El vendedor no está obligado a - entregar la cosa vendida, si el comprador no ha pagado el precio, salvo que en el contrato se haya señalado un plazo para el pago". De este artículo se desprende que la entrega de la cosa y la entrega del precio deben ser simultáneas en las ventas puras y simples, pues en caso que este último no sea pagado, el vendedor ninguna obligación tiene de entregar la cosa, salvo que en el contrato se haya fijado un plazo para el pago. Es decir, - la entrega debe hacerse en el momento en que se perfecciona el contrato, ya que desde este momento las partes contratantes están vinculadas entre sí y, en consecuencia, deben cumplir con sus obligaciones recíprocas, como lo son la obligación, por parte del vendedor, de entregar la cosa vendida al comprador y la de éste, de entregar el precio; no obstante, los contratantes pueden convenir en una fecha posterior para que se realice la entrega en una sola vez, o bien, en varios plazos para que la entrega se efectúe en forma escalonada.

El artículo 2287 del Código Civil establece una nueva excepción a la obligación de entregar la cosa objeto del contrato:

"Tampoco está obligado a la entrega, aunque haya concedido un término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador se haya en estado de - insolvencia, de suerte que el vendedor corra inminente riesgo de perder el precio, a no ser que el comprador - le dé fianza de pagar al plazo convenido".

Con relación a este punto, Rojina Villegas distingue dos situaciones:

1a.- Cuando se señala un plazo para efectuar la entrega.

Aquí no se presenta problema alguno, pues en todo caso se estará a lo convenido entregando la cosa al vencimiento, aún cuando el comprador no haya satisfecho el pago, a menos que se descubra que éste es insolvente, pues entonces, aún vencido el plazo, el vendedor puede retener la cosa.

2a.- Cuando no se señala plazo para efectuar la entrega.

A falta de norma expresa en el capítulo de la compraventa, debemos acudir a las reglas generales de las obligaciones para resolver cuándo es exigible la entrega de la cosa vendida en este segundo supuesto. Al respecto, el artículo 2080 del Código Civil señala: "Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación".

Por tanto, en las ventas en que no se haya precisado en qué plazo deberá el vendedor entregar la cosa, y que obviamente no sean puras y simples, debe atenderse al plazo legal de 30 días, computable a partir de la interpelación. Antes del mismo, el deudor no incurrirá en mora. A tal conclusión llega Rojina Villegas al comentar dicho precepto: "En consecuencia, como la obligación de entregar la cosa es una obligación de dar, si no se señalare un término, el acreedor, es decir el comprador, tendría que interpelar judicial o extrajudicialmente al vendedor, para que le hiciera la

entrega treinta días después de la fecha de la interpe-
lación.

"Sin embargo, el precepto mencionado no puede -
aplicarse en general, pues es necesario relacionarlo -
con los artículos 2255, 2286 y 2294, ya que de estos -
últimos se desprenden otras situaciones. Conforme el -
artículo 2255, no existiendo convenio para el pago del -
precio, la venta deberá ser al contado, es decir, una -
vez que se pongan de acuerdo las partes deberán entre-
garse en el mismo acto la cosa y el precio". (4)

Del artículo 2286 podemos concluir que tanto la
entrega de la cosa como su precio deben hacerse en for-
ma simultánea cuando no se ha señalado un plazo para el
pago, principio que se encuentra confirmado por lo esta-
blecido en el artículo 2294, al disponer: "Si no se han
fijado tiempo y lugar, el pago se hará en el tiempo y -
lugar en que se entregue la cosa".

De todo lo expuesto se desprende que cuando se -
señala un término para que el comprador pague el precio,
sin estipularse cuándo se entregará la cosa, deberá -
aplicarse el artículo 2080, a efecto de que se haga exi-
gible dicha obligación del vendedor, treinta días des-
pués de que sea interpelado judicial o extrajudicialmen-
te por el comprador. Creemos que mientras no se haga -
dicha interpeación, el vendedor no se encuentra obliga-
do a ejecutar la entrega; pero como pudiere ocurrir que
entre tanto se venza el plazo señalado para el pago -
del precio, entonces al hacerse exigible este último, -
también se hará exigible la obligación de entrega de la
cosa, aún sin necesidad de interpeación, pues así como
el vendedor no está obligado a ejecutar la entrega; pe-
ro como pudiere ocurrir que entre tanto se venza el pla-
zo señalado para el pago del precio, entonces al hacer-

se exigible este último, también se hará exigible la obligación de entrega de la cosa, aún sin necesidad de interpelación, pues así como el vendedor no está obligado a entregar si no se le paga, el comprador tampoco debe estar obligado a pagar si no se le entrega la cosa. En este sentido el artículo 2294 dispone: "Si no se han fijado tiempo y lugar, el pago se hará en el tiempo y lugar en que se encuentre la cosa". Agrega el artículo 2295 que si ocurriese duda sobre cuál de los contratantes deberá hacer primero la entrega, uno y otro harán el depósito en manos de un tercero.

En cuanto al lugar donde debe entregarse la cosa, debe de realizarse en el sitio convenido; a falta de él en el lugar en que se hallaba la cosa vendida al tiempo del contrato. Respecto al lugar de entrega de la cosa, el artículo 2291 del Código Civil dice. "La entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió".

Se puede observar que el Código se refiere a -- cuando se trata de una cosa mueble, pues se dan casos en que la naturaleza de la cosa vendida impide que se pacte la entrega en lugar diferente de donde se encuentra, o sea, para inmuebles. Por ejemplo: en la entrega de mi casa de la Ciudad de México no puedo convenir con el comprador que se la entregaré en Baja California. Además el artículo 2083 del Código Civil despeja toda duda al decir: "Si el pago consiste en la tradición de un inmueble o en prestaciones relativas al inmueble, deberá hacerse en el lugar donde éste se encuentre".

En nuestra opinión, en cosas que sean inciertas no se puede aplicar el artículo 2291, que establece el lugar

de entrega de la cosa, ya que debe procederse a que la cosa se haga cierta y determinada, o sea a la individualización.

Luis María Rezzónico elabora el siguiente comentario:

"El Código señala claramente el lugar en que el vendedor debe cumplir su obligación de entregar al comprador la cosa vendida".

"Dispone el artículo 1410: La entrega debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiese lugar designado, en el lugar en que se encontraba la cosa vendida, - en la época del contrato".

"Distingue, pues dos situaciones:

1a.) Que se haya convenido lugar de entrega de la cosa: en tal caso debe cumplirse tal convención y efectuarse la entrega en el lugar señalado, (artículo - 1197).

2a.) Que no exista lugar designado y se trate de un cuerpo cierto y determinado, debe agregarse, conforme a la regla general del artículo 747 (por ejemplo, - tal automóvil, tal caballo, etc.); en tal hipótesis la cosa vendida debe ser entregada al comprador en el lugar en que esa cosa se encontraba al celebrarse el contrato.

Así, pues, si en esta capital convengo con otra persona en comprarle su caballo de paseo que tiene en su estancia en Mar del Plata, y nada convenimos sobre el lugar en que me será entregado, se entiende que debe serme entregado en Mar del Plata.

¿Y qué decidir si se trata de cosas "inciertas", sólo determinadas por su especie y cantidad (por ejemplo, 100 terneros), o si se trata de "cantidades de cosas" (por ejemplo, 10 toneladas de carbón), y no se estipula el lugar de su entrega al comprador?

"SALVAT opina que por aplicación de la norma general del artículo 747, sobre pago o cumplimiento de las obligaciones, en tal caso las cosas deben entregarse en el lugar del domicilio del vendedor al tiempo del cumplimiento de la obligación".

"LAFAILLE expresa que si fueran cosas inciertas o fungibles, no rige el principio del artículo 1410, pues debe procederse a la individualización, y el lugar para entregarla es en tal caso el lugar en que las cosas son contadas, pesadas o medidas para ser entregadas al comprador". (4) bis.

c). Garantía de la cosa.- Esta garantía la podemos dividir en:

- 1.- Conservar la cosa vendida.
 - 2.- Vicios y defectos ocultos de la cosa.
- 1.- Conservar la cosa vendida.

Es común que el vendedor no entregue la cosa vendida en el momento de celebrarse el contrato, lo cual trae como consecuencia que tenga que conservar la cosa con la misma calidad pactada hasta la entrega, con la pena de incurrir en responsabilidad.

Partiremos del siguiente principio fundamental: siempre que se custodia cosa ajena, el derecho exige una determinada diligencia en la custodia y conserva-

ción del bien, "de tal suerte que si no se observa esa - diligencia en el grado previsto por la ley, se incurri- rá en culpa que, a la vez, puede presentar diferentes - grados: grave, leve o levisima. Asimismo, al incurrir- se en alguna de esas culpas existirá una mayor o menor _ responsabilidad a cargo del deudor frente a su acreedor. En consecuencia, toda clase o caso de conservación y - custodia de las cosas ajenas impone, por lo tanto, obli _ gaciones al deudor de las mismas.(5)

Puede acontecer que el comprador no reciba la co - sa o se rehuse a recibirla sin justificaciones, es decir el comprador se constituyó en mora; en tal caso debemos aplicar la doctrina que consigna el artículo 2292 del - Código Civil, que dice:

"Si el comprador se constituyó en mora de reci- bir, abonará al vendedor el alquiler de las bodegas, - graneros o vasijas en que se contenga lo vendido, y el vendedor quedará descargado del cuidado ordinario de -- conservar la cosa, y solamente será responsable del do - lo o de la culpa grave".

De acuerdo con este artículo podemos concluir - que el vendedor tiene el cuidado ordinario de conservar la cosa si el comprador no incurre en mora; pero si és - te no recibe la cosa, el vendedor no tendrá obligación _ del cuidado ordinario de conservar lo vendido y sólo - responde del dolo o de la culpa grave; el vendedor por _ lo tanto se convierte en un depositario, y la conserva - ción y custodia de la cosa debe entenderse no a título _ de vendedor, sino a título de depositario, por lo cual es necesario señalar al respecto el artículo 2025 del - Código Civil: "Hay culpa o negligencia cuando el obliga - do ejecuta actos contrarios a la conservación de la co - sa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella".

2.- Vicios ocultos de la cosa.- La intención del comprador es adquirir una cosa íntegra, que le produzca la utilidad esperada; esta expectativa, verdadero "leit motif" contractual, se ve defraudada cuando la cosa, ostensiblemente sana, presenta defectos que disminuyen sus posibilidades de uso o, por su entidad, hubieran determinado que el comprador pagara un precio menor, pues no es lo mismo que el comprador sufra decepción creyendo que la cosa tenía virtudes determinadas, lo cual no constituiría por ese solo hecho un vicio oculto. (6)

De manera que para que el vendedor responda de los vicios ocultos de la cosa vendida es necesario que éstos existan con anterioridad a la compraventa, pues si son posteriores al contrato de compraventa ya no responde por ellos.

El artículo 2142 del Código Civil da el concepto de los vicios ocultos. "En los contratos conmutativos, el enajenante está obligado al saneamiento por los defectos ocultos de la cosa enajenada que la hagan impropia para los usos a que se destina, o que disminuyan de tal modo este uso, que al haberlo conocido el adquirente no hubiere hecho la adquisición o habría dado menos precio por la cosa".

De este artículo se desprende que el vendedor debe asegurar al comprador una posesión pacífica y útil, ya que el comprador espera que la cosa le rinda los servicios a que tiene derecho a esperar, pues se presume la buena fe la intención de las partes; si esta obligación no se cumple, la responsabilidad del vendedor se encuentra comprometida y éste es responsable de los vicios ocultos.

Para que la garantía de vicios ocultos se realice, es necesario que se dé una serie de condiciones:

1.- El vicio debe ser grave en forma tal que influya en el uso y utilidad de la cosa vendida; por ejemplo: un automóvil que no tiene la potencia necesaria, - o una casa que no tiene los cimientos requeridos.

Conviene aclarar que no cualquier defecto, que - sea insignificante, es suficiente para determinar un vicio de la cosa, pues estaríamos en contra de la seguridad y estabilidad de los contratos, ya que por cualquier mínimo defecto de la cosa vendida el comprador podría dejar sin efecto el contrato; por lo tanto se requiere que sea un vicio o defecto grave. A esta primera condición se refiere, en forma clara, el artículo 2142 del - Código Civil vigente, cuando precisa "... que la haga - impropia para los usos a que se la destina, o que disminuyan de tal modo este uso, que al haberlo conocido el adquirente no hubiere hecho la adquisición o habría dado menos precio por la cosa".

Sin embargo, no deben confundirse los vicios - redhibitorios con la ausencia de ciertas cualidades que el comprador creía encontrar en la cosa vendida, es decir, con el error en la sustancia de la cosa vendida. - La ausencia de una cualidad no es un vicio, dice LAURENT y puede dar lugar a la acción de nulidad de la venta, si esa cualidad es sustancial, es decir, "cuando - las partes la han tenido principalmente en vista", como enseña POTHIER. El error sobre la sustancia de la cosa no supone que la cosa esté viciada por un defecto que - comprometa su duración o que impida su uso: supone que las partes, o por lo menos el comprador, han creído encontrar en ella una cualidad dominante que le falta. - Así, expresa GUILLOUARD cuando compro candelabros plateados que creo de plata pura, o un cuadro que creo que

es la obra de un pintor famoso y no es sino una copia - sin valor, compro una cosa que no tiene defectos ocultos: los candelabros son buenos, y el cuadro es lo que parece, pero esos objetos carecen de la cualidad que he creído reconocer en ellos y que no ha determinado a comprarlos. Por el contrario, cuando existen defectos - ocultos la cosa está alterada en su sustancia, no por la privación de una cualidad, sino por la existencia de un defecto: el animal vendido está afectado de una enfermedad que lo hace impropio para todo servicio, etc. y los principios aplicables son diferentes en aquellos casos y en estos: nulidad por causa de error substancial; acción de garantía por los vicios redhibitorios".

(7)

2.- Que el vicio sea oculto; esto es, que el vicio no debe de ser aparente o visible; no debe haber sido conocido por el comprador o que se asesora con expertos, por ejemplo la venta de un automóvil que no tiene puertas o la venta de una casa que no tiene ventanas. El principio legal lo tenemos en el artículo 2143 del Código Civil, el cual señala "El enajenante no es responsable de los defectos manifiestos o que estén a la vista, ni tampoco de los que no lo están, si el adquirente es un perito que por razón de su oficio o profesión debe fácilmente conocerlos".

Por esta razón podemos afirmar que cuando los vicios puedan fácilmente conocerse, no puede decir el comprador que ha sido engañado aunque pruebe, que no los ha conocido, y no se le admitirá reclamación alguna ya que pudo examinar la cosa antes de comprarla; más aún, como lo dice el artículo principio de esta condición, - presume que si el vicio era aparente, es decir manifiesto, visible, el comprador lo conoció o ha podido conocerlo, y si a pesar de ello ha querido recibir la cosa,

no puede quejarse ni tampoco invocar la garantía de re-dhibitación.

3.- Que el vicio sea anterior a la venta.- El vicio no tiene ninguna responsabilidad para el vendedor si no existía en el momento de celebrarse el contrato, es decir, si ha sobrevenido después de la entrega de la cosa; por ejemplo: un automóvil que perdió su potencia después de 2 meses de entregado. En este caso el vendedor ha cumplido su obligación entregando una cosa no viciada. Por lo que los vicios que sobrevengan después de haber sido entregada la cosa al comprador, deberá de reportarlos, ya sea que prevengan por el transcurso del tiempo, de caso fortuito, de culpa de un tercero o de su propia culpa.

Josserand precisa las condiciones requeridas para que la garantía de vicios ocultos se realice.

1o.- Es preciso que el vicio alegado haga a la cosa impropia para el uso a que estaba destinada, o, por lo menos, que disminuya de tal manera ese uso que el comprador no la hubiera adquirido, o que hubiera dado por ella un precio menor, si hubiera conocido la situación (Art. 1641). Parece por otra parte que el tribunal, si hay litigio sobre este punto, deba referirse no a la idea íntima del comprador que destinaba quizá la cosa a un uso insólito, imprevisible, sino a la naturaleza misma del bien; el criterio debe ser objetivo más bien que individual;

2o.- Es preciso que el vicio sea oculto; si hubiera sido manifiesto, el comprador lo hubiera tomado en cuenta (Art. 1642). De modo más general, es preciso que el vicio fuera ignorado por el litigante;

3o.- El vicio debe haber existido en el momento del contrato: el vendedor no respondería del vicio sobrevenido después;

4o.- Se supone que la garantía no ha sido excluida de la venta; las cláusulas de no garantía son válidas y eficaces, aún cuando tengan carácter de generalidad, aún cuando se refieran a todos los vicios de que la cosa es susceptible, pero solamente en cuando a los vicios que el vendedor ignoraba, es decir, a condición de que haya procedido de buena fe; no se admite que se exonere de su dolo (Art. 1643);

5o.- Se quiere que la acción sea intentada por el comprador "en un breve plazo", que la ley no precisa, pero que está, no obstante, condicionado por "la naturaleza de los vicios redhibitorios y el uso del lugar en que se ha hecho la venta" (Art. 1648). La excepción basada en la inobservancia de esta prescripción puede ser opuesta en todo estado de causa y hasta, por la primera vez, en apelación; pero concierne únicamente a las acciones nacidas de la garantía de derecho, con exclusión de las que puedan referirse a la garantía de hecho, estipulada en el contrato;

6o.- Aún en el plazo normal, el comprador está excluido si ha revendido y entregado la cosa que se convirtió en incognoscible, haciendo así imposible la comprobación de los reproches que dirige al vendedor".(8)

El comprador tiene dos acciones, si se llegan a presentar los vicios ocultos de la cosa que se adquiere:

- 1.- La acción redhibitoria.
- 2.- Quanti minoris o estimatoria.

Estas dos acciones tienen su base legal en el artículo 2144 del Código Civil:

"En los casos del artículo 2142 (habla de los vicios ocultos de la cosa), puede el adquirente exigir la rescisión del contrato y el pago de los gastos que por él hubiere hecho, o que se le rebaje una cantidad proporcionada del precio, a juicio de peritos".

1). Acción redhibitoria.- Esta acción deja sin efecto la venta, ya que el vendedor restituye el precio a cambio de que se le dé la cosa. Es preciso señalar, si el vendedor obra de buena fe, el artículo 2144 le impone solamente la rescisión del contrato y el pago de los gastos que por él hubiere hecho, es decir, el pago de la cosa; y en caso que el vendedor actúe de mala fe, es decir, si conocía los vicios de la cosa, el artículo 2145 establece la obligación siguiente: "Si se probare que el enajenante conocía los defectos ocultos de la cosa y no los manifestó al adquirente, tendrá ésta la misma facultad que le concede el artículo anterior (2144), debiendo además, ser indemnizado de los daños y perjuicios si prefiere la rescisión".

2). Acción Quanti Minoris o estimatoria.- Esta acción es la que señala el artículo 2144 en su parte final "... o que se le rebaje una cantidad proporcionada del precio, a juicio de peritos". El comprador tiene derecho a una rebaja del precio, que será fijada por peritos si el comprador decide quedarse con la cosa comprada sin importar que esté viciada. Esta acción es muy común cuando el comprador enajenó la cosa y no tiene la posibilidad de restituirla al vendedor, quedándole sólo la posibilidad de la acción estimatoria.

Si la cosa vendida perece después de la compra—

venta en virtud de un vicio, el vendedor sufrirá la pérdida: "Si la cosa enajenada pereciere o mudare de naturaleza a consecuencia de los vicios que tenía y eran conocidos de enajenante, éste sufrirá la pérdida y deberá restituir el precio y abonar los gastos del contrato - con los daños y perjuicios". (Artículo 2147).

Como el comprador no puede tener la posibilidad de devolver la cosa perdida por efecto del vicio, el vendedor devolverá el precio que recibió por la cosa viciada. Es más, además debería indemnizarlo, puesto que está obrando con mala fe, ya que conocía los vicios de la cosa. También puede darse el caso de que la cosa sufra una pérdida parcial, por lo que el comprador deberá devolver lo que quede de la cosa y así tendrá derecho a que se le pague el precio que dio por la cosa vendida; otro caso sería cuando por culpa del comprador se pierda la cosa viciada, entonces sólo le queda al comprador pedir el menor valor de la cosa, es decir, que aunque el comprador debería soportar la pérdida de la cosa (porque las cosas perecen para su dueño) y más aún si fue por su culpa, esa cosa estaba viciada y el comprador tiene derecho a pedir una reducción al precio.

Se desprende del artículo 2149 del Código Civil que la acción redhibitoria y la acción estimatoria tienen una duración limitada, o sea fija un término de 6 meses para que el comprador las ejercite. "Las acciones que nacen de lo dispuesto en los artículos del 2142 al 2148 se extinguen a los seis meses contados desde la entrega de la cosa enajenada, sin perjuicio de lo dispuesto en el caso especial a que se refieren los artículos 2138 y 2139". (Art. 2149).

d). Evicción.- El vendedor está obligado a asegurar al comprador la propiedad y la pacífica posesión

de la cosa. Esta obligación fundamental del vendedor - es para dar al comprador la plena seguridad de que no - va a ser perturbado en el dominio de la cosa, y si en - algún momento se pierde el dominio, ha de responder por esta circunstancia; es decir, el comprador tiene el derecho de usar y gozar la cosa de manera absoluta, y esto no se cumple si el comprador es privado de la propiedad, ya sea total o parcialmente.

En suma, el vendedor tiene la obligación de ga- rantizar la posesión pacífica al comprador; éste no debe ser perturbado mediante hechos materiales ni tampoco debe sufrir despojo de la cosa a consecuencia de los - actos jurídicos del vendedor.

Al respecto, Planiol y Ripert dicen:

"El vendedor ha de abstenerse de todo acto que - pueda producir una perturbación, material o jurídica, - al derecho de propiedad transmitido al comprador. Esta regla, conforme al derecho común del Art. 1134, párrafo 3, no se encuentra formulada por el Código Civil mas - que de modo indirecto en su Art. 1628, que prohíbe, como contraria a la buena fe, toda cláusula en el contra- to de compraventa por la que se exonere al vendedor de esa garantía. La jurisprudencia, basándose en la tradi- ción, en varias ocasiones ha impuesto al vendedor la ga- rantía por hechos personales. Ha legitimado sus solu- ciones en dos sentidos diferentes. Unas veces, las sen- tencias hablan netamente de una garantía por hechos per- sonales, corolario indispensable de la garantía de evic- ción; otras veces, alegan solamente la intención de las partes de excluir toda perturbación del vendedor al dis- frute del comprador. En los dos casos, las soluciones_ admitidas son idénticas.

La obligación de garantía por hechos personales es perpetua para el vendedor; aún después de treinta años no puede pretenderse liberado de ella.

"La teoría de la garantía por hechos personales halla aplicaciones variadas y muy interesantes en las ventas de universalidades profesionales; pero, en ese terreno particular, los Tribunales, deseosos de proteger la libertad de comercio, han impuesto algunas excepciones a las reglas generales admitidas en otros supuestos" (9).

Pero el vendedor no es responsable de los delitos o de los ataques de un tercero, por ejemplo: el despojo, daño, robo en propiedad ajena, etc.; en todo caso la ley ampara al comprador para que se defienda de toda agresión que sufra el bien material de la compraventa, y el vendedor en estas circunstancias se encuentra ubicado con todas las demás personas, es decir, la de res-petas la propiedad del comprador.

"Diferentes clases de perturbaciones.- Mientras que, por un lado, el vendedor y sus causahabientes han de garantizar al comprador contra toda perturbación de hecho debida a actividades personales de ellos, la garantía contra los terceros jamás funciona en relación con la perturbación de hechos o simple perturbación material, aún cuando hayan producido la desposesión del comprador. Contra esas vías de hechos, obra de personas que no pretendan hacer efectivo ningún derecho sobre la cosa, el comprador hallará en las leyes la suficiente protección; a él le corresponde defenderse. Para que el vendedor sea requerido o llamado a garantizar es menester, por tanto, que el tercer autor de la perturbación alegue sobre la cosa vendida ciertos derechos anteriores a la venta, como propiedad, servidumbre, hipó

teca. Esa distinción entre perturbación de hecho y perturbación de derecho no ha sido formulada por el Código Civil al regular la materia de la compraventa; figura - en los artículos 1725 y 1726 relativos al arrendamiento, pero es conveniente generalizar su aplicación.

"Además, es necesario que la perturbación sea - actual. Así, el comprador no podrá alegar la obligación de garantía del vendedor mientras no haya sido perturbado por el tercero: por ejemplo, el comprador de un inmueble hipotecado no puede exigir la garantía hasta - después de haber sido demandado por el acreedor hipotecario". (10)

El vendedor no solamente está obligado a lo antes apuntado, sino debe además garantizar al comprador contra terceros.

Pasamos ahora a estudiar la evicción.

"Etimológicamente, la evicción implica una derrota oficial, judicial; una sentencia decide que el comprador no es propietario de la cosa vendida; dicha cosa pertenece a otro. Tal era la significación estricta - que la palabra había tomado en Derecho Romano cuando se trataba para el comprador de ejercitar la acción ex stipulatu duplo; esta vía de derecho no le pertenecía más que en el caso de haber sido vencido judicialmente (evictus). Pero el derecho francés consagra las reglas - más liberales y más flexibles de la acción ex empto; - desde el momento en que el comprador no conserva la cosa en virtud de la venta y sin tener que consentir un sacrificio suplementario, puede decirse eviccionado, ha ya habido o no, para él, derrota judicial. Por ejemplo, no continúa en posesión sino porque ha adquirido - de nuevo la misma cosa, y, esta vez, del verdadero pro-

pietario, a quien se la ha comprado o ha sucedido como heredero; o bien, ha debido, para evitar la desposesión, desinteresarse a los acreedores que tenían hipoteca sobre el inmueble; o en fin, es expropiado por la acción hipotecaria intentada por esos acreedores. En esas diversas eventualidades, no se ve intervenir la sentencia proclamando que el comprador no había adquirido la propiedad de la cosa; sin embargo, puede decirse eviccionado por— que no conserva dicha cosa, o si la conserva, es por un nuevo título, no como comprador primitivo; no la tiene del vendedor, que ha faltado, por consiguiente, a la obligación de garantía". (11)

Así pues, la evicción, aplicándola al derecho, es la pérdida o despojo de una cosa que alguien se ve obligado a sufrir, en virtud de una sentencia que le ordena a abandonarla y el artículo 2119 del Código Civil especifica: "Habrá evicción cuando el que adquirió alguna cosa fuera privado del todo o parte de ella por sentencia que cause ejecutoria, en razón de algún derecho anterior a la adquisición".

Interpretando este artículo, podemos decir que la evicción supone una sentencia judicial que obliga o condena al comprador a despojarse de la cosa vendida. Como consecuencia, la evicción presupone los siguientes elementos:

- 1.- Que se trate de una obligación de dar.
- 2.- Que sea esa obligación traslativa de dominio.
- 3.- Que el derecho que alegue el reivindicante sea anterior a la celebración del contrato.
- 4.- Que el tercero promueva un juicio reivindicatorio en el que se dicte sentencia ejecutoria acogiendo su demanda.

5.- Que en el adquirente sea privado parcialmente de la posesión de la cosa que adquirió, en la ejecución de una sentencia".(12)

De los anteriores elementos sólo nos referimos - a los tres últimos.

Que el derecho que alegue el reivindicante sea anterior a la celebración del contrato.- El que promueve la evicción, el que despoja de la cosa al comprador, en pleno ejercicio de sus derechos sobre la cosa vendida, tiene que tener un derecho anterior a la compraventa, debe existir una causa anterior a la venta, según - lo dispone expresamente en su parte final el artículo - 2119 "... en razón de algún derecho anterior a la adquisición".

Esta circunstancia es necesaria, porque de lo - contrario sería injusto para el vendedor, ya que éste - no es responsable de lo que ocurra después de perfeccionada la venta.

"Derecho anterior a la compra.- Podrá verse el - comprador privado de la cosa en virtud de una sentencia firme que así lo declare y ordene, y existiendo evicción, en el estricto sentido de vencimiento en juicio, puede no haber, sin embargo, acción de evicción, ni, - por lo tanto, derecho al saneamiento.

"Preciso es remontarse a la causa de la evicción para ver a quién es imputable, porque si la acción del demandante vencedor arranca de hechos realizados por el adquirente, es obvio que no se puede derivar de éstos - una responsabilidad para el vendedor. De aquí que el - Código haya fijado un límite de tiempo; este límite lo determina el momento de la compra. Hasta ese momento -

todos los hechos que, relacionados con la cosa vendida, den lugar a derechos que puedan conducir a la evicción, son imputables al vendedor o a sus causantes; una vez - que realizado el contrato, fenecida la personalidad del vendedor para obrar como dueño de la cosa, ningún acto que con la misma se relacione le puede ser imputable, - por regla general, porque no ha podido legalmente verificarlo. Desde ese momento es el comprador el que ostenta la personalidad, y la imputación a él debe hacerse". (13)

El otro elemento que analizaremos es que el tercero promueva un juicio que obliga a su favor sentencia ejecutoria.- Esto es, el tercero debe acudir ante los Tribunales a demandar la cosa comprada o parte de ella alegando un derecho, además este derecho controvertido, o sea que se entable un litigio al cual le recaiga una sentencia firme que prive al comprador de la cosa comprada.

"Cuando la sentencia queda firme, esto es, cuando como dice el mismo artículo de la ley de Enjuiciamiento Civil- no quepa contra ella recurso alguno ordinario ni extraordinario, ya por su naturaleza, ya por haber sido consentida por las partes, entonces no cabe duda que la evicción ha tenido lugar.

Obsérvese que la sentencia puede quedar firme - por consentirla el mismo comprador. Supongamos que demandado éste, pide que no se notifique la demanda al vendedor, que éste no comparece y que el pleito se sigue contra el comprador solamente, el cual es condenado en primera instancia, ¿tiene obligación de apelar para que no decaiga su derecho al saneamiento?

¿Podrá el vendedor negarse a la obligación de sa

near, alegando que si bien hay una sentencia firme que condena al comprador, tal sentencia es firme por la voluntad de éste? Entendemos que no, y que el derecho del comprador no sufre el más mínimo perjuicio por no haber apelado.

"La razón es clara, en nuestra opinión: en primer lugar, el Código exige una sentencia firme; como uno de los modos por los que puede quedar legalmente firme una sentencia es por el consentimiento de los litigantes, y esto no se le podía ocultar al Código, es visto que en existiendo una sentencia firme, sea cual fuese el origen (siempre origen legal) de su firmeza, se debe entender satisfecha la exigencia de la ley. En segundo lugar, el vendedor ha sido notificado de la demanda, ha podido muy bien seguir el pleito y hacer uso de todos los recursos posibles; si no lo ha verificado, impútesele las consecuencias de su omisión. No tiene en realidad derecho a pedir del comprador una diligencia que él no ha tenido y que estaba más obligado a observar, puesto que la causa de la evicción ha de ser anterior a la compra". (14)

La evicción tiene lugar tanto cuando es total o parcial; es decir, cuando la privación de la cosa es total como consecuencia de una sentencia, o cuando la evicción es parcial, la cual consiste en la privación de una parte de la cosa, y a esto se refiere el artículo 2134 del Código Civil al determinar lo siguiente:

"Cuando el adquirente sólo fuere privado por la evicción de una parte de la cosa adquirida, se observarán respecto de éstas las reglas establecidas en este capítulo, a no ser que el adquirente prefiera la rescisión del contrato".

Por lo tanto, el comprador puede ser indemnizado de la parte pérdida, más los gastos del contrato y los del pleito de evicción y de sanamiento, además los gastos que hubiese hecho en la parte que perdiera, o bien exigir la rescisión del contrato con el respectivo pago de daños y perjuicios.

Al respecto, Mazeaud en su obra Lecciones de Derecho Civil especifica:

"Evicción parcial.—Existen algunas hipótesis en las cuales la evicción es solamente parcial: recaerá sobre una parte divisa o indivisa de la cosa vendida.

Si el comprador que haya sufrido parcialmente la evicción exige la resolución de la compraventa, el tribunal tiene derecho a estimar que la evicción no es lo bastante grave como para justificar la invalidación del contrato (CFR. parte segunda, No. 1094; y parte segunda, lección LII, lecturas); el artículo 1636 puntualiza que el juez debe averiguar si la parte de la cosa por la que haya sufrido la evicción el comprador, es de tal consecuencia, con relación al todo, que el adquirente no la habrá comprado sin la parte de que es privado por la evicción; cuando el tribunal pronuncia la resolución, la situación es la misma que si la evicción hubiera sido total, con la diferencia de que el comprador debe restituirle al vendedor la parte divisa o indivisa que no haya sufrido la evicción.

Si el comprador que haya sufrido parcialmente la evicción no exige la resolución de la compraventa, o si el tribunal se la niega, conserva aquel la parte de la cosa de que no le haya privado la evicción, y obtiene reembolso de la parte del precio correspondiente a la parte de la cosa sobre la cual haya recaído la evicción.

Se le aplican entonces a esa parte las reglas de la — evicción total, con una diferencia, no obstante, en el supuesto de que el valor de la cosa se haya modificado_ entre la conclusión de la compraventa y la evicción. — Ciertamente, el vendedor tiene derecho, en cuanto a esa parte, a la plusvalía adquirida en el día de la evic- — ción (art. 1637), como en el supuesto de evicción total. Pero si el valor ha disminuído, el comprador que haya — sufrido parcialmente la evicción soporta la minusvalía; no tiene derecho sino a una parte del valor, así reduci- do, al día de la evicción (art. 1637). En caso de evic- ción total, el comprador tiene derecho, por el contra- — to, a la restitución de la totalidad del precio que ha- ya pagado, aunque la cosa vendida sea de menor valor — que en la época de la evicción.

El legislador ha querido sancionar menos severa- mente al vendedor en caso de evicción parcial, que en — el supuesto de evicción total. (15)

Ahora bien, en caso de que al comprador se le — prive de la cosa por evicción, es evidente y de plena — justicia que surja una responsabilidad en el vendedor, y ésta se hace efectiva con el saneamiento, y sanear es prometer al comprador la posesión pacífica y útil de la cosa transmitida, y la indemnización de los daños y per- juicios, en el supuesto de que esta promesa no tuviere_ realización.

La garantía o saneamiento es aplicable en general a los contratos traslativos a título generoso.

El saneamiento es para Puig Brutau: "mantener in- demne al comprador de las consecuencias resultantes del hecho de no obtener la propiedad de la cosa vendida en las condiciones convenidas de manera explícita o implí- cita". (16)

En primer término, el vendedor debe salir a defender al comprador si un tercero demanda la propiedad o la posesión de la cosa, es decir, defenderlo judicialmente. Pero el comprador tiene la obligación de avisar oportunamente al vendedor para que salga en su defensa en el juicio promovido por un tercero, siendo esto una condición para que funcione la garantía de evicción, y así lo establece expresamente el artículo 2124 del Código Civil: "El adquirente, luego que sea emplazado, debe denunciar el pleito de evicción al que le enajenó", y si esto no sucede, se aplicará el artículo 2140, fracción V, que dice: "El que enajena no responde por la evicción: (V).- Si el adquirente no cumple lo prevenido en el artículo 2124". Cumpliéndose, puede suceder que, aún hecha la citada por el comprador al vendedor, este no concurra, entonces se le tendrá como si hubiere procedido con mala fe: (artículo 2128) "Si el que enajena no sale sin justa causa al pleito de evicción, en tiempo hábil, o si no rinde prueba alguna, o no alega, queda obligado al saneamiento en los términos del artículo anterior".

El vendedor tiene, sin causa alguna, el precio de la cosa una vez eviccionado el comprador, por lo que está obligado aquel a entregar el dinero, o sea, cuando procedió de buena fe; además se le obliga a pagar los honorarios del notario, derecho del timbre de registro: todos los gastos del contrato; también se le exigen las costas de los procesos tanto de evicción, como de saneamiento.

"Por el momento nos interesa sólo recordar que la obligación del vendedor, una vez que se priva al comprador de la cosa por evicción, consiste, si hay buena fe, en restituir el precio de la misma, los gastos del contrato si los hubiese hecho este último y los del juicio de evicción; si hay mala fe, a elección del compra-

dor, el precio que tuvo la cosa en el momento de la venta o el que tenga al realizarse la evicción, así como pagar los daños y perjuicios, además de los gastos hechos en el contrato y en el juicio de evicción.

Dice al efecto el artículo 2126: Si el que enajenó hubiere procedido de buena fe, estará obligado a entregar al que sufrió la evicción:

"I.- El precio íntegro que recibió por la cosa;

"II.- Los gastos causados en el contrato, si fueren satisfechos por el adquirente;

"III.- Los causados en el pleito de evicción y en el de saneamiento". (Hay dos juicios lógicamente: el primero, de evicción, y el segundo, si el vendedor no paga voluntariamente, el de saneamiento, es decir, - - aquel que entabla el comprador para exigir al vendedor el pago de todas estas prestaciones. La responsabilidad del vendedor vendrá a agravarse entonces con los gastos del segundo juicio).

"IV.- El valor de las mejoras útiles y necesarias, siempre que en la sentencia no se determine que el vendedor satisfaga su importe".

"(Generalmente se decide en el fallo que el que obtenga, debe pagar las mejoras útiles que se hubieren hecho)".(17)

La responsabilidad del vendedor puede variar si fuera de mala fe, pues el artículo 2127 especifica: "Si el que enajena hubiere procedido de mala fe tendrá las obligaciones que expresa el artículo anterior, con las agravaciones siguientes:

I.- Devolverá, a la elección del adquirente, el precio que la cosa tenía al tiempo de la adquisición, o el que tenga al tiempo en que sufra la evicción;

II.- Satisfará al adquirente el importe de las mejoras voluntarias y de mero placer que haya hecho en la cosa;

III.- Pagará los daños y perjuicios.

Se puede dejar al vendedor sin responsabilidad - del saneamiento, o sea, puede ser válida la renuncia - por parte del comprador del saneamiento en caso de evicción, siempre que no se encuentre interesado el orden - público, esto es, cuando se trata de buena fe; pero no es válida dicha renuncia si existe mala fe del vendedor; y con este criterio el Código Civil en el artículo 2122 determina: "Es nulo todo pacto que exima al que enajena de responder por la evicción, siempre que hubiera mala fe de parte suya".

Si la renuncia se refiere lisa y llanamente al - saneamiento en caso de evicción, el vendedor sólo responderá del precio, es decir, lo único que se tiene por renunciado son los accesorios; pero si se renuncia expresamente a todo, el comprador no puede exigir la devolución del precio y se atiende a los riesgos de evicción. "Cuando el adquirente ha renunciado el derecho al saneamiento para el caso de evicción, llegado que sea éste - debe el que enajena entregar únicamente el precio de la cosa, conforme a lo dispuesto en los artículos 2126, - fracción I, y 2127, fracción I; pero aún de esta obligación quedará libre, si el que adquirió lo hizo con conocimiento de los riesgos de evicción y sometiéndose a - sus consecuencias", (Artículo 2123 Cód. Civ.).

Según este artículo podemos concluir que es lícito

to que el vendedor que tiene el ejercicio de alguna - - acción que detente su propiedad la quiera vender, y el comprador tomando los riesgos, se pacta en el contrato que el que compró no tiene derecho al saneamiento, como dice Man Resa:

"El artículo 1475, después de decir que el vendedor responderá de la evicción, aunque nada se haya expresado en el contrato, declara que los contratantes, - sin embargo, podrán aumentar, disminuir o suprimir esta obligación legal del vendedor.

Trátase, por lo tanto, de un requisito naturall de la compra y venta. No afecta a su esencia, pero se sobreentiende, recibe la existencia de la fuerza creada de la ley; pero la ley misma permite, en justo respecto a la libertad civil, que los contratantes lo modifiquen o lo supriman.

La libertad de las partes tiene, sin embargo, un límite en su ejercicio, que el Código debía forzosamente imponer por una razón de moralidad. Será nulo todol pacto, dice el artículo 1476, que exima al vendedor de responder de la evicción, siempre que hubiere mala fe - de su parte. Un hecho de esta naturaleza está ya en - las fronteras del Código penal. Si tal pacto se hace y la mala fe se demuestra, el pacto se anula, y al anularl se, recobra toda su fuerza el requisito natural de la - responsabilidad en caso de evicción y el vendedor queda obligado al saneamiento. ¿En qué consistirá la mala fe del vendedor? En nuestra opinión, en el conocimiento - previo que, al tiempo de la venta, tenga del hecho quel da lugar a la evicción y de sus posibles consecuencias, una de las cuales es la evicción misma. Esto será - siempre un problema de prueba y nada fácil, porque sobre la dificultad de demostrar esta clase de hechos tan

personales y tan subjetivos, está la posibilidad de que el vendedor conociese la causa de la evicción, pero de un modo tan incompleto y deficiente, que de buena fe - pensase que una acción fundada en esa causa no podía - prosperar.

"En cuanto a la renuncia del derecho al saneamiento, puede revestir distintas formas lícitas. Se puede renunciar en general, en cuyo caso deben entenderse comprendidas todas las causas de evicción que pueden sobrevenir; y puede renunciarse el derecho al saneamiento por determinada o determinadas causas de evicción. En este último supuesto es evidente que si la evicción ocurre a consecuencia de otra causa distinta de las expresadas en el contrato, habrá derecho al saneamiento, ya que no puede extenderse la renuncia a más casos que los expresamente pactados". (18)

e).- Gastos de Escritura.- En relación con esta obligación hay que distinguir los gastos notariales de los de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad. El artículo 2263, dice al respecto: "Los contratantes pagarán por mitad los gastos de escritura y registro, salvo convenio en contrario". El enunciado de esta disposición señala que se trata de una disposición supletoria de la voluntad de las partes cuando nada se ha dicho al respecto y, por consiguiente, renunciabile, como puede verse de la parte final del mismo artículo. Por lo tanto, las partes pueden convenir en que cualquiera de ellas cubra íntegramente la totalidad de los gastos de escritura y registro; sólo cuando no se convenga nada al respecto tendrá aplicación lo dispuesto en el mencionado precepto.

f).- Impuesto Federal del Timbre.- Esta obligación es específicamente de carácter fiscal y a ella se

refiere el artículo 2, fracción I, de la Ley General del Timbre, que fue reformada y publicada el 31 de diciembre de 1975; "Causan también el impuesto del timbre aún cuando las partes o una de ellas sean comerciantes."

I.- La compraventa y las operaciones equiparadas a ella por esta ley..."

Dicha ley no señala quién deberá de pagar el impuesto federal del timbre, o qué parte del impuesto le corresponde a cada contrayente, pues el artículo 61 de la misma ley dice:

"Artículo 61.- En los actos y documentos el gravamen lo pagarán las personas que los efectúen o expidan; salvo los casos en que esta ley disponga otra cosa. En los contratos lo pagarán los contratantes.

"En los actos contratos y documentos efectuados, celebrados o expedidos en el extranjero, pagará el impuesto la persona que lo haga surtir efecto en la República".

El artículo 80. nos dice que hace responsables solidariamente del pago a los notarios, jueces, corredores públicos. Al respecto la fracción II de este artículo dice: "Son responsables solidarios del pago de los impuestos y derechos:

II.- Los notarios, corredores públicos, jueces y demás fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, cuando autoricen los actos o contratos sin que se encuentre cubierta la prestación fiscal."

g).- Impuesto de Traslación de Dominio.- Si la compraventa se refiere a bienes inmuebles ubicados en -

el Distrito Federal, se estará obligado al impuesto de traslación de dominio, como se encuentra indicado en los artículos 443 y siguientes de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal. "Es objeto de impuesto que establece este título, la transmisión o adquisición de dominio de bienes inmuebles ubicados en el Distrito Federal". (Artículo 443, Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal).

Es decir, causa impuesto la transmisión de la propiedad de bienes inmuebles; asimismo, la ley pone como primer obligado al pago a la persona que transmite la propiedad, y si ésta lo elude, el adquirente está obligado al pago de impuesto.

Esta ley también dispone se haga un avalúo pasado de cinco mil pesos y se pague el quince al millar, más cinco por ciento federal.

h).- Garantías del vendedor.- El vendedor goza de las siguientes garantías cuando hay incumplimiento por parte del comprador.

1).- Derecho de preferencia.- En cuanto al precio, la ley concede al vendedor derecho de preferencia sobre el valor de los bienes vendidos en los casos de quiebra y concurso; la base jurídica del derecho de preferencia está consignada en el artículo 2993, fracción VIII, del Código Civil. "Con el valor de los bienes que se mencionan serán pagados preferentemente: Fracción VIII.- El crédito que provenga del precio de los bienes vendidos y no pagados, con el valor de ellos, si el acreedor hace su reclamación dentro de los sesenta días siguientes a la venta, si se hizo al contado, o del vencimiento, si la venta fue a plazo. Tratándose de bienes muebles, cesará la preferencia si hubieren sido inmovilizados". Este artículo tiene estrecha relación -

con el artículo 2293 del mismo ordenamiento.

2).- Derecho de retención de la cosa.- El vendedor está obligado a entregar la cosa vendida: sin embargo tiene una excepción: "El vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no ha pagado el precio, salvo que en el contrato se haya señalado un plazo para el pago". Artículo 2286 del Código Civil.

Según esta doctrina el derecho que posee el vendedor de retener la cosa vendida, lo tendrá siempre y cuando el comprador se encuentre en estado de insolvencia y ésta fue conocida después de la venta.

"El vendedor puede negarse a entregar la cosa — mientras el comprador no ofrezca pagar el precio; usa entonces el derecho de retención: opone la excepción non adimpleti contractus; el artículo 1612 se explica formalmente al respecto.

"Ese mismo texto rehúsa, sin embargo, dicho recurso al vendedor que ha concedido al comprador un término para el pago del precio; ha seguido de esa manera su fe y ha renunciado al derecho de retención; sin embargo, dicho derecho le es restituido cuando el comprador ha caído, después de la venta, en estado de quiebra o de insolvencia (art. 1613): el acontecimiento demuestra que la confianza depositada en él no estaba justificada. No podría reducirse dicha recuperación del derecho de retención del vendedor a la pérdida del término, consecutiva también a la quiebra o a la insolvencia del deudor (art. 1183); se ha visto, en efecto, que no se incurre en dicha pérdida de pleno derecho; es judicial, mientras que la recuperación del derecho de retención se realiza ipso jure.

"El comprador, caído en quiebra o en insolvencia, podría no obstante exigir la entrega si prestara caución de pagar al término (art. 1613".(19)

Hay que señalar que este derecho de retener la cosa sólo es exclusivo para las ventas al contado, pues si se concede un plazo para el pago ya no tendría validez el derecho de retención, ya que el vendedor entregó la cosa antes de recibir el pago; pero nuestra legislación en el artículo 2287 del Código Civil nos da una excepción a este principio: "Tampoco está obligado a la entrega, aunque haya concedido un término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia, de suerte que el vendedor corra inminente riesgo de perder el precio, a no ser que el comprador le dé fianza de pagar al plazo con venido". La fianza puede ser de cualquier naturaleza, ya que lo que importa es asegurar el precio al vendedor.

3).- Acción de cumplimiento.- Para exigir el pago de la cosa vendida, el vendedor tiene la facultad de requerir el cumplimiento del contrato con fundamento en el artículo 1949 del Código Civil. "La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible". Además, el vendedor tiene la facultad de reclamar los daños y perjuicios que le hubieren ocasionado, más los intereses monetarios. Esta acción tiene su fuerza legal en los artículos 1949, -- fracción II del 2296, 2104, 2105 y 2255 del Código Civil.

4.- Acción de rescisión con el pago de daños y - resarcimiento de los perjuicios.- Como hemos señalado, el vendedor tiene el derecho de no entregar la cosa, pero también tiene la acción de rescisión del contrato; - de acuerdo con el artículo 1949, el vendedor puede demandar la rescisión del contrato o exigir el pago. "La falta de pago del precio da derecho para pedir la rescisión del contrato, aunque la venta se haya hecho a plazo; pero si la cosa ha sido enajenada a un tercero, se observará lo dispuesto en los artículos 1950 y 1951".

De este artículo se desprende que es válida la rescisión de las ventas a plazos; respecto las enajenaciones hechas por un tercero, se procederá conforme a los artículos 1950 y 1951.

El primero dice: "La resolución del contrato fundado en falta de pago por parte del adquirente de la propiedad de bienes inmuebles u otro derecho real sobre los mismos no surtirá efecto contra tercero de buena fe, si no se ha estipulado expresamente y ha sido inscrito en el Registro Público en la forma prevenida por la ley".

El artículo 1951 señala: "Respecto de bienes inmuebles no tendrá lugar la rescisión, salvo lo previsto para las ventas en las que se faculte al comprador a pagar el precio en abonos".

"Esta situación jurídica tiene consecuencias respecto de tercero, y tanto el Código de 1884, como el vigente, han reglamentado la rescisión de los contratos de compraventa de muebles y de inmuebles respecto a las partes y con relación a tercero. El vigente ha simplificado el sistema del anterior; dispone que las ventas al contrato en materia de inmuebles, el vendedor puede

exigir la rescisión del contrato aunque no exista pacto en ese sentido, cuando no se le cubra el precio; pero - para que afecte a los terceros sí es menester que el - pacto conste en el contrato y haya sido inscrito en el Registro Público de la Propiedad. Es decir, estamos - en el caso en que el vendedor, por falta de pago al con- tado, exigirá la rescisión del contrato; esta rescisión procede respecto del comprador aunque no exista estipu- lación expresa. Este pacto se denomina comisorio, y en él se declara que si el comprador no paga el precio, se rescindirá el contrato. En las relaciones de vendedor_ y comprador no es menester que exista el pacto comiso- rio; pero para que surta efectos contra tercero, supues- to que la cosa pudo haber sido enajenada con anteriori- dad, sí son necesarias dos cosas: a) que haya pacto co- misorio para que los terceros sepan que, de no pagarse_ el precio, el vendedor podrá exigir en contra de ellos_ la rescisión del contrato, y b) que se inscriba esa - cláusula en el Registro Público, porque es la forma - - efectiva de darle publicidad". (20)

2.- OBLIGACIONES DEL COMPRADOR.

a).- Pago de la cosa.- La principal obligación del comprador es la de pagar el precio en el día y lu- gar señalado; el pago del precio es la contrapartida de la entrega de la cosa y condición para la adquisición - de la propiedad de esa cosa. En suma, el precio es un elemento necesario para la formación del contrato de - compraventa; y así "como la obligación primordial del - vendedor consiste en entregar la cosa que vende, en el lugar y tiempo debidos, la más importante obligación - del comprador consiste en pagar el precio estipulado, - también en el lugar y tiempo convenidos.

Se comprende que sea así, pues el pago del pre-

cio constituye, por excelencia, la contraprestación del comprador al vendedor por la cosa que recibe de éste. - Es la contrapartida, "el corresponsivo" de la prestación del vendedor, la causa-fin, el fin o finalidad inmediata y directa de la obligación que contrae el vendedor, de entregar al comprador la cosa que le vende.

Por ello dicen POTHIER, TROPLONG y otros juristas, que de esa obligación principal que el comprador contrae por la naturaleza misma del contrato de venta, nace para el vendedor la actio venditi o actio ex vendita, es decir, la acción para demandar el pago; así como correlativamente, de la obligación que el vendedor contrae, de entregarle la cosa al comprador, nace en favor de éste y sus herederos la actio ex empto, que permite al comprador demandar la entrega de la cosa vendida, - con todos sus accesorios". (21)

Esta obligación del comprador la encontramos expresamente consignada en los artículos 2255 y 2293.

Artículo 2255.- El comprador debe pagar el precio en los términos y plazos convenidos. A falta de convenio lo deberá pagar al contado. La demora en el pago del precio lo constituirá en la obligación de pagar réditos al tipo legal de la cantidad que adeude.

Artículo 2293.- El comprador debe cumplir todo aquello a que se haya obligado, y especialmente pagar el precio de la cosa en el tiempo, lugar y forma convenidos.

El artículo 2248.- Al definir la compraventa, in directamente establece como obligación del comprador la de pagar el precio de la cosa vendida, al decir: "Habr^a compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y -

el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero".

Esta no es la única obligación del comprador, pero sí la más importante, pues precisamente en función de esta obligación se define el contrato de compraventa, - como acabamos de ver por el contenido del artículo 2248.

El comprador debe pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo, lugar y forma convenidos.

Respecto a tiempo y lugar, podemos decir que la regla general es que el tiempo y lugar se determinarán por el contrato; es decir, si existe un convenio sobre la fecha y lugar del pago, debe cumplirse. Como se puede observar, encontramos el principio de la autonomía de la voluntad, y por ello se recalca en la parte final del artículo 2293",... pagar el precio de la cosa en - el tiempo, lugar y forma convenidos".

Cuando se realiza la condición de pagar al contado, se debe entregar la cosa al mismo tiempo; por lo cual no se puede obligar al comprador a entregar el precio si no se le ha entregado la cosa. Pero puede suceder que no exista convenio sobre la fecha en que deba pagarse, entonces podemos decir que se trata de una venta al contado. "Si no se han fijado tiempo y lugar, el pago se hará en el tiempo y lugar que se entregue la cosa". (Artículo 2294).

Además, el artículo 2255 supone que las partes - se abstuvieron de señalar el tiempo d el pago del precio, y en esa hipótesis el comprador tiene la obligación de pagar al contado, o de lo contrario incurrirá - en mora y, por lo mismo, deberá además pagar réditos al tipo legal sobre la cantidad que adeude.

dole de las convenciones habidas entre los contratantes para venir en conocimiento de la intención de éstos". - (22)

El comprador debe pagar al vendedor lo pactado - en el contrato y éste "no puede ser obligado a recibir cosa distinta del precio en dinero; pero éste puede sufrir, por las disposiciones de la ley monetaria que son de interés público, alteraciones en su valor, es decir, la ley monetaria puede derogar el principio de exactitud en la subsistencia, al permitir como dice la ley vi gente, y se dispuso desde el año de 1905, que todo pago en dinero se hará conforme a la moneda circulante y no a la convenida; que son nulos de pleno derecho los pactos en los que el deudor se obligue a pagar determinada especie de moneda, pues siempre tendrá el derecho de pagar en la moneda que tenga curso legal el día del pago lógicamente". (23) Por lo tanto no hay exactitud en la substancia, por lo que se refiere a la calidad de la moneda.

No obstante, se plantea el problema de si el comprador debe intereses al vendedor cuando al recibir la cosa de éste, aquel no entregó el precio. Este problema lo tenemos expresamente resuelto en el artículo 2296, que establece:

"El comprador debe intereses por el tiempo que - medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio - en los tres casos siguientes: I.- Si así se hubiere - convenido; II.- si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta; III.- si se hubiere constituido en mora - con arreglo a los artículos 2104 y 2105". El problema, según se ha visto, lo resuelve expresamente el artículo 2255, que en el caso de mora del comprador le impone el pago de réditos moratorios.

Este artículo es un principio de justicia, pues es una forma de evitar el enriquecimiento de una de las partes a costa de la otra, por lo que se le obliga a pagar intereses.

En cuanto a la primera fracción no hay nada que discutir, porque existe la libre voluntad de las partes, lo único que hay que dilucidar es en el tipo de interés, y si las partes consienten en el pago de intereses pero no dijeron qué cantidad, deberá entenderse que es el interés legal.

La 2a. fracción del artículo 2296 señala que son necesarias dos condiciones para que haya la obligación de pagar intereses:

La primera, que la cosa se entregue y la segunda, que produzca frutos o rentas; pues si faltara alguna de estas condiciones no será posible que el comprador tenga algún enriquecimiento.

"La cosa vendida y entregada produce frutos u otras ventas. Este caso se inspira en un espíritu de equidad; si el comprador tiene el disfrute de las rentas o productos de la cosa es justo que abone los intereses del precio. Dos condiciones son necesarias para su aplicación: que la cosa sea fructífera y que haya sido entregada al comprador.

Para determinar en qué casos una cosa es fructífera hay que atender al día de la venta; una casa arrendada el día de la venta ha de estimarse como fructífera, aún cuando el arrendamiento termine antes del pago del precio; un terreno inculto el día de la venta no será estimado fruto.

En cuanto a las ventas de cosas no fructíferas, los intereses no se devengan de pleno derecho, ni aún — después de la entrega. Esto parece poco lógico a muchos tratadistas, porque si bien la cosa no produce frutos, procura al menos al comprador cierta utilidad: desde el día en que ha entrado en posesión de ella tiene su uso y su disfrute. Esta objeción nos parece perfectamente fundada; sin embargo, los términos del Art. 1652 son concluyentes.

"Si la cosa fructífera no tiene una cabida conforme al pacto, el comprador, que solamente adeudará una porción del precio, pagará intereses sobre esa porción solamente". (24)

En la tercera fracción del artículo de referencia podemos decir, que con base a los artículos 2104 y 2105 se iniciarán los intereses desde que se hace exigible la obligación o sea desde el momento en que llega el plazo.

En consecuencia con lo anterior, el artículo 2104 señala: "El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios en los términos siguientes:

I.- Si la obligación fuere a plazo, comenzará la responsabilidad desde el vencimiento de éste;

II.- Si la obligación no dependiere de plazo cierto, se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 2080".

El que contraviene una obligación de no hacer pagará daños y perjuicios, por el solo hecho de la contravención".

Abundando sobre el asunto, el artículo 2105 especifica: "En las obligaciones de dar que tenga plazo fijo, se observará lo dispuesto en la fracción I del artículo anterior".

Por lo tanto, en caso de que se constituya en mora el comprador, deberá pagar intereses a partir del momento en que se constituyó.

Una venta a plazos no causa interés cuando se — cumple lo que estipula el artículo 2297 del Código Civil: "En la venta a plazo sin estipular intereses, no los debe el comprador por razón de aquel, aunque entre tanto perciba los frutos de la cosa, pues el plazo hizo parte del mismo contrato, y debe presumirse que en esta consideración se aumentó el precio de la venta".

Esta regla general tiene la siguiente excepción: "Si la concesión del plazo fue posterior al contrato, — el comprador estará obligado a prestar los intereses, — salvo convenio en contrario". (Artículo 2298 del Código Civil).

Quando el plazo concedido fuere posterior al contrato, la ley presume la voluntad de los contratantes — en el sentido de que se causen intereses por la espera, y sería necesario una estipulación en contrario para — eliminarlos.

Así el artículo 2299 ordena: "Cuando el compra—dor a plazo o con espera del precio fuere perturbado en su posesión o derecho, o tuviere justo temor de serlo, podrá suspender el pago si aún no lo ha hecho, mientras el vendedor le asegure la posesión o le dé fianza, salvo si hay convenio en contrario".

De la contextura de este artículo afirmamos que —

en él se consagra el derecho de retención, pero para -
ello son necesarios los siguientes requisitos:

1o.- Que la venta sea a plazos o con espera del
precio.

2o.- Que el comprador sea perturbado en su pose-
sión o en su derecho, por causas jurídicas, como cuando
un tercero ejercita sobre la cosa o derecho enajenados_
la acción reivindicatoria, la plenaria de posesión, - -
etc.

3o.- Que el comprador tenga justo temor de ser -
perturbado. Por justo temor debe entenderse un temor -
serio, fundado, no un temor que sólo exista en la mente
del comprador; tal es el caso, por ejemplo, cuando compro
un terreno y posteriormente me doy cuenta que sobre
dicho terreno gravita una garantía real, hipoteca, ver-
bigracia.

En este caso es seguro que el acreedor hipoteca-
rio ejercite su acción real al vencerse el término de -
la hipoteca y, en consecuencia, con ello viene a pertur-
bar la posesión o derecho que se tenga sobre el mismo.

4o.- Que el vendedor no le asegure la posesión -
al comprador o le dé fianza.

Sin embargo, este derecho de retención es perfec-
tamente renunciable, como se desprende del último párra-
fo del artículo 2299.

Esta obligación de pagar el precio de la cosa -
vendida tiene sus consecuencias en el caso de que no -
se cumplan.

El artículo 2300 dispone: "La falta de pago del precio de derecho para pedir la rescisión del contrato, aunque la venta se haya hecho a plazo; pero si la cosa ha sido enajenada a un tercero, se observará lo dispuesto en los artículos 1950 y 1951".

Así, pues para asegurar el pago, la ley establece este artículo para garantía al vendedor, ya se trate de bien mueble o inmueble.

La obligación de pagar el precio que impone el artículo 2293 del Código Civil tiene sus excepciones, - consagradas en los artículos 2286 y 2287: "El vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no ha pagado el precio, salvo que en el contrato se haya señalado un plazo para el pago". (Artículo 2286)

La doctrina también establece que el comprador - puede no pagar el precio, si se tiene el temor fundado - de ser molestado por una acción real dirigida contra la cosa vendida o si el vendedor no la entrega en las condiciones debidas en lo que respecta a su identidad, calidad, cantidad y accesorios.

"El artículo 1426 autoriza también al comprador para suspender el pago del precio cuando el vendedor no le entrega exactamente lo que expresa el contrato. Dice: El comprador puede rehusar el pago del precio, si el vendedor no le entregase exactamente lo que expresa el contrato -esto viene a consagrar el principio de la necesaria identidad entre la cosa a entregarse y el objeto de la convención-. Puede también rehusar el pago del precio si el vendedor quisiese entregar la cosa vendida sin sus dependencias o accesorios, o cosas de especie o calidad diversa de la del contrato; o si quisiese entregar la cantidad de cosas vendidas por partes, y no

por justo como se hubiese contratado.

"En estas diversas hipótesis, se explica sin dificultad de ningún género que el comprador tenga derecho a rehusar el pago del precio. Esta excepción dilatoria es concedida siempre que haya peligro de una reivindicación o de una acción real, o cuando no se entregue la cosa en condiciones idénticas a las estipuladas, es decir, cuando medie temor fundado de que no se puedan cumplir las obligaciones a cargo del vendedor".(25)

b).- Gastos de Escritura.- Esta obligación es común al comprador y al vendedor y se encuentra establecida en el citado artículo 2263.

La doctrina y la práctica establecen que esta obligación se le impone al comprador, ya que es el principal interesado en obtener los títulos de propiedad y como el artículo 2263 es supletorio a la voluntad de las partes y por lo tanto renunciable, las partes pueden establecer que alguna de ellas cubra los gastos de escritura. "Los gastos que requiera el contrato de compraventa se consideran como accesorios del precio (acerca de las demás cargas accesorias del precio), así pues están a cargo del comprador. Es una solución tradicional que los redactores del Código Civil Francés han expresado en el artículo 15933: "Los gastos de los documentos y otros accesorios de la compraventa están a cargo del comprador".

"Los gastos de los documentos incluyen los honorarios del redactor de la escritura, los derechos de sellado y los derechos de publicación registral". (26)

También es costumbre que el comprador designe el notario que ha de otorgar y protocolizar las escrituras.

c).- Impuesto del Timbre.- Como señalamos al -
 tratar de las obligaciones del comprador, los contratantes pagarán los impuestos correspondientes según la tarifa respectiva. La Ley General del Timbre en el artículo 9o. que fue reformado y publicado el 31 de diciembre de 1975, establece. "Los impuestos y derechos se cubrirán a la siguiente tarifa:

Fracción VI.- Compraventa. Inciso c).- Cuando se trata de bienes raíces con construcciones o sin ellas. En el primer caso, se comprenderá tanto el suelo como la construcción con los accesorios adheridos permanentemente a ella. Sobre el precio de la operación:

- 1.- Si no excede de \$ 50,000.00 - - - - - 2%
- 2.- Si excede de \$ 50,000.01 pero no de \$100,000.00, sobre el monto total de la operación. - - - - - 2.5%
- 3.- Si excede de \$100,000.01 pero no de \$200,000.00, sobre el monto total de la operación.- - - - - 3%
- 4.- Si excede de \$200,000.00,01 pero no de \$300,000.00, sobre el monto total de la operación.- - - - - 3.5%
- 5.- Si excede de \$300,000.01 pero no de \$500,000.00, sobre el monto total de la operación.- - - - - 4%
- 6.- Si excede de \$500,000.01 pero no de \$750,000.00, sobre el monto total de la operación.- - - - - 5%

- 7.- Si excede de \$750,000.01 pero no de \$1'000,000.00, sobre el monto total de la operación. - - - - - 6%
- 8.- Si excede de 1'000,000.01 pero no de \$1'500,000.00, sobre el monto total de la operación. - - - - - 7%
- 9.- Si excede de \$1'500,000.00 en adelante. - - - - - 8%

De todo lo anterior se desprende que es una obligación más del comprador pagar el impuesto del timbre - que cause toda traslación de dominio de un bien inmueble; y lo demás debe pagarse por mitad entre el vendedor y el comprador, según el artículo 61 de la Ley General del Timbre.

d).- Recibir la cosa comprada.- Así como se - - obliga al vendedor a entregar la cosa vendida, también se obliga al comprador a recibirla.

El Código Civil no señala expresamente esta obligación, sino si sanciona al comprador que se reusa a recibir la cosa. "Si el comprador se constituyó en mora de recibir, abonará al vendedor el alquiler de las bodegas, graneros o vasijas en que se contenga lo vendido; y el vendedor quedará descargado del cuidado ordinario de conservar la cosa, y solamente será responsable del dolo o de la culpa grave". (Artículo 2292).

Así pues, el comprador no sólo está obligado a pagar el precio de la cosa vendida y los gastos de escritura, sino que además debe recibir la cosa. Si la cosa es mueble, el comprador cumple con la obligación de recibirla retirándola o llevándosela. Esta obliga-

ción que trata sobre bienes muebles es importante para el vendedor, ya que para él resulta perjudicial conservar la cosa vendida en sus almacenes ocupando espacio y exponiéndose a riesgos. El comprador cumplirá esta -- obligación si firma la escritura tratándose de bienes -- muebles, debiendo tomar posesión del inmueble. Lo im-- portante de esta obligación es que se cumpla uno de los fines esenciales del contrato, que es el uso y goce de la cosa para el comprador; y por otra parte, se libera al vendedor de la pérdida o deterioro de la cosa, o -- sea, se libera de los riesgos de la cosa.

g).- Garantías del comprador.- El comprador está protegido en los siguientes puntos:

1.- Derecho de retención del precio.- Este principio se encuentra plasmado en el artículo 2299 del Código Civil: "Cuando el comprador a plazo o con espera -- del precio fuere perturbado en su posesión o derecho, -- o tuviere justo temor de serlo, podrá suspender el pago si aún no lo ha hecho, mientras el vendedor le asegure la posesión o le dé fianza, salvo si hay convenio en -- contrario"; si un tercero perturba la posesión, el vendedor no es responsable; en cambio, una perturbación jurídica por derechos de terceros en relación con la cosa, anteriores a la venta, los cuales pueden derivar de un gravamen constituido, de una obligación real o de la -- constitución de un derecho real, faculta al comprador -- para retener el precio". (27)

2.- Acción de cumplimiento.- Si el comprador -- cumple con la obligación de pagar el precio de la cosa vendida, tiene la facultad de exigir al vendedor la entrega de la cosa; además entrega, de acuerdo con el artículo 1949 del Código Civil, pero si la cosa pereciera, el comprador tendrá la acción rescisoria de acuerdo con

los artículos 2285, 2288, 2289, 2290 y 2291 del Código Civil; el comprador podrá exigir el pago de los gastos de entrega, la entrega de la cosa en el mismo estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato la cosa - con todos sus frutos, todo lo que contenga el inmueble y que la entrega de la cosa se haga en el lugar convenido.

3.- Acción rescisoria con el pago de daños y perjuicios.- Esta acción que ampara al comprador es cuando el vendedor incurre en mora o falta a alguna de sus obligaciones. El Código Civil señala además los siguientes casos de rescisión:

a).- En la compraventa por acervo o a la vista, cuando "el vendedor presentase el acervo como de especie homogénea y ocultare en él especies de inferior clase y calidad" (Artículo 2260 del Código Civil).

b).- Cuando la cosa tenga vicios o defectos ocultos. (Artículo 2144 del Código Civil).

CITAS TEMA IV

- 1.- MARCELO PLANIOL Y JORGE RIPERT, tratado práctico de "Derecho Civil Francés". Tomo X. Los Contratos Civiles, traducido por MARIO DIAZ CRUZ.- Editorial Cultural, S.A. La Habana Cuba 1946. págs. 66 y 67.
- 2.- LOVIS JOSSERAND, "Derecho Civil". Tomo II Vol. II Contratos, traducido por SANTIAGO CUNCHILLOS Y MANTOROLA.- Editorial Jurídica Europa América. Bosch y Cía. Editores. Buenos Aires, Arg. Págs. 60 y 61.
- 3.- HECTOR LA FAILLE, "Curso de Contratos". Tomo II Contratos Bilaterales.- Editorial Biblioteca Ju-rídica. Argentina Buenos Aires, Arg. 1928. Pág. 77.
- 4.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, "Derecho Civil Mexicano". Tomo IV Vol. I Contratos. Editorial Antigua Li-brería Robredo México, D.F. 1961 Págs. 288 y - 289.
4. Bis.- LUIS MARIA RESSONICO, "Estudio de los Contra-tos en Nuestro Derecho Civil". Editorial Roque De Palma Editor. Buenos Aires, Arg. 1958 Págs. - 197 y 198.
- 5.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, "Derecho Civil Mexicano". Tomo VI Vol. I. Contratos. Editorial Antigua Li-brería Robredo, México, D.F. 1961, Págs. 312 y - 313.
- 6.- HECTOR J. CERRUTI AICARDI, "Contratos Civiles". - Editorial Imp. Rosgal, Hilario, Rosille. Montevideo, Uruguay. 1958, Pág. 142.

- 7.- LUIS MARIA REZZONICO, Op. Cit. Págs. 233 y 234.
- 8.- LOVIS JOSSERAND, Op. Cit. Págs. 82 y 83.
- 9.- MARCELO PLANIOL Y JOSE RIPERT. Ob. Cit., Pág. - 83.
- 10.- Idem. Pág. 91.
- 11.- LOVIS JOSSERAND, Op. Cit. Págs. 69 y 70.
- 12.- LEOPOLDO AGUILAR CARVAJAL, "Contratos Civiles". Editorial Hegtam, México, D.F. 1964, Pág. 94.
- 13.- JOSE MARIA MENRESA Y NAVARRO, "Código Civil Español". Tomo X. Editorial Reus, S.A. Madrid, España, Pág. 171.
- 14.- JOSE MARIA MENRESA Y NAVARRO, Op. Cit. Pág. 166.
- 15.- HENRI Y LEON MAZEAUD Y JEAN MAZEAUD, "Lecciones de Derecho Civil". Volumen III, parte tercera, - Los principales contratos, traducido por Luis Alcalá Zamora y Castillo. Editorial Ediciones Jurídica Europa América Buenos Aires, Arg. 1962, - Págs. 180 y 181.
- 16.- LUIS MUÑOZ, "Derecho Civil Mexicano". Tomo III. Los contratos en particular, Editorial Ediciones Modelos, México, D.F. 1971, Pág. 294.
- 17.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, "Compendio de Derecho Civil". Contratos. Tomo IV. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1971, Pág. 127.
- 18.- JOSE MARIA MANRESA Y NAVARRO, Op. Cit. Pág. 174.

- 19.- LOVIS JOSSEERAND, Op. Cit. Pág. 63.
- 20.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Op. Cit. Págs. 4, 9 y 10.
- 21.- LUIS MARIA REZZONICO, Op. Cit. Pág. 256.
- 22.- JOSE MARIA MANRESA Y NAVARRO, Op. Cit. Pág. 243.
- 23.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, "Derecho Civil Mexicano". Tomo IV Vol. I. Contratos. Editorial Antigua Librería Robredo, México, D.F. 1961, Págs. 391 y - 392.
- 24.- MARCELO PLANIOL Y JORGE RIPERT, Op. Cit. Pág. - 154.
- 25.- HECTOR LA FAILLE, Op. Cit. Pág. 88.
- 26.- HENRI Y LEON MAZEAUD JEAN MAZEAUD, Op. Cit. Pág. 337.
- 27.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Op. Cit. Pág. 218.

CAPITULO V

MODALIDADES DE LA COMPRAVENTA

1.- Compraventa a vistas.- Para el estudio de esta primera modalidad es necesario analizar la doctrina al respecto.

A).- Doctrina.- Lo que aporta el Derecho Romano sobre la compraventa a vistas se conoció como Pactum displicentiae (venta a prueba), y tiene efecto cuando las partes autorizan que el comprador tenga en su poder la cosa material del contrato durante cierto tiempo y en calidad de prueba, para ver si ésto es de su agrado. Estas ventas están sujetas a una condición suspensiva, ya que dependerá el nacimiento del contrato del rechazo o aprobación de la cosa por parte del comprador.

La doctrina española llama a esta modalidad venta hecha a calidad de ensayo o prueba y venta sujeta a gusto o prueba. El artículo 1453 del Código Civil Español dice: "La venta hecha a calidad de ensayo o prueba de la cosa vendida, y la venta de las cosas que se acostumbra gustar o probar antes de recibirla, se presumirán hechas siempre bajo condición suspensiva.

"Venta a calidad de ensayo o prueba de la cosa.- El precepto del presente artículo 1453, que concuerda en todo con el 1375 del proyecto de 1851, en su aparente simplicidad alude a dos supuestos distintos, para los cuales la solución es diferente."

Venta a calidad de ensayo o prueba de la cosa.- El precepto del presente artículo 1453, que concuerda en todo con el 1375 del proyecto de 1851, en su aparente simplicidad alude a dos supuestos distintos, para -

los cuales la solución es diferente.

No es lo mismo la venta hecha a calidad de ensayo o prueba, que la de aquellas cosas que es costumbre gustar o probar antes de recibirlas. Ambas, según el Código, tienen la misma consideración, la de ser ventas condicionales en las que ha mediado condición de influencia suspensiva. La intención de las partes y la obligación impuesta por las mismas en cada uno de esos supuestos, no pueden, sin embargo, asimilarse.

La diferencia profunda y radical que existe es la siguiente: Vendida una cosa a calidad de ensayo o prueba, para ver si en ella concurren las circunstancias que las partes suponen, en el caso de que realmente esas circunstancias se den, no es dueño el comprador de apartarse o no apartarse del contrato. Tiene forzosamente que llevarlo a cabo, o satisfacer la correspondiente indemnización en que su obligación, por incumplimiento, se resuelve. Si hecho el ensayo o practicada la prueba particularmente por el comprador, éste afirmase que su resultado no llena los requisitos presupuestos, y que, por consiguiente, no está obligado a comprar, el vendedor puede muy bien acudir a los centros oficiales donde esos ensayos se hacen, para demostrar al comprador que la condición se ha cumplido, y que, por lo tanto, viene obligado a realizar la compra.

(1)

Como se puede apreciar, el artículo 1453 regula no sólo la venta a prueba, como las ventas de cosas que se acostumbra gustar o probar antes de recibirlas, ya que en los dos casos se entiende que están hechas bajo una condición suspensiva, sin importar la intención de las partes; es decir, en la venta a prueba, el comprador está obligado a adquirir la cosa si la prueba fue -

satisfactoria. En cuanto a la venta de las cosas que es costumbre gustar y probar, tiene absoluta libertad de comprar, sin importar que le guste la cosa. En otras palabras, en la venta hecha a calidad de ensayo o prueba el comprador no puede dejar de cumplir con su obligación de pagar el precio por la mercancía en cuestión, cuando se demuestra que ésta llena los requisitos necesarios para cumplir satisfactoriamente con el destino que el comprador piense darle. En caso de no cumplir, el comprador deberá satisfacer la indemnización correspondiente al vendedor, por incumplimiento.

En la venta de cosas que es costumbre gustar o probar, no es necesario pactar expresamente la condición, ya que el presunto comprador puede rehusar la compra de determinado objeto si éste no le agrada, y únicamente se le podrá exigir que cumpla con su obligación, siempre que haya manifestado que la cosa que se le ofrece es de su agrado, una vez que la ha gustado o probado.

En el derecho argentino se habla de venta a satisfacción del comprador, y ésta consiste en cosas que están sujetas al gusto, al paladeo, o bien que sean pesadas por el comprador antes que éste se decida a aceptarlas, es decir, que están sujetas a condición suspensiva.

Venta a satisfacción del comprador, es la que se hace con la cláusula de no haber venta o quedar desechada la venta si la cosa no agradase al comprador. (Código Civil Argentino, Art. 1365).

También en el derecho argentino se habla de la venta a ensayo o prueba, y esta clase de contratos de compraventa se regula igual que las ventas a satisfac-

ción del comprador, existiendo como única diferencia en que la condición suspensiva a que se encuentra sujeta la venta a ensayo o prueba proviene de una estipulación expresa en el contrato de compraventa, mientras que en las ventas ad gustum, como ya se indicó, tal condición es tácita, no impuesta por el mismo contrato, sino por el mismo contrato, sino por la costumbre del lugar en donde se celebra el contrato. Por lo tanto podemos -- afirmar que la venta a ensayo o prueba es aquella en la que expresamente se ha estipulado que la venta estará condicionada al ensayo o prueba de la cosa por parte del comprador.

Así lo indica el artículo 1336: "La venta hecha con sujeción a ensayo o prueba de la cosa vendida, y la venta de cosas que es costumbre gustar o probar antes de recibirlas, se presumen hechas bajo la condición suspensiva de si fuesen del agrado personal del comprador".

Artículo 543: "Cumplida la condición, los efectos de la obligación se retrotraen al día en que se contrajo".

Al respecto, Héctor Lafaille precisa: "La venta hecha con sujeción a ensayo o prueba de la cosa vendida, y la venta de cosas que es costumbre gustar o probar antes de recibirlas, dice el art. 1336, se presumen hechas bajo la condición suspensiva de si fuesen del agrado personal del comprador.

Dos hipótesis contempla la disposición de la ley: 1a.- Que se haya sometido a ensayo o prueba una cosa que se ha vendido; 2a.- Que se haya vendido una cosa que es costumbre gustar o probar antes de recibirla.

En ambos casos la venta se ha realizado bajo con

dición suspensiva y no produce sus efectos hasta que se haya cumplido la condición. De modo que entre tanto - los derechos de las partes son meramente eventuales, da do que la existencia del contrato queda subordinada al hecho de que las cosas fuesen del agrado personal del - comprador, quien sin motivo de ninguna especie, simple mente porque no le gustan o porque no está de acuerdo - con lo que se le entrega, puede impedir que el acto se perfeccione. (2)

Con toda intención dejamos al último la doctrina francesa por ser la más interesante. Según ésta las - cosas que se acostumbra gustar deberán ser aprobadas y aceptadas por el comprador para que se perfeccione el - contrato; sin embargo, el consentimiento del comprador no va directamente a la intención de celebrar el contra to, sino que está encaminado a que le guste la cosa u - objeto del contrato, y si la acepta entonces se perfec ciona el contrato. Planiol afirma que se trata de una - modalidad especial del consentimiento, ya que no existi rá la venta si el comprador la rechaza, por lo cual no está sujeta a una condición suspensiva.

Para que la perfección de la venta sea sujeta a la aquiescencia del comprador, se necesitan dos condi-- ciones:

1o. Que la venta se contraiga a ciertas cosas - que, usualmente, sean probadas (gustadas) por el compra dor antes del contrato. El Código Civil da como ejem-- plo el vino y el aceite; la Corte de Paris ha admitido - que al menos en la región parisiense, la mantequilla no se halla sujeta a ese uso. Desde luego, cabe substi-- tuir por el pacto ese uso, conviniéndose expresamente - que la venta esté supedita a la admisión de la cosa com prada.

2o. Se necesita que no exista ni se demuestre la existencia de un uso contrario y que ningún pacto contrario resulte celebrado, explícita o implícitamente, en el contrato de venta. Los Tribunales de instancia apreciarán libremente la existencia de ese pacto; así, se negarán a aplicar el art. 1587 siempre que la mercancía haya sido convenida de calidad leal y comerciable; asimismo, el haber aceptado la cepa antes de la venta equivale a haber aceptado el vino y excluye la aplicación del art. 1587. La Corte de Casación ha reconocido que la venta a un comerciante no suprime el derecho de probar o gustar; no importa que el vino sea destinado a la reventa y no al consumo personal del comprador.

Efectos.- Mientras la prueba al gusto no se ha efectuado, el vendedor solamente está obligado a dar al comprador el medio de llevarlo a cabo. Si por culpa del comprador la prueba no puede realizarse, la nueva venta en subasta se hará a riesgo y peligro del comprador; éste es quien, al negarse a gustar la cosa, ha imposibilitado la aplicación del Art. 1587.

Cuando la prueba se ha realizado, el comprador tiene facultades arbitrarias para aceptar o rechazar la cosa vendida.

Si el comprador la rechaza, no existe venta, dice el art. 1587. La aceptación del comprador de un elemento esencial de la venta; aparece en efecto como una modalidad especial del consentimiento. La prueba al gusto no es, por tanto, como el ensayo según el Art. 1588, una condición suspensiva de la venta. De ello resulta que, si el comprador acepta la cosa, la venta que dará realizada desde la fecha en que el comprador haya dado esa aquiescencia; desde ese día los riesgos de la cosa se trasladan del vendedor al comprador".(3)

Por lo que respecta a las ventas a ensayo o prueba, podemos decir que son aquellas ventas mediante las cuales el vendedor le ofrece al comprador una cosa para que el segundo lo pruebe o ensaye, con el objeto de ver si sirve para el fin al cual se le pretende destinar, - por lo que dicha venta se hace bajo la condición suspensiva de una prueba satisfactoria.

El artículo 1588 del código civil francés, dice: "La venta hecha a calidad de ensayo se presume realizada siempre bajo condición suspensiva". Para que puedan celebrarse estas ventas, es necesario que hayan sido expresamente pactadas en el contrato inicial, aunque existe un sinnúmero de ventas, que se entenderán como sujetas a ensayo o prueba, sin que sea necesario que se expresen como tales en el contrato inicial, tal es el caso de la venta de ropas de vestir mandadas a hacer a la medida. Cuando el comprador después de probar la mercancía, acepta que le sirve, se considerará que la cosa le perteneció desde que le fue ofrecida. Pero si el comprador afirma que dicha mercancía no la acepta, - entonces el vendedor puede exigir la intervención de un tribunal para que decida sobre el asunto. El comprador no podrá negarse a ensayar o probar la cosa que le ofrece el vendedor cuando se haya comprometido a ello; sin embargo, si el comprador no lo hace, el vendedor puede requerir al comprador para que efectúe el ensayo o prueba de la cosa o la resolución de la venta.

Respecto al plazo con que cuenta el comprador para realizar el ensayo o prueba, cabe decir que las partes en principio lo podrán estipular a su voluntad; pero si no lo hacen, habrá que remitirse a las costumbres que prevalezcan para estos casos, ya que el código francés no establece nada al respecto.

Resumiendo podemos decir:

Respecto a cosas que se acostumbra gustar, la te sis francesa dice que no hay consentimiento, ya que se está afectando al mismo consentimiento, el cual sólo se presenta hasta el momento mismo en que las partes se su bordinan a que las cosas sean gustadas por el comprador, por lo tanto al momento de celebrar el contrato no hay consentimiento.

b).- Derecho Positivo Vigente.- Los Códigos de 1870 y 1884 se refieren a esta modalidad en los artículos 2953 y 2825, respectivamente. El artículo 2953, - tiene como antecedentes los artículos 1585 del Código - de Napoleón y 1575 del Código Español, comentado por el ilustre Don Florencio García Goyena. Artículo 2953: - "Las compras a vista o de cosas que se acostumbra gus- tar, pesar o medir, no producirán sus efectos sino des- pués que se hayan visto, gustado, pesado o medido los - objetos vendidos". Como se puede observar de los térmi nos en que se expresa este artículo, la compra a vista - se encuentra sujeta a una condición, que el comprador - vea, guste, pese o mida los objetos que el vendedor le - está ofreciendo, ya que en el momento mismo de la cele- bración del contrato no existe, en realidad, un pleno - consentimiento por parte del comprador sobre el precio - y la cosa, sino que dicho consentimiento se encuentra - suspendido hasta que el comprador efectúe con la cosa - ofrecida lo estipulado en el contrato, o sea, que la - guste, pese o mida para ver si la acepta o la rechaza.

La compra a vista, según el Código Civil Vigente, es aquella en que las partes consienten sobre ciertas - cosas acerca de las cuales se acostumbra gustar, contar, pesar o medir, mediante el pago de un determinado pre- cio.

En esta modalidad el comprador no se obliga en el momento en que se pone de acuerdo con el vendedor en la cosa y en el precio, sino cuando después de haber gustado, pesado o medido el objeto de la venta confirma su deseo de adquirirla, y es hasta ese momento cuando se realiza la transferencia de la propiedad. El artículo 2257 del Código Civil expresa: "Las compras de cosas que se acostumbra gustar, pesar o medir, no producirán sus efectos sino después que se haya gustado, pesado o medido los objetos vendidos.

Respecto de la naturaleza jurídica de esta compraventa existen varios criterios. Como se ha señalado, la doctrina francesa opina que la compraventa a vista es una modalidad que afecta al consentimiento; afirma también que en el momento mismo de la celebración del contrato de compra a vista no existe el consentimiento, ya que la cosa objeto del contrato precisa que ésta sea gustada, pesada o medida, para que el comprador manifieste su consentimiento de aprobación o desagrado, y mientras no se realice esta condición, el contrato no se habrá perfeccionado.

Existe otra corriente, y es la que dice que la venta a vistas es una modalidad sujeta a condición suspensiva, ya que las partes, al celebrar este contrato condicionado, han expresado en el mismo acto de la celebración su consentimiento sobre el precio y la cosa, aunque los efectos surjan hasta que se realice el acontecimiento futuro incierto. Nosotros pensamos lo siguiente: en las ventas que se acostumbra gustar, no existe consentimiento sino hasta el momento en que se haya gustado el objeto materia del contrato y manifieste el comprador su voluntad. Por otra parte, en las ventas sujetas a contarse, medirse o pesarse, el contrato se encuentra perfeccionado una vez que las partes se

ponen de acuerdo en el precio y cosa, y sólo faltará pesarlas, contarlas o medirlas; en este caso se ha formado el consentimiento y sólo falta la determinación.

En otro término, para la venta de las cosas que se acostumbre gustar y no existe una condición suspensiva, sino que está al arbitrio del comprador si acepta o no acepta la cosa, o sea, depende del consentimiento - del comprador para saber si hay o no contrato de compra-venta.

En cambio, en cosas que se acostumbra pesar y medir, si hay un consentimiento en la cosa pesada o medida y las partes están de acuerdo en el precio, sólo estará sujeta la compraventa a que sean pesadas y medidas las cosas.

Referente al plazo para que la cosa sea gustada, pesada o medida, nuestra legislación no determina nada al respecto; por lo que se desprende que se ha dejado en libertad a las partes para que éstas fijen el plazo a su libre albedrío. Cuando no exista plazo señalado por las partes, entonces prevalecerá el plazo estipulado por el vendedor. En ambos casos, cuando el comprador no guste, pese o mida la cosa, el contrato quedará insubsistente, en virtud de no haberse realizado el hecho futuro e incierto que se exigía para el nacimiento de los efectos del contrato a vista. En caso de que no se haya fijado plazo alguno, ni por las partes ni por un tercero, se recurrirá a los principios generales de derecho, a la doctrina o a la jurisprudencia. Cabe aquí hacer mención que nuestra jurisprudencia se ha expresado en el sentido de indicar que el plazo señalado para que la condición se realice, deberá de ser un plazo razonable.

A nuestro parecer, este término de razonable es muy vago y las inclinamos a pensar que en los casos de compra a vista en que no se señale plazo para gustar, - pesar o medir la cosa vendida, debería aplicarse lo que establecen los artículos 1805 y 1806 del Código Civil, según proceda el caso, en virtud de que las partes contratantes, que son las más interesadas en la realización del negocio, no tomaron en cuenta esta situación, limitando así una de las funciones jurídico-económicas de la compraventa. Artículo 1805: "Cuando la oferta se haga a una persona presente, sin fijación de plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente. La misma regla se aplicará a la oferta hecha por teléfono". Artículo 1806: "Cuando la oferta se haga sin fijación de plazo a una persona no presente, el autor de la oferta quedará ligado durante tres días, además del tiempo necesario para la ida y vuelta regular del correo público, o del que se juzgue bastante, no habiendo correo público, según las distancias y la facilidad o dificultad de las comunicaciones.

Por lo que toca al momento en que el comprador adquiere la propiedad, diremos que es precisamente cuando la condición se cumple, en el instante en que el comprador manifiesta que la cosa gustada es de su agrado, o bien cuando haya medido o pesado el objeto que se le ofreció en venta.

Respecto a los riesgos de la cosa, siguiendo el criterio de que la compra a vista está sujeta a condición suspensiva, señalaremos que el vendedor tiene la obligación de hacer todo lo que juzgue necesario para que la condición sea cumplida por parte del comprador. En los casos en que el comprador se negase a gustar, pesar o medir la cosa, el vendedor podrá exigir el cumpli

miento de la condición estipulada, o bien el pago de da-
 ños y perjuicios que resulten por los motivos antes alu-
 didos. Una vez realizada la condición señalada en el -
 contrato a vista, el comprador tiene todo el derecho de
 exigir al vendedor que ponga a su disposición el objeto
 vendido, y el vendedor deberá dar la cosa materia del -
 contrato al comprador para que se efectúa la traslación
 de dominio; de tal suerte que, por lo que se refiere a
 los riesgos de la cosa, deberá aplicarse lo estipulado
 en el artículo 2017, fracción V: "En los casos en que
 la obligación de dar cosa cierta importe la traslación
 de la propiedad de esa cosa, y se pierde o deteriora en
 poder del deudor, se observarán las reglas siguientes:

V. Si la cosa se pierde por caso fortuito o - -
 fuerza mayor, la obligación queda sin efecto y el dueño
 sufre la pérdida, a menos que otra cosa se haya conveni-
 do.

2.- COMPRAVENTA SOBRE MUESTRAS.-

a).- Definición de muestra.- Es necesario esta-
 blecer qué es lo que se entiende por muestra, ya que és
 ta es la base de esta modalidad.

El comprador va a dar su consentimiento teniendo
 a la vista una parte desprendida del mismo objeto, so-
 bre una muestra que está encaminada a demostrar al com-
 prador la calidad de la mercancía, por ejemplo: si el -
 objeto de la compraventa es acrílico se da como muestra
 un pedazo de ese material, es decir sobre una cosa cier-
 ta y determinada.

Pero el consentimiento también puede recaer so-
 bre cosas genéricas, tomando como base la misma cosa in-
 dividualizada, por ejemplo: la compraventa de clavos o

de alfileres. Aquí la cosa no se desprende del objeto, sino se da como muestra una unidad, un clavo.

Venta sobre muestra es aquella en la cual, en lo que se refiere a la formación del contrato de venta, no hay ninguna peculiaridad que impida su inmediato efecto traslativo si el objeto de la venta es cosa determinada; sólo después de la ejecución, realizada mediante entrega de la cosa, puede haber lugar a resolución de la venta, a instancia del comprador, si no resulta (además de la identidad de la cosa: (artículo 1760) la rigurosa - conformidad (por cualquier diversidad) de la cosa a la muestra, la cual sirve de término exclusivo de comparación de la cualidad de la cosa (artículo 1522, primer apartado).

La venta sobre muestra concierne a la determinación de la cualidad de la cosa, la cual tiene lugar, no ya mediante la visión o la inspección por parte del comprador, sino mediante relatio, o sea referencia a la muestra. El instituto se aplica especialmente, aunque no exclusivamente, a las ventas de cosas de futura fabricación, o sea de cosas futuras.

Diversas de la venta sobre muestra, es la venta sobre tipo de muestra (o sobre muestra tipo), estipulada por medio de empleados o agentes del vendedor, en la que la función de la muestra-tipo es la de servir para dar al futuro comprador la indicación sólo aproximada de la cualidad de la cosa que se ofrece (artículo 1522, segundo apartado); la resolución de la venta sólo se admite si la diversidad es notable. También aquí, sin embargo, la venta es inmediatamente perfeccionada, cuando las partes estén de acuerdo sobre la cosa en cuanto ésta pertenezca al género indicado por la muestra-tipo y sea determinada". (4)

Así pues, cuando se hable de muestra se hará sobre una parte o una porción desprendida de la cosa objeto del contrato; de tal suerte que una vez que el comprador haya observado la muestra y manifieste su conformidad, esta observación equivale a la determinación de la cosa que ha de ser el objeto mismo del contrato. En esta forma, llega a realizarse esta clase de operaciones en las que es muy importante la identificación de la cosa con la muestra; para asegurar lo pactado, deberá guardarse la muestra en una bolsa, caja o recipiente, con el propósito de asegurar su inviolabilidad evitando que sea cambiada. Sin embargo, estas medidas que se emplean para determinar la cosa son útiles en cuanto a resolver las controversias que pudieran suscitarse entre las partes, mas no son condiciones o requisitos indispensables para la validez del contrato sobre muestras.

En consecuencia, se define a muestra como la parte desprendida del objeto vendido, o en ocasiones del objeto mismo cuando se trate de bienes fungibles, tales como arroz, frijol, etc.; o de objetos determinados en una sola pieza, tales como clavos, tornillos, broches, etc.; o de su descripción especificando sus cualidades características, atributos, identificaciones y requisitos. De esta segunda parte de la definición nos ocuparemos en el siguiente inciso.

b).- Quando se celebra la compraventa sobre una muestra.- Como hemos señalado, la venta sobre muestras puede tener como base una parte desprendida del objeto, por ejemplo un pedazo de tela que determine la calidad del corte que adquirimos mediante el contrato; puede servirnos como base para perfeccionar el acto, el objeto mismo en su individualidad, por ejemplo en la compraventa de tornillos nos valemos de uno de ellos para determinar la calidad y atributos de los demás. La compraventa sobre muestras se perfecciona incluso mediante

la descripción del objeto, fijando sus características y atributos; es decir, no es menester la presentación física del objeto o una parte de él en el momento de celebrar el contrato para que éste se perfeccione y produzca todos sus efectos, basta con determinar su calidad, características, atributos y requisitos; pues se trata de cosas ampliamente conocidas en el comercio y no es necesario dar una parte desprendida del objeto o una unidad; es decir, tratándose de la determinación de una cosa, cuando la compraventa recae sobre algo en género, debe entenderse que se trata de una compraventa normal, por la realización de todos los actos que tienden a la individualización de la cosa con conocimiento del acreedor de ella; en cambio, cuando la compraventa recae sobre cosas que se identifican por su género, la determinación de la cosa se hace por la referencia de ella a un tipo, a una especie, a una calidad, que es conocida e identificada en el mercado. Por ejemplo, se dice: voy a vender azúcar de primera, segunda o tercera clase; frijol de primera; café de Soconusco, caracolillo o de cualquiera otra procedencia, etcétera. En estos casos, la determinación de la cosa no se basa en la individualización de ella, sino más bien se hace referencia a cierto tipo, calidad, clase o especie de la mercancía conocida o identificada en el mercado.

En el sentido amplio, la doctrina y nuestro Código de Comercio consideran que la compraventa sobre muestras bien puede realizarse identificando la cosa por su descripción, y fijando sus características y atributos; pues bien, siendo éste un medio muy conocido y practicado en el comercio, no es necesario dar una parte desprendida del objeto del contrato, sino que la muestra consiste en la descripción de la cosa; y en caso de haber controversia, respecto de ésta, establece el Código de Comercio que dos comerciantes o dos peritos, dice el Código Civil, nombrados por cada parte, dictaminarán; y

si no se ponen de acuerdo, un tercero en discordia resolverá el conflicto. Así lo determina el Código Civil en el artículo 2258:

Cuando se trate de venta de artículos determinados y perfectamente conocidos, el contrato podrá hacerse sobre muestras.

En caso de desaveniencia entre los contratantes, dos peritos, nombrados uno por cada parte, y un tercero, para el caso de discordia, nombrado por éstos, resolverán sobre la conformidad o inconvincencia de los artículos con las muestras o calidades que sirvieron de base al contrato".

En la parte final reconoce el precepto que las muestras o calidades pueden servir de base al contrato, y así se acostumbra en el comercio, por ejemplo: para determinar la venta de café de primera, etcétera, no se presenta una muestra sino que se señalan las calidades del objeto para su clasificación".(5)

c).- Término o plazo para entregar la cosa.- Este tipo de contratos de compra sobre muestras requiere, para su existencia, el hecho de que se encuentra condicionado, ya que por su propia naturaleza es a término o plazo; aunque no exista dificultad para que se celebre compraventa sobre muestras al contado.

El comprador otorga su consentimiento sobre la muestra, pero esto no implica una obligación por parte del vendedor de entregar en el momento todo el objeto de dicha compraventa, por lo que es justo que tenga un término a plazo para entregarla. Por lo tanto la compra sobre muestra se celebra sujetándose a un tiempo o a un plazo para entregarla; ahora bien, si se trata -

de bienes fungibles no se entregarán sino hasta que se hagan ciertos y determinados con el conocimiento del comprador; pero también se puede entregar la cosa objeto de la venta al momento de la celebración del contrato, con la aclaración de que una vez entregados los objetos materia del contrato al mismo tiempo se deberá pagar al vendedor.

d).- Momento en que se perfecciona.- El Código Civil, al referirse a la compra sobre muestras, no dice en qué momento se perfecciona el contrato, por lo que es necesario acudir a la regla general de la compraventa para saber cuándo se perfeccionan las ventas sobre muestras, y esta regla nos dice que la venta es perfecta en los términos del artículo 2249 del Código Civil, que dice: "Por regla general, la venta es perfecta y obligatoria para las partes cuando se han convenido sobre la cosa y su precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho".

Teniendo ya como base legal el anterior artículo, podemos concluir que el contrato de compraventa sobre muestras se perfecciona cuando las partes se ponen de acuerdo sobre la cosa, en función de la muestra, y sobre el precio. Queda pues perfeccionado cuando el comprador da su consentimiento sobre la muestra, ya sea sobre una parte o sobre una unidad del objeto mismo, o sobre determinada relación de características y cualidades de una cosa; por lo que se establece que si las cosas no corresponden a la muestra, de todas formas se entiende perfeccionado el contrato, y en todo caso el comprador podrá exigir la entrega de las cosas con las mismas características de la muestra.

Además podemos afirmar que el contrato quedará perfeccionado, aplicando lo dispuesto por el artículo -

373 del Código de Comercio, en el momento en que las partes expresan su consentimiento de celebrar esta clase de contrato sobre cierta muestra o determinada relación de características y cualidades de una cosa.

Nos falta definir en qué momento se transfiere la propiedad de la cosa, por lo que es necesario hacer referencia a los casos siguientes:

1.- Si la compraventa sobre muestra recae sobre una cosa cierta y determinada, deberá estarse a lo establecido en el artículo 2014 del Código Civil, que determina que la traslación de la propiedad se verifica en el momento mismo en que las partes se han puesto de acuerdo sobre la cosa y el precio, en el instante de la celebración del contrato; y desde ese momento corren los riesgos de la cosa a cargo del comprador, ya que éste ha pasado a ser propietario de la cosa.

2.- Cuando la compraventa sobre muestras recae sobre una cosa en género, es decir sobre clase, especies o tipos de cosas, se observará lo previsto por el artículo 2015 del Código Civil, la traslación de la propiedad se realiza en el momento en que la cosa se hace cierta y determinada con el conocimiento del comprador. El primer precepto nos señala: "En las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes, por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición, ya sea natural, ya sea simbólica, debiendo tenerse en cuenta las disposiciones relativas del Registro Público". El segundo precepto determina: "En las enajenaciones de alguna especie indeterminada, la propiedad no se transferirá sino hasta el momento en que la cosa se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor".

En efecto, la traslación de la propiedad de la cosa en las compras sobre muestras, depende de la circunstancia de saber si esta compra recae sobre cosa cierta, la cual se encuentra determinada, o sobre una cosa en género. En el primer caso, la traslación de la propiedad se realizará en el momento mismo en que las partes han consentido sobre la y precio, y en consecuencia, los riesgos que sufra la cosa deberá correr a partir de ese momento por cuenta del comprador. En el segundo caso, la traslación de la propiedad se verificará en el momento en que la cosa se hace cierta y se determina, con conocimiento del comprador.

e).- Código de Comercio.- Sobre la compraventa sobre muestras, el Derecho Civil no hace alusión ni fue reglamentada por los Códigos de 1870 y 1884, anteriores al vigente, por lo que podemos decir que esta modalidad es una novedad que establece el Código Civil vigente en el artículo 2238.

La explicación de porqué no reglamentaron esta modalidad los Códigos de 1870 y 1874, fue por el hecho de que el Código de Comercio se refería a ella en los artículos 373 y 374, que a la letra dice:

Artículo 373: "Las compraventas que se hicieren sobre muestras o calidades de mercancías determinadas y conocidas en el comercio, se tendrán por perfeccionadas por el sólo consentimiento de las partes. En caso de desavenencia entre los contratantes, dos comerciantes, nombrados uno por cada parte, y un tercero, para el caso de discordia, nombrado por éstos, resolverán sobre la conformidad o inconvención de las mercancías con las muestras o calidades que sirvieron de base al contrato".

Artículo 374: "Cuando el objeto de las compra--ventas sean mercancías que no hayan sido vistas por el comprador, ni pueden clasificarse por calidad determinada conocida en el comercio, el contrato no se tendrá - por perfeccionado mientras el comprador no las examine y acepte".

De la lectura de estos artículos se desprende - que el artículo 2258 del Código Civil, se encuentra inspirado en el 373 del Código de Comercio. El Código Civil, al referirse a la compra sobre muestras, alude en su primera parte a aquellas compras en que la determinación de la cosa se hará sobre una parte desprendida de la cosa misma, sobre una muestra. Además, el Código Civil no alude a que el contrato se perfecciona por el - sólo consentimiento de las partes; en cambio, el Código de Comercio sí se expresa en estos términos y se refiere claramente a la compraventa hecha sobre muestras, tomando en cuenta dos situaciones: la primera, cuando se presenta una muestra de la cosa, y segunda, cuando se expresan las cualidades de la cosa y características de la misma, sin que sea necesario que se desprenda una - porción del objeto materia del contrato. Como se puede observar, el Código de Comercio reglamenta más ampliamente esta modalidad que nuestro ordenamiento civil.

Cabe pensar en la razón en que se han apoyado - los legisladores de los Códigos Civiles de 70 y 84, ya que omitieron la reglamentación de esta modalidad, razón que pudo haber sido ésta: En virtud de que dicho - contrato es de uso práctico entre los comerciantes y facilita el libre manejo de las operaciones mercantiles, debería corresponder al Código de Comercio su reglamentación; sin embargo, la omisión hecha en los anteriores Códigos, no se repite en el Código Civil vigente de - - 1928, puesto que éste la reglamenta en su capítulo res-

pectivo. Sin dejar de pensar desde luego que la compraventa sobre muestras tiene un lugar adecuado en el Código de Comercio, ya que es una operación que se realiza con mayor frecuencia por los comerciantes que por los civiles, y presta una enorme utilidad porque facilita la celebración del contrato de compraventa en ciertas circunstancias, en las que de otra manera no podría llevarse a cabo. Así, puede acontecer que los contratantes no se encuentren en el sitio en el cual se halle la cosa materia del contrato, y sería muy molesto para ellos el tener que trasladarse a ese sitio donde se encuentra la cosa, para observarla directamente, sino que estas operaciones se resuelven celebrando el contrato sobre una porción o parte desprendida de la cosa. En otras ocasiones, es difícil poder celebrar el contrato, mediante una cláusula que establezca la determinación precisa de una cosa, ya que ésta puede ser de tal naturaleza (color, peso, olor, sabor, densidad o por cualquiera otra que determine su especificación) que las partes prefieren referir el contrato a una muestra o a una calidad de cosa; pero puede suceder que la cosa objeto de la compraventa no se encuentre en poder del vendedor, o bien que la cosa no exista en la naturaleza, por tener que ser objeto de una producción posterior, esto cuando se trate de productos elaborados; otro caso semejante, es el de la extracción de algún mineral del cual aún no existe especificación.

En los casos que anteceden, si fuera necesaria la presencia de la cosa para la celebración del contrato de compraventa, éste no podría realizarse por los múltiples obstáculos que se presentarían; es por esta circunstancia, y atendiendo a la necesidad jurídica, que el Código Civil vigente se ocupa de esta modalidad y lo reglamenta en forma ligera y podríamos decir in-

completa, ya que de haberlo hecho en su totalidad, hubiera resuelto en forma positiva todos los problemas - fundamentales suscitados en relación con esta forma de contrato, a que nos venimos refiriendo.

f).- Sanción.- Qué sucederá si el vendedor no entregue el objeto motivo del contrato según la muestra, o las cualidades no corresponden a las que se habían especificado. Existen opiniones en el sentido de que la compra sobre muestras está sujeta a condición suspensiva, o sea, que el hecho de que los objetos que se venden deberán ser de la misma calidad que la muestra; o resolutoria, en el caso de que no lo fuesen. Entonces el comprador deberá pedir que se le restituya el precio pagado por ellos, ya que la venta no se ha realizado - por no haberse cumplido la condición requerida en el momento de haberse expresado el consentimiento sobre el precio y la muestra del objeto que se vendía, por lo que el contrato se tendrá por no hecho.

Otra opinión, según Planiol y Ripert, es: "cuando la mercancía entregada no es conforme con la muestra, la venta no es nula; en efecto, sería demasiada ventaja para el vendedor, el poderse eximir de la venta con simplemente entregar una mercancía de calidad inferior. Asimismo, el defecto de conformidad no se traduce en una rebaja en virtud de la cual el vendedor solamente pudiera exigir del comprador el precio de la mercancía entregada.

"El comprador a quien el vendedor entregue una mercancía no conforme a la muestra, tiene la elección entre varias soluciones. Primeramente, puede en todo caso pedir la resolución del contrato por incumplimiento de las condiciones, de conformidad con el derecho común, pudiendo ir acompañada la resolución con el abo-

no de daños y perjuicios. Puede asimismo exigir la entrega de una mercancía conforme a la muestra, debiendo el vendedor hacer lo necesario para procurarse esa mercancía o para dar al comprador los medios de realizar su adquisición. En fin, si le parece, podrá aceptar una mercancía de calidad inferior a la muestra con la correspondiente reducción del precio. En ningún caso, esas diversas acciones están sujetas a ninguna sanción o caducidad por no haber sido entablada en los plazos cortos que exige el art. 1648; el defecto de conformidad no constituye un vicio oculto de la cosa vendida.

"El vendedor debe aceptar la solución elegida por el comprador; pero podrá exigir que el comprador demuestre la falta de conformidad entre la mercancía entregada y la muestra ofrecida". (6)

De las anteriores opiniones concluimos que si no corresponden las mercancías o artículos con las muestras o cualidades que se habían especificado, habrá incumplimiento de contrato y el comprador tendrá derecho a exigir opcionalmente el cumplimiento forzoso de la obligación, que consiste en la entrega o transferencia de la propiedad de los objetos vendidos según la muestra; y si esto no es posible podrá exigir la rescisión del contrato, con el consiguiente pago de daños y perjuicios. Así pues, como dice Planiol, el comprador tiene a su elección pedir el cumplimiento de lo pactado o la rescisión del contrato. Al respecto, el artículo 1949 del Código Civil establece:

"La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe."

"El prejudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento a la resolución de la obligación, con el

resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultase imposible".

3.- Compra por acervo o a precio alzado.

a).- Definición.- También se le conoce venta por acervo o a la vista. Tenemos como antecedente que tanto el comprador como el vendedor, que han señalado un cierto precio sobre una cosa, deberán de sostenerse en lo dicho, aunque los resultados que surjan del contrato les sean adversos, salvo cuando el vendedor actúe dolosamente. Esto se encuentra establecido en los artículos 2994 y 2995 del Código de 1870, y 2863 y 2864 del de 1884, que preceptúan: Artículo 2994: "Si la venta se hizo sólo a la vista y por acervo, aún cuando sean de cosas que se suele contar, pesar o medir, se entenderán realizadas luego que los contratantes se avengan en el precio; y el comprador no podrá pedir la rescisión del contrato, alegando no haber encontrado en el acervo la cantidad, peso o medida que él calculaba". Artículo 2995: "Habrà lugar a la rescisión si el vendedor presentase el acervo como de especie homogénea y ocultare en él especies de inferior clase y calidad de las que están a la vista". Esto significa que cuando el comprador que celebra una compraventa a la vista, es decir sobre una cosa a la cual no se hace alusión a su contenido, o sea de contenido variable, el comprador no podrá pedir la rescisión del contrato si encuentra que la cosa materia del contrato contiene una cantidad inferior de lo que él suponía, exceptuando los casos previstos en el artículo 2995, en el cual sea manifiesta la acción dolosa por parte del vendedor; es necesario aclarar que tampoco el vendedor podrá exigir la rescisión del contrato de compraventa, en el caso en que la canti

dad pagada por el comprador resulte inferior de la que él calculaba.

El Código Civil vigente no da una definición de la venta por acervo o a la vista; sin embargo la regula en el artículo 2259, diciendo: "Si la venta se hizo sólo a la vista y por acervo, aún cuando sea de cosas que se suelen contar, pesar o medir, se entenderá realizada luego que los contratantes se avengan en el precio, y el comprador no podrá pedir la rescisión del contrato alegado no haber encontrado en el acervo la cantidad, peso o medida que él calculaba".

Al no dar una definición el Código Civil, nos parece que la más atinada es la que hace Rojina Villegas. "Se entiende por tal, dice, la venta que se refiere a un conjunto de bienes homogéneos o heterogéneos, de la misma especie y calidad, o de especies y calidades distintas, que están especialmente determinadas, tomando como punto de referencia no el contenido, sino el contente; es decir, no se compran determinados bienes por lo que éstos sean en realidad, se adquiere un acervo contenido en una vasija, en un granero, en una bodega, en un carro de ferrocarril, en un fundo mercantil, y se compra a la vista, o a ojo cerrado, como dicen los italianos, sin precisar el contenido y sin que tenga importancia para la venta que las partes, o el comprador, hayan imaginado un contenido mayor o menor". (7)

En esta definición podemos distinguir lo siguiente: las partes han consentido en celebrar una compra-venta sobre un conjunto de cosas, ya sean homogéneos o heterogéneos, por un precio previamente señalado. En este caso la cosa objeto del contrato consiste en una cosa cierta y determinada, cuya determinación se hace tomando en cuenta algunas circunstancias de medida, can

tividad y calidad, verificadas en cierto espacio; y por regla general ni el vendedor ni el comprador conocen la cantidad exacta, el volumen y peso preciso de la cosa objeto del contrato.

Otra aclaración que se desprende de la definición de este contrato es que puede haber confusión con la compra a vista, en la que el objeto materia del contrato es un conjunto de cosas homogéneas o heterogéneas de la misma especie y calidad y cantidades distintas: cuya determinación se hace en función de una limitación ya sea de cantidad o de calidad de bienes determinados, resultando la cosa y el precio ciertos y determinados. Así pues habrá compra por acervo o a precio alzado cuando se compre íntegramente el maíz contenido en una bodega, o la tierra y los inmuebles fincados en ella, comprendidos dentro de ciertos linderos, o los artículos o mercancías que contenga la bodega o un almacén, etcétera. En esta clase de contratos de determinación de la cosa se hace en relación no con su contenido sino con su continente, o sea que se hace tomando en cuenta ciertas circunstancias de espacio, pues se está adquiriendo un acervo contenido en una bodega, granero o en un carro de ferrocarril, etcétera. En suma, esta modalidad de la compraventa en un contrato puro y simple, ya que no está sujeto a ningún término o condición, con la particularidad de que en el momento de celebrar el contrato las partes desconocen el número, peso o medida del objeto sobre el que se hace recaer la relación contractual.

El uso de la venta por acervo o a la vista es más frecuente en el ramo mercantil, pero es regulada también por el Código Civil en razón de que nada impide que la realicen o practiquen personas no vinculadas con el comercio.

b).- Muebles.- Cuando se trate de una venta de cosas que se acostumbre gustar, pesar o medir, o sea artículos homogéneos de lo que no se hace una especificación por sus calidades como unidad (contenido), sino de una manera global (contenente), la propiedad se transmite en el momento en que las partes se ponen de acuerdo sobre cosa y precio. Por ejemplo, toda la mercancía almacenada en la bodega se vende en cien mil pesos, en este caso hay una venta por acervo o a precio alzado (ad corpus), y no importa que no se haya estipulado un precio por el número de toneladas que pudo haber estado en la bodega, es decir se refiere a contenente. Si recordamos el principio de que tratándose de cosas que se acostumbre gustar, medir o pesar no se transmite la propiedad sino hasta que se haya gustado, pesado o medido; en esta modalidad no sucede lo mismo, pues la propiedad se transmite por el sólo acuerdo de las partes en la cosa o en el precio, sin que sea necesario que se gusten, cuenten o pesen. "Si la venta se hizo sólo a la vista y por acervo, aún cuando se trate de cosas que suelen ser contadas, pesadas o medidas, se entenderá realizada luego que los contratantes se avengan en el precio, y el comprador no podrá pedir la rescisión del contrato alegando no haber encontrado en el acervo la cantidad, peso o medida que él calculaba. (Art. 2259, Código Civil).

c).- Inmuebles.- Las ventas de inmuebles a precio alzado son también llamadas compra ad corpus, que quiere decir venta de una cosa como cuerpo, como un todo. "La venta de inmuebles puede ofrecer estas dos modalidades. En la venta ad corpus o sin indicación de área, se vende un todo sin tener en cuenta las medidas.

"En la venta ad mensuram o con indicación de área, se venden las cosas a tanto el metro cuadrado u -

otra medida, respondiendo el precio a la extensión". -
(8) Por lo tanto, la venta ad corpus es aquella en la que se vende un inmueble como un todo sin tener en cuenta las medidas, sino sólo sus colindancias y ubicación. Esta modalidad de la venta se opone a la denominada - - "ad mesuram" o con indicación de área, en lo cual la compraventa de inmuebles se realiza a tanto el metro cuadrado y su precio está determinado con exactitud según el número de metros cuadrados que tenga el inmueble que se compra.

La ley no permite la acción resesoria en caso de que faltara o se excediera respecto al inmueble, por lo que las personas que han adquirido mediante la venta - "ad corpus" están en grave peligro de ser despojadas de su propiedad, debido a que no tienen pruebas fehacientes y precisas de la extensión de sus inmuebles. Ha habido personas que han aprovechado estas circunstancias para cometer despojos promoviendo juicios de apeo y deslinde en contra de personas cuyas propiedades colindan con la suya éstas no pueden probar las medidas y extensión que les corresponden.

Al respecto, el artículo 2261 del Código Civil - establece: "Si la venta de uno o más inmuebles se hiciera por precio alzado y sin estimar especialmente sus partes o medidas, no habrá lugar a la rescisión, aunque en la entrega hubiere falta o exceso". Conclusión: las partes dan su consentimiento para que se realice la venta del inmueble en función de linderos determinados, fijándose un precio, es decir, no se vende metro por metro, sino todo el conjunto, determinado por los linderos, además el vendedor entrega todo lo que se encuentra en el inmueble. "Si en la venta de un inmueble se han designado los linderos, el vendedor estará obligado a entregar todo lo que dentro de ellos se comprenda, -

aunque haya exceso o disminución en las medidas expresadas en el contrato". (Artículo 2290 del Código Civil).

d).- Excepción.- En esta modalidad, la excepción sólo es la compraventa ad mensuram, la cual consiste en que el precio se fijará según la medida, o sea, según los litros, kilos, metros, etc. Por ejemplo, si me vendes 100 litros de leche te pago \$ 500.00. El Código Civil Vigente no regula tal venta, pero los Códigos de 1870 y 1874 sí se refieren a este tipo de compraventa en los artículos 2992 y 2861, respectivamente, en los cuales indican: "Cuando la cosa se vendiere por número, peso o medida, con expresión de estas circunstancias, el comprador podrá pedir la rescisión del contrato si en la entrega hubiere falta que no pueda o no quiera su plir el vendedor, o exceso que no pueda separarse sin perjuicio de la cosa". Artículo 2993 del de 1870 y 2862 del de 1884: "Si el comprador quiere sostener el contrato, puede exigir la reducción del precio en proporción de la falta, debiendo aumentarlo en proporción del exceso". En las compras ad mesuram el vendedor estaba obligado a entregar la cosa con el peso, número o medida expresados en el contrato, pues de otra manera el comprador podía exigir la rescisión del mismo contrato, salvo lo dispuesto en el segundo de los artículos antes citados; asimismo, era necesario que el vendedor entregase la cosa en los términos del contrato, ya que el precio se señaló tomando en cuenta determinadas cualidades y características que la misma cosa poseía. Todo esto como consecuencia de que el precio deberá ser proporcional al valor del objeto vendido, de acuerdo con los principios generales del contrato de compraventa.

Si en la compraventa por acervo se fija un precio determinado, esto no quiere decir que, en un momen-

to dado, para la cuantificación del monto de ese precio no pueda hacerse el peso o la medida de la cosa, ni tampoco que esta circunstancia signifique que no se trata de una compraventa por acervo cuando se está comprando el frijol que contiene la bodega a razón de cuatro mil pesos la tonelada, ya que es necesario para la fijación del precio que se determine el número de toneladas que puede contener la bodega y para esto se sujeta la operación a medidas, peso, etcétera.

f).- Sanción.- En esta modalidad de la compraventa las partes no se ponen de acuerdo en comprar y vender respectivamente determinados bienes, sino la cantidad de ellos o el conjunto que se encuentre en algún recipiente, como puede ser una vasija, una bodega, un camión, etcétera. Es decir, el comprador, en el momento de realizar la compraventa, no conoce con precisión la cantidad de objetos que adquirirá mediante el contrato, y no será motivo de rescisión el hecho que no resulten acertados sus cálculos, resultando una cantidad menor de la que él deseaba obtener; el vendedor tampoco tiene derecho de rescindir la venta en caso de que al contar, pesar o medir el objeto de la venta, sea de mayor valor de lo que él pensaba; en cambio, sí habrá lugar a la rescisión cuando el vendedor presente el total de los objetos, afirmando que son de la misma calidad, es decir homogéneos, y en realidad son de calidad distinta, pues puede suceder que dolosamente el vendedor coloque encima o a la vista los objetos de óptima calidad y abajo los que no satisfacen los requisitos mínimos del mercado o sean de calidad visiblemente inferior. Así lo dispone el Código Civil, en el artículo 2260: "Habrá lugar a la rescisión si el vendedor presentare el acervo como de especie homogénea y ocultare en él especies de inferior clase y calidad de las que estén a la vista".

La venta por acervo o a la vista será conforme a derecho, cuando el comprador acepte el acervo contenido en el recipiente a sabiendas de que son heterogéneos y de diversa calidad los bienes que constituyen el objeto de la venta, aún cuando resultaren inferiores en cuanto a la calidad y la cuantía de lo que él esperaba.

4.- Venta con pacto de no vender a persona determinada.-

a).- Efectos que produce la cláusula de no enajenar.- Esta modalidad se encuentra reglamentada en el Código Civil en el capítulo VII, denominado "De algunas modalidades del contrato de compraventa". El artículo 2301 establece: "Puede pactarse que la cosa comprada no se venda a determinada persona, pero es nula la cláusula en que se estipule que no puede venderse a persona alguna".

Esta variación de la compraventa es, en realidad, una cláusula de no enajenar, que quiere decir que se conviene que una cosa no sea vendida a determinada persona. "Esta cláusula puede tener tres interpretaciones:

1.- La que considera que, por virtud del pacto o cláusula de no enajenar, se está limitando la capacidad de una persona.

2.- Aquella que considera este pacto o esta cláusula de no enajenar como introduciendo modalidades al derecho de propiedad.

3.- Como aquella que está sacando del comercio alguna cosa". (9)

Para nuestro derecho positivo las dos primeras -

interpretaciones son inadmisibles, puesto que las modalidades al derecho de propiedad solamente pueden ser establecidas por la ley, y la sustracción de una cosa del comercio sólo es susceptible de serlo por su naturaleza o por disposición de la ley.

En los tres casos se tiene el mismo resultado, - que la cláusula de no enajenar es nula, es decir no puede un particular restringir la capacidad de una persona, pues la incapacidad es una excepción que sólo la ley - puede determinar, ya que es ésta la única que puede restringir o negar capacidades, de acuerdo con el artículo 1798 del Código Civil que establece: "Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley".

Tampoco es lícito afirmar que los particulares - pueden introducir modalidades al derecho de propiedad, porque esto es exclusivo de orden público y sólo la ley puede establecer dicha modalidad; así también se debe desechar la idea de que se está excluyendo del comercio una cosa, pues ésta se encontrará fuera del comercio o por su naturaleza o por determinación de la ley.

Sin embargo, la modalidad que estudiamos es perfectamente válida para el legislador, en cuanto la justifica su existencia, por no ser contraria al principio de desamortización y de libre circulación de los bienes, toda vez que la ley condiciona esta libertad de pactar, considerando lícito el pacto en el que se estipule que no se venda la cosa a determinada persona y prohíbe la cláusula que estipula que la cosa no puede venderse a persona alguna. Tomando en cuenta las advertencias del legislador, esta modalidad llega a satisfacer intereses jurídicos o simplemente personales muy respetables, y - así se presentan casos en los que, por ejemplo, el propietario de un predio tiene necesidad de dividirlo en dos partes para vender una de ellas, y pacta con el com

prador que no se venda a determinada persona porque no desea tenerla como vecino, haciendo en este caso valer un interés muy personal legítimo y razonable.

b).- Sanción.- Falta saber si es nula o válida la venta hecha al comprador a quien se le prohibió vender a determinada persona y éste no lo hizo; podemos decir que el pacto de no enajenar la cosa a determinada persona deberá interpretarse como una obligación de no hacer, y en caso de que el pactatante hubiese faltado a su cumplimiento y la cosa se enajenó precisamente a la persona que no debería venderse, se hará acreedor a las sanciones que establece el artículo 2028 del Código Civil, que a la letra dice: "El que estuviere obligado a no hacer alguna cosa, quedará sujeto al pago de daños y perjuicios en caso de contravención. Si hubiere obra material, podrá exigir el acreedor que sea destruída a costa del obligado". Es decir, esta compraventa con cláusula de no enajenar, encierra una restricción por contrato, y cuando, en virtud de un contrato, se origina una restricción o prohibición tendremos una obligación de no hacer, cuyo incumplimiento no producirá la nulidad del acto celebrado, pero sí quedará el obligado al pago de daños y perjuicios que le hubiere ocasionado al obligante, de acuerdo con el anterior artículo.

Ahora sí podemos decir, con toda seguridad, que la venta es perfectamente válida, toda vez que la cláusula de no vender a persona determinada no es otra cosa sino una prohibición de ejecutar un determinado acto jurídico; pero cuando se viola ese acto jurídico que consiste en no hacer, el derecho sólo impone la obligación de pagar daños y perjuicios; al respecto, el artículo 2104 señala: "El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios en los términos siguientes:

I.- Si la obligación fuere a plazo, comenzará la responsabilidad desde el vencimiento de éste:

II.- Si la obligación no dependiere de plazo - - cierto, se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 2080" .

5.- Compraventa sujeta al derecho de preferencia por el tanto.

a).- Diferencia con el derecho del tanto.- El derecho del tanto y el derecho por el tanto producen diferentes consecuencias jurídicas cuando han sido transferidos; si bien se asemejan uno y otro derecho en su contenido, pues tanto el derecho del tanto como el de preferencia por el tanto tienden a conceder al título de ellos el privilegio de adquirir una cosa con prelación a otros interesados; sin embargo, difieren sensiblemente en su alcance y eficacia; por lo cual es necesario, antes del análisis de esta modalidad de la compraventa, definir qué es el derecho del tanto para no confundirlo con el derecho por el tanto.

El derecho del tanto es el que se concede a los copropietarios y a los coherederos cuando no se ha hecho la repartición de la herencia, y consiste en la preferencia que tienen los copropietarios y los coherederos para adquirir la parte alícuota que pretenda vender cualquiera de las personas que, junto con ellos, son propietarios de una cosa o de un derecho. Este derecho está consagrado en el artículo 973 del Código Civil, que dice: "Los propietarios de cosa indivisa no pueden enajenar a extraños su parte alícuota respectiva si el partícipe quiere hacer uso del derecho del tanto. A ese efecto, el copropietario notificará a los demás, por medio de notario o judicialmente, la venta que tu-

viere convenida, para que dentro de los ocho días siguientes hagan uso del derecho del tanto. Transcurridos los ocho días, por el solo lapso del término se pierde el derecho. Mientras no se haya hecho la notificación, la venta no producirá efecto legal alguno". La venta realizada en contravención al precepto anterior será nula, porque violaría una disposición legal.

En cambio el derecho de preferencia por el tanto, llamado también "venta con "pactum praelativum"", ha sido definida como aquella en virtud de la cual se otorga al vendedor el derecho de ser preferido a cualquier otra persona, en igualdad de condiciones, cuando el comprador de una cosa determinada quiera venderla". (10)

Por virtud de este pacto, el vendedor tendrá en todo tiempo el derecho de ser primero para comprar el objeto que con anterioridad vendió, cuando el comprador desee venderlo. Por lo tanto, podemos afirmar que el derecho de preferencia es un derecho personalísimo, ya que está íntimamente vinculado con la persona que es titular de este derecho, cosa que no sucede con el derecho del tanto que tienen los propietarios de cosa indivisa (co-propiedad); derecho que se deriva de la ley misma y obliga al copropietario que vende su parte alícuota a notificar a los demás, por medio de notario o judicialmente, la venta que tuviere convenida, para que dentro de los ocho días siguientes hagan uso de ese derecho del tanto. Transcurridos los ocho días, por el solo lapso del término, se pierde el derecho. Mientras no se haya hecho la notificación, la venta no producirá efecto legal alguno.

Los propietarios de cosa indivisa no pueden vender su parte respectiva a extraños; sino cumpliendo lo dispuesto en los artículos 973 y 974. (Art. 2279).

b).- Regulación en el Código Civil vigente.- La venta con pacto de preferencia debe sujetarse a ciertas normas impuestas por el Código Civil, con el fin de evitar que se produzcan trabas para la circulación de los bienes.

Es necesario que se haga valer en tiempo para que el vendedor pueda ejercer su derecho, el cual se encuentra perfectamente señalado en el artículo 2304: "El vendedor está obligado a ejercer su derecho de preferencia, dentro de un término de tres días, si la cosa fuere mueble, después que el comprador le hubiere hecho saber la oferta que tenga por ella, bajo pena de perder su derecho si en este tiempo no lo ejerciere. Si la cosa fuere inmueble, tendrá el término de diez días para ejercer el derecho, bajo la misma pena. En ambos casos está obligado a pagar el precio que el comprador ofreciere, y si no lo pudiere satisfacer, quedará sin efecto el pacto de preferencia".

Así, si el vendedor no avisa al titular del derecho de preferencia por el tanto que va a vender y enajena a un tercero, incurrirá en responsabilidad civil y deberá resarcir los daños y perjuicios sufridos por el titular del derecho, pero la venta al tercero es válida; en cambio, la falta de aviso y venta a tercero con violación del derecho del tanto origina la nulidad de la enajenación, para hacer efectiva la prelación y permitir la adquisición al beneficiado.

En efecto, la falta de aviso del copropietario que enajena su parte alícuota a un extraño sin haber hecho la notificación a sus condueños, o sin haber esperado el plazo que la ley les otorga, produce la nulidad; en cambio, en el derecho de preferencia por el tanto, establecido en beneficio del vendedor, la falta de avi-

so por parte del comprador se sanciona sólo con el pago de daños y perjuicios y no con la ineficacia de la operación jurídica que realiza el comprador. La base jurídica la encontramos en el artículo 2305 del Código Civil, que dice: "Debe hacerse saber de una manera fehaciente, al que goza del derecho de preferencia, lo que ofrezcan por la cosa, y si ésta se vendiere sin dar ese aviso, la venta es válida, pero el vendedor responderá de los daños y perjuicios causados".

Al respecto, LAFAILLE afirma: "dos son los requisitos necesarios para que el pacto de preferencia pueda tener lugar.

En primer término, es indispensable que el comprador se decida a vender la cosa o darla en pago. De manera que no habría lugar a la preferencia si se dispusiese a enajenarla por cualquier otro título, como por ejemplo donarla, legarla o aportarla en sociedad. Es preciso, también, que se trate de la transmisión del dominio y no de constituir otros derechos reales; de tal modo que si se reconociera una servidumbre, hipoteca o prenda sobre la cosa en cuestión, no podría ejercitar el antiguo vendedor su facultad de preferencia.

En segundo lugar, es necesario que el primitivo vendedor ofrezca por la cosa el mismo precio y las mismas condiciones favorables que el presunto adquirente".
(11)

Los requisitos anteriores que se exigen, según Lafaille, son iguales a los de nuestro derecho, como se comprueba con el texto del artículo 2303 del Código Civil, que dice: "Puede estipularse que el vendedor goce del derecho de preferencia por el tanto, para el caso de que el comprador quisiere vender la cosa que fue

objeto del contrato de compraventa". Y en la última parte del artículo 2304 se especifica que "... en ambos casos está obligado (el vendedor) a pagar el precio que el comprador ofreciere, y si no lo pudiere satisfacer, quedará sin efecto el pacto de preferencia". Por lo cual, el vendedor que tenga a su favor el derecho de preferencia deberá pagar el precio de la cosa al contado, excepto en los casos en que exista consentimiento por parte del comprador de vender la cosa en abonos: en este caso, el titular del derecho de preferencia puede hacer valer esta situación a su favor, tal como lo dispone el artículo 2306: "Si se ha concedido un plazo para pagar el precio, el que tiene el derecho de preferencia no puede prevaleerse de este término si no da las seguridades necesarias de que pagará el precio al expirar el plazo".

El derecho de preferencia por el tanto es un derecho personalísimo, por estar vinculado con la persona de su titular, de tal suerte que sólo puede hacerlo valer el vendedor que haya convenido la cláusula de preferencia, por lo mismo no puede transmitirlo ni pasarlo a sus herederos. En ese tenor lo previene el artículo 2308: "El derecho adquirido por el pacto de preferencia no puede cederse, ni pasa a los herederos del que lo disfrute".

c).- Conclusión y Sanción.- Sobre la compraventa con pacto de preferencia no existe uniformidad de criterios respecto de su naturaleza jurídica. Mientras algunos autores la equiparan a la promesa de contrato, - - otros consideran que se trata de un contrato sujeto a condición suspensiva. Para estar en condiciones de tomar uno u otro criterio, es necesario saber, en primer lugar, lo que es un precontrato, como también se llama a la promesa de contrato, y lo que es un contrato suje-

to a condición suspensiva.

La promesa o precontrato la podemos definir como el acuerdo de voluntades, en virtud del cual una o ambas partes se obligan, dentro de cierto tiempo, a celebrar un contrato futuro determinado.

El contrato sujeto a condición suspensiva es -- aquel cuyo nacimiento depende de un acontecimiento futuro de realización incierta.

En la venta con pacto de preferencia el comprador no se compromete con el vendedor a celebrar ningún contrato, simplemente a ponerle en conocimiento de la oferta u ofertas que reciba de terceros, que se interesen en adquirir el objeto motivo de la compraventa que celebraron. Según lo expuesto, no estamos de acuerdo en que la venta con pacto de preferencia equivale a una promesa unilateral de venta.

Rezzónico escribe al respecto, que cuando media el pacto de referencia "no existe condición suspensiva ni resolutoria de la venta; sólo existe una promesa del comprador al vendedor de que le revenderá la cosa que le compra, si él decide venderla o darla en pago y el primitivo vendedor decide recuperarla pagando el mismo precio que un tercero ofrece, o una suma de dinero igual a la deuda, que se cancelaría con la dación de una cosa en pago". (12)

Tampoco Rafael de Pina acepta que la venta con pacto de preferencia sea equivalente a un contrato sujeto a condición, y así afirma: "La opinión según la cual este pacto tiene la naturaleza de una venta condicional se encuentra, por lo general, desechada, porque en esta modalidad de la compraventa el contrato se presenta

con carácter definitivo".(13)

Los anteriores puntos de vista no están alejados de la realidad. Efectivamente la venta con pacto de preferencia es un contrato con carácter definitivo, pero con esa opinión no se agota el problema, ya que de esta relación jurídica sí surge un contrato sujeto a condición, como lo trataremos de probar a continuación.

Una vez celebrado el contrato de compraventa con pacto de preferencia, las partes están en posibilidad de celebrar un segundo contrato sobre el mismo objeto; todo depende de la realización de las condiciones a que está sujeto su nacimiento, como es la de que el comprador quiera vender y la de que el vendedor esté dispuesto a pagar por ella la cantidad que ofrezca un tercero o terceros. Como las condiciones dependen de la voluntad de las partes, pertenece a la clase de las potestativas, y es suspensiva porque de su realización depende el nacimiento del contrato.

Señalado lo anterior, podemos concluir: la venta que se realiza sin dar aviso al vendedor será válida; no originará la nulidad de la compraventa realizada por un tercero, pues el derecho por el tanto deriva del convenio celebrado entre las partes de una compraventa, y la venta que se realiza violando el convenio no es nula, sólo da lugar al pago de daños y perjuicios.

También llegamos a la conclusión de que si bien es cierto que se concederá un plazo de tres días si la cosa fuere mueble, y de diez días si la cosa fuere inmueble, para que el vendedor haga valer su derecho; y se comenzarán a contar los plazos a partir de que el comprador hubiere hecho saber su oferta, perdiendo el vendedor su derecho si no se ejerce dentro de estos

términos. Por lo cual en caso de no ejercitar este de recho en el plazo señalado, el mismo derecho caducará.

Otra conclusión es en el sentido de que el derecho de preferencia por el tanto es un derecho personalísimo, ya que está íntimamente vinculado con la persona que es titular de este derecho, de manera que no puede transmitirlo ni por acto entre vivos ni por sucesión.

En resumen, esta cláusula de preferencia tiene - por objeto dar opción al enajenante de recuperar el - bien vendido. Pensamos que el legislador quiso dar - oportunidad de recuperar bienes a las personas que, en circunstancias apremiantes, se ve en la necesidad de - vender objetos de mucho aprecio para ellas. La facili dad otorgada al vendedor en este caso, no implica ningún perjuicio, ya que además de ser personalísimo el - derecho de preferencia, está debidamente reglamentado, al imponerle plazos y términos para evitar obstáculos_ en la circulación libre de los bienes.

6.- COMPRAVENTA DE ESPERANZA Y COSA FUTURA.

a).- Distinción entre compraventa de esperanza - y de cosa futura.- La similitud que tienen entre sí - la compraventa de esperanza y la compraventa de cosa - futura provoca confusiones respecto de la distinción - entre una y otra; por lo mismo haremos un estudio por_ separado de ellas, para después señalar los puntos que las distinguen y las afinidades que presentan, asimismo su naturaleza jurídica y todos aquellos caracteres propios para conocerlos con precisión.

La venta de esperanza, que se denomina en latín emptio spes, es cuando se venden cosas futuras, toman

do el comprador sobre sí el riesgo de que no lleguen a existir; es decir, el comprador no compra los productos o frutos inciertos, sino la esperanza, la posibilidad - de obtenerlos, y por tal motivo debe el precio ser estipulado obténganse o no éstos. En esta modalidad el ven-dedor se obliga a transmitir los productos o frutos si es que llegan a existir, y el comprador debe pagar por ellos se obtengan o no, por ejemplo, cuando se compra - una cosecha y el comprador paga el precio arriesgándose de que no llegue a ser levantada.

"La solución es diferente cuando la compraventa de cosas futuras es un contrato aleatorio. El compra-dor ha conocido y aceptado la eventualidad que presenta ba para él la no superveniencia de la cosa; debe de so-portar el riesgo. Si la cosa futura no aparece, el com-prador sigue obligado por el contrato aleatorio que ha-ya formulado a pagar el precio estipulado. En efecto ha comprado no una cosa futura esperada, sino la esperanza de la superveniencia de esa cosa; el ejemplo tradicio-nal de ello es la compraventa de una redada. Por un -precio cierto, un pescador vende el pescado que saque -en su próxima redada, si la red no saca ningún pez, el precio se debe no obstante pagar por el comprador de es-peranza". (14)

Así pues, en tal caso se vende una posibilidad, un chance, una esperanza, y esta suerte o probabilidad es el objeto mismo del contrato, el cual el comprador corre el riesgo de que nada resulte o compre menos de -lo que calculaba, y deberá de pagar el precio conveni-do. Así lo dispone el artículo 2792 del Código Civil. Se llama compra de esperanza al contrato que tiene por objeto adquirir, por una cantidad determinada, los fru-tos que una cosa produzca en el tiempo fijado, tomando el comprador para sí el riesgo de que esos frutos no -

lleguen a existir, o bien, los productos o frutos comprados".

Como podemos observar, la compra de enseñanza es un contrato aleatorio; pero en nuestra opinión es tan sólo para el comprador, ya que el vendedor de todas formas recibirá el pago del precio pactado, exista o no el objeto motivo del contrato.

En la compra de esperanza los riesgos de la misma correrán siempre a cargo del comprador, desde el momento en que se celebra el contrato, ya sea que la cosa llegue o no a ser tangible en la naturaleza; pues tratándose de un contrato aleatorio es factible que el hecho futuro e incierto pueda llegar a actualizarse y represente una ganancia para el comprador, o nunca llegue a existir en la naturaleza, lo que representaría una pérdida para dicho comprador y correlativamente una ganancia para el vendedor.

Al ocuparnos del objeto del contrato de compraventa, señalamos que es necesario que la cosa exista o sea susceptible de existir, y por lo mismo se pueden vender cosas futuras, constituyendo la venta de cosas futuras una modalidad del contrato de compraventa; por tanto, en ella los contratantes están sujetos a las mismas obligaciones; o sea, el vendedor a transmitir el dominio de la cosa o el derecho, y el comprador a pagar por ellas un precio cierto y en dinero, sólo aquí en el momento de la celebración del contrato, el objeto de la compraventa no existe y de su nacimiento depende la exigibilidad de las prestaciones. En ella, los contratantes convienen en vender y comprar, respectivamente, los frutos o productos futuros que son susceptibles de exigir, y la exigibilidad de las prestaciones está condicionada a que esos productos o frutos nazcan o se obten

gan.

La compraventa de cosas futuras es un contrato - aleatorio, ya que las partes que lo celebran no saben - con precisión la cantidad de frutos o productos que se - vayan a obtener, porque en el momento de celebrar el - contrato no saben en qué medida se obligaron. Este con- trato está sujeto a condición suspensiva, porque su na- cimiento depende de un acontecimiento futuro e incierto, ajeno a la voluntad de las partes, como es el hecho de que los frutos o productos se realicen o se produzcan. Esta compraventa tiene su base legal en el artículo - - 2309 del Código Civil: "Si se venden cosas futuras, to- mando el comprador el riesgo de que no llegaren a exis- tir, el contrato es aleatorio y se rige por lo dispues- to en el capítulo relativo a la compra de esperanza".

Las cosas futuras deben tener cierta posibilidad de existir en la naturaleza, deben ser determinables en cuanto a su especie y encontrarse dentro del comercio. A esto es a lo que se refiere el artículo 1826 del Códig- o Civil, que dice: "Las cosas futuras pueden ser obje- to de un contrato. Sin embargo, no pueden serlo la he- rencia de una persona viva, aún cuando ésta preste su - consentimiento". Además, el comprador no está obligado a pagar el precio mientras el objeto de la obligación - no exista y, recíprocamente, la obligación del vendedor no es exigible antes de ese acontecimiento. Tal afirma- ción la basamos en la doctrina, y así Luis María Rezzó- rico afirma que "la venta de cosa futura puede hacerse - en dos formas tradicionales, como contrato conmutativo - y condicional, o como contrato aleatorio.

A).- En el primer caso, se trata de la venta de la cosa esperada (*emptio rei speratae*); por ejemplo, - cuando se vende el potrillo que nazca de tal yegua que -

está preñada; cuando un industrial vende objetos, a cuya fabricación se obliga antes de fabricarlos; cuando - se venden los frutos que nacerán, v.gr., "la uva que - produzca tal viñedo, o los duraznos que produzcan tal - monte", a \$ 0.10 cada durazno o cada kilogramo de uva a tanto.

"En tales casos se subordina la entrega de la cosa futura que se vende a la condición suspensiva de que la cosa llegue a existir; y si la cosa esperada no llega a existir, la venta queda sin efecto, pues el compradoror no ha cargado con el riesgo de que no llegue a existirir. En consecuencia, en los ejemplos dados se entiende que si la cosecha de uva, de duraznos, etc., se pierde, o si la fábrica no produce, o si no nace el potrillo esperado, no se cumple la condición que las partes tuvieron en mira y no hay contrato, por faltarle el objeto". (15)

Como se puede notar, las partes han contratado - bajo una verdadera condición suspensiva, por lo tanto - si la condición no se cumple, la obligación es como si no se hubiera formado.

A continuación trataremos de señalar la diferencia que existe entre la compra de esperanza y la cosa - futura; en ambas modalidades el objeto del contrato no existe en el momento de su celebración, porque se refieren a cosas futuras; pero el comprador y vendedor están exentos de sus obligaciones mientras no exista el objeto sobre el que recae el contrato. Sin embargo, en la compraventa de esperanza está obligado el comprador a - pagar el precio, exista o no el objeto de la relación - jurídica. Enneccerus, abordando este tema, dice: "Las cosas futuras, como los frutos separados, pueden venderse de dos maneras: a) cuando el precio tenga que pagar

se si las cosas llegan a nacer; en este caso, la compra viene condicionada por el nacimiento de las cosas. Pero si la cantidad de las cosas no nacidas es extraordinariamente pequeña, en la medida que no determina la reducción del precio, a menos que haya sido estipulada por cantidad; y b) cuando el precio tenga que pagarse - aunque no nazcan las cosas (compraventa de esperanza); - aquí el vendedor objeto de la compra es la probabilidad de la ganancia. Pero corrientemente y de conformidad con la intención de las partes, el vendedor está obligado a desplegar una actividad dirigida a la consecución de la ganancia." (16)

Estos dos casos adoptan formas distintas y generan diferentes tipos de obligaciones: 1o.- La de una venta sujeta a la condición suspensiva de que la cosa llegue a existir, sin cuya realización desaparecerá el contrato, o mejor dicho, no habrá llegado a tener existencia (compra de cosa esperada); 2o.- Cuando se trata de una simple convención aleatoria debiendo el comprador abonar el precio en todo caso (compra de esperanza).

La compra de cosa esperada se admite como una particular aplicación del artículo 2309, según el cual, las cosas futuras pueden ser objeto de los contratos y "se ofrecen con carácter meramente obligatorio, ya que por falta actual del objeto no puede producirse el efecto real de la transmisión del dominio". (17)

Por otra parte, podemos decir que, erróneamente, se ha tratado de equiparar ambas compraventas, tomando como base la remisión que hace la ley al tratar de la modalidad citada en último término. No obstante ello, creemos conveniente señalar la diferencia que entre una y otra existe, a fin de aclarar el campo de aplicabilidad de las disposiciones que las han de regular.

En efecto, el artículo 2309, faculta en general para contratar sobre cosas futuras, "tomando el comprador el riesgo de que no llegasen a existir"; en cambio, en la compra de esperanza, queda limitada la operación sólo a los frutos o productos de una cosa; esto es, ambos son contratos de tipo aleatorio, pero mientras uno se refiere, y esto es la más importante de la diferencia entre uno y otro, sólo a los productos o frutos futuros; en la compra de esperanza, la modalidad, contenida en el artículo 2309, se extiende a la cosa misma. Son pues, dos figuras jurídicas diversas aún cuando a la compra de cosas futuras se apliquen las disposiciones de la compra de esperanza.

Es decir, tanto la compra de esperanza como la compra de cosa futura se rigen por las mismas reglas, pero la principal diferencia entre ambas es que en la primera el objeto lo constituye los frutos o productos inciertos de un hecho, estimables en dinero; y en la segunda, el objeto constituye la cosa.

b).- Problemas respecto a la compra de esperanza. La compra de esperanza, como quedó señalado, es un contrato aleatorio sólo para el comprador, ya que el vendor de todas formas recibirá el pago del precio pactado, exista o no el objeto motivo del contrato. Respecto de esta modalidad, Rafael de Pina afirma: "Es desde luego un contrato extraordinariamente arriesgado para el comprador y por lo tanto poco recomendable. Este contrato es ciertamente una operación aleatoria que se sale de la esfera de las transacciones habituales entre las personas morales, por lo que el legislador hubiera procedido prudentemente proscribiéndola". (18)

En el mismo sentido se expresa Rojina Villegas - respecto de la compraventa de esperanza, al afirmar que

no sólo es antieconómica y antijurídica, sino también - contraria a los principios que informan nuestro Código Civil, respecto de la lesión.

"La lesión dice, funciona en los contratos conmutativos y se cree que en los contratos aleatorios no debe operar; pero los contratos aleatorios tampoco deben ser fuente de explotación indebida del inexperto, del débil o del ignorante, y es justamente en los contratos aleatorios, en un medio de clases inexpertas e ignorantes, donde se puede verificar la explotación indebida".

Luego agrega: "Desde el punto de vista estrictamente jurídico, esta modalidad provoca verdaderos problemas en el derecho, porque la venta de cosas futuras, cuando éstas no llegan a existir, en teoría debería ser jurídicamente imposible. Se objeta argumentando que se trata de un contrato aleatorio; pero la aleatoriedad, - desde el punto de vista estrictamente jurídico, no debe llegar al grado de afectar la existencia misma del contrato". (19)

Estamos de acuerdo en que la compra de esperanza debería prohibirse, por la desventaja notable en que se encuentra el presunto comprador y porque en esta modalidad de la venta puede existir una lesión más grave que la que existe en los contratos conmutativos. Por la opinión que alude a la falta de objetos es controvertible, ya que la esperanza de que los frutos o productos nazcan o se obtengan es precisamente el objeto del contrato.

Tanto la venta de cosas futuras como la compra - de esperanza son contratos sumamente difíciles de entender, y esa dificultad aumenta por la similitud que guardan entre sí ambos contratos. Sin embargo, el Código -

les dispensa únicamente tres preceptos: uno de ellos, - el 2792, que define la compra de esperanza. Otro de -- los preceptos que regulan los contratos que nos ocupan -- es el 2793, que dice: "Los demás derechos y obligacio-- nes de las partes, en la compraventa de esperanza, se-- rán los que se determinen en el título de compraventa". Por último, el único artículo dedicado a la compra de - cosas futuras es el 2309, que volveremos a citar: "Si_ se venden cosas futuras, tomando el comprador el riesgo de que no llegasen a existir, el contrato es aleatorio_ y se rige por lo dispuesto en el capítulo relativo a la compra de esperanza".

No encontramos en nuestro ordenamiento lo que le galmente se entiende por venta de cosas futuras, en la cual el comprador no adquiere obligación alguna en tanto que el objeto del contrato no nazca o se obtenga.

Al no ser reglamentada por el Código la venta de cosas futuras, o mejor dicho de cosa esperada ("res - sperata"), se propicia que haya graves confusiones, por que habrá muchas personas que no encuentren diferencia_ entre este contrato y la compraventa de esperanza. Debería haberse incluido en el Código un artículo que definiera la venta de cosa esperada y determinara su natu raleza jurídica. Proponemos que tal precepto dijera:

La compraventa de cosa esperada es un contrato - sujeto a la condición de que llegue a existir el objeto del contrato, cumplida ésta el vendedor está obligado a transmitir la propiedad de la cosa o sus frutos o pro-- ductos, y el comprador, a pagar por ellos un precio y - en dinero.

7.- COMPRAVENTA EN ABONOS.-

El comprador está obligado a pagar el precio a cambio de la transferencia de la propiedad de una cosa; y el principio general del pago en materia del cumplimiento de las obligaciones, es en el sentido de que el acreedor no puede ser obligado a recibir pagos parciales. Por ello el artículo 2078 del Código Civil, dice: "El pago deberá hacerse del modo que se hubiere pactado, y nunca podrá hacerse parcialmente sino en virtud de convenio expreso o de disposición de ley". Es evidente que el vendedor puede aceptarlo si lo quiere o si lo ha convenido, pues se explica porque el acreedor tendrá un beneficio a su favor. Esto es lo que ocurre en las llamadas ventas en abonos; además es uno de los contratos que en la vida comercial actual cotidianamente se utilizan con más frecuencia, debido a que las ventas a crédito son la base del sostenimiento económico de muchas empresas, tanto de las llamadas empresas podemos como débiles. Todas ellas usan este sistema de venta.

En virtud de esta modalidad, se realiza una de las funciones más importantes de la compraventa: la rápida circulación de bienes, la libre transmisión de la riqueza.

La venta en abonos es aquella en la que el comprador no liquida totalmente el precio del objeto en el momento que lo recibe iguales y en las fechas convenidas en el contrato; esto es la característica principal de la compraventa en abonos. Planiol y Ripert se refieren a la venta en abonos, expresando: "Ventas a plazos. En la práctica se designa bajo esta denominación aquellas ventas al crédito en que el precio se pacta pagadero en forma de cantidades mínimas, distribuidas en fracciones iguales y a intervalos regulares durante cierto

espacio de tiempo bastante prolongado.

"Esas ventas son sumamente usadas en el comercio de ciertos bienes muebles, especialmente en el de muebles que constituyen instrumentos de trabajo o de establecimientos mercantiles; pero nada impide que su aplicación se generalice a todas las ventas. Así, las ventas a plazos son cada día más numerosas en las transacciones celebradas entre los empresarios de construcciones y los adquirentes de casas y villas en los arrabales de las grandes ciudades; así, igualmente, se practican corrientemente en las ventas de mobiliario o de automóvil, habiendo llegado a ser el modo normal de venta en ciertos grandes almacenes. En virtud de una legislación particular, las ventas a plazos han quedado prohibidas cuando se trata de valores amortizables por sorteo". (20)

En la venta en abonos la propiedad se transmite en el momento de la celebración del contrato; pero también se puede pagar el precio de la cosa en intervalos y la transferencia de la propiedad no se dará sino hasta que se pague íntegramente el precio. A la primera, se le llama sin reserva de dominio, la segunda, con reserva de dominio, y merecen un estudio por separado.

a).- Con reserva de dominio.- Los vendedores se previenen de los compradores insolventes que compran en abonos con la cláusula llamada reserva de dominio, la cual consiste en que el comprador no se convertirá en propietario de la cosa vendida sino hasta que pague el último abono; además, si el vendedor no ha podido cobrar el precio, puede reivindicar la cosa vendida, pues se entiende que siempre ha sido el propietario, evitándose el concurso de los acreedores.

A diferencia de la venta sin reserva de dominio, en la venta con reserva de dominio la propiedad se -- transmite al comprador hasta que pague totalmente su -- precio; en cambio, en la venta en abonos el adquirente obtiene el derecho de propiedad desde que el contrato -- se celebra. El comprador con reserva de dominio que -- aún no cubre totalmente el valor de la cosa objeto del -- contrato, no puede disponer de ella sin incurrir en res-- ponsabilidad, no sólo civil sino también penal, al dis-- poner de una cosa que no le pertenece, configurándose -- en su contra el delito de fraude. La venta que se haga en las condiciones antes mencionadas será nula, en vir-- tud del artículo 2269 del Código Civil, que dice: "Nin-- guo puede vender sino lo que es de su propiedad".

Se dice que la compraventa en abonos con reserva de dominio es un pacto que retrasa la transmisión de la propiedad hasta que se pague la totalidad del precio, o sea, las partes están de acuerdo en que el vendedor se-- guirá siendo el propietario hasta que cobre íntegro el precio, pues sólo en esa forma transmitirá la cosa ven-- dida; es decir, el adquirente no cumple con su obliga-- ción en el momento en que el contrato se perfecciona, -- "en consecuencia, el contrato se perfecciona desde el -- cambio de los consentimientos. Pero el comprador no -- adquiere inmediatamente la propiedad, ésta sigue perte-- neciendo al vendedor, que no puede volverse culpable, -- en consecuencia, de robo cuando recobra, incluso irregu-- larmente el objeto vendido. El comprador no adquiere -- tampoco riesgo, salvo pacto en contrario, que suele im-- poner el vendedor". (21)

El vendedor se obliga a restituir el precio que haya recibido con anterioridad, porque tanto el compra-- dor y el vendedor deben estar en la misma situación co-- mo si la compraventa no se hubiera realizado. Sin em--

bargo, sucede que el vendedor evita devolver la parte - del precio que recibió, argumentando que conservará el precio por daños y perjuicios, es decir, que los anticipos cobrados servirán para ese efecto; además, como reparación por el desgaste de la cosa que ha estado utilizando el comprador. El artículo 2314 del Código Civil dice al respecto: "Si el vendedor recoge la cosa vendida porque no le haya sido pagado el precio, se aplicará lo dispuesto en el artículo 2311". El artículo 2312 - del Código Civil establece, en forma muy clara sobre - esta modalidad de la venta en abonos con reserva de dominio, lo siguiente: "Puede pactarse válidamente que - el vendedor se reserve la propiedad de la cosa vendida hasta que su precio haya sido pagado. Cuando los bienes vendidos son de los mencionados en las fracciones I y II del artículo 2310, el pacto de que se trata produce efectos contra tercero, si se inscribe en el Registro Público; cuando los bienes son de la clase a que se refiere la fracción III del artículo que se acaba de citar, se aplicará lo dispuesto en esta fracción".

Con base en lo anterior podemos concluir que las características de esta modalidad son las siguientes:

1a.- La propiedad de la cosa vendida no pasa del vendedor al comprador sino hasta el momento en que este último pague totalmente el precio, para lo cual se estipula un plazo máximo; es decir, el vendedor conserva la propiedad de la cosa vendida, pero en todo caso se trata de una propiedad limitada, de una propiedad resoluble, ya que mientras no venza el plazo que se haya fijado en el contrato para el pago del precio de la cosa vendida, el vendedor no tendrá derecho a enajenarla a otra persona. A este particular, el artículo 2313 dispone: "El vendedor a que se refiere el artículo anterior, mientras no se vence el plazo para pagar el precio, no puede enajenar la cosa vendida con la reserva -

de propiedad, y al margen de la respectiva inscripción de venta se hará una anotación preventiva en la que se haga constar esta limitación de dominio".

2a.- La falta de pago de uno o más abonos produce la resolución del contrato; pero para que ésta proceda es requisito indispensable que dicha resolución por falta de pago se haya estipulado expresamente en el contrato, y para que opere con relación a tercero en necesario que se haya inscrito en el Registro Público y la compraventa recaiga sobre bienes inmuebles o bienes muebles susceptibles de identificación en forma indubitable.

3a.- Mientras no haya vencido el plazo para pagar el precio de la cosa, le está prohibido al vendedor enajenar la cosa vendida a cualquier otra persona.

4a.- Si el vendedor ha entregado la cosa al comprador, sin que se haya estipulado nada respecto al carácter con que se hace dicha entrega, se considera al comprador como arrendatario de la cosa, conforme a lo estatuido por el artículo 2315, que dice: "En la venta de que habla el artículo 2312, mientras que no pasa la propiedad de la cosa vendida al comprador, si éste recibe la cosa será considerado como arrendatario de la misma".

La disposición se explica en razón de que si el adquirente no ha llegado a ser propietario de la cosa enajenada con reserva de dominio, sin embargo está aprovechándola obteniendo su uso y disfrute. Su situación se asemeja a la de un arrendatario que, por un precio cierto, obtiene el goce de la cosa.

b).- Sin reserva de dominio.- La compraventa en

abonos sin reserva de dominio la podemos definir como - el contrato en virtud del cual el vendedor entrega la - cosa al comprador en el momento de la celebración del - contrato, y el comprador, a su vez, paga en ese momento una pequeña parte del precio (enganche), quedando facultado para pagar el saldo dividido en cantidades peque--ñas (abonos), iguales entre sí o desiguales, que deberá satisfacer periódicamente o no, generalmente cada mes - o durante cierto espacio de tiempo bastante prolongado.

Normalmente en las ventas en abonos se estipulan intereses que el comprador deberá pagar sobre la parte insoluta del precio; pero cuando no se estipulan intereses el Código Civil, en el artículo 2297, presume que - "se aumentó el precio de la venta" en consideración al plazo, y por tanto el comprador no debe pagar intereses.

Estos contratos son de uso frecuente en la venta de los lotes que forman parte de un fraccionamiento, ya que en esta forma el comprador, mediante el pago de un enganche, recibe de inmediato la posesión del terreno, obligándose a cubrir el saldo insoluto del precio en -- abonos convencionales.

La transmisión de la propiedad se efectúa en el momento mismo de la celebración del contrato, y así lo establecen los artículos 2014 y 2249 del Código Civil - cuando dicen que la venta es perfecta y obligatoria para las partes cuando han convenido en la cosa y el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni satisfecho el segundo.

"El vendedor se deshace de la propiedad de la cosa vendida y el comprador adquiere ésta; de lo que se - infiere que tiene capacidad para realizar sobre la cosa comprada todos los actos de uso, goce y dominio que le

corresponden en razón de ese derecho, y así podrá vender la cosa, darla en prenda si es mueble, constituir sobre ella una hipoteca o un derecho real como servidumbre, el usufructo o cualquier otra cosa". (22)

Al efectuarse la traslación de la propiedad por mero efecto del contrato, el vendedor cumpliendo con su obligación se deshace de la cosa vendida y la entrega al comprador, quien la adquiere con todas sus pertenencias, aunque el comprador no haya satisfecho el precio en ese momento, sino que lo hará en abonos parciales y en la forma convenida. De acuerdo con los artículos 2014 y 2249 del Código Civil, la venta es perfecta y obligatoria para ambas partes cuando han convalidado en la cosa y en el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho, y la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto de contrato.

Como hemos señalado, la venta sin reserva de dominio se caracteriza porque se transfiere la propiedad desde el momento en que se celebra el contrato y por la forma en que el comprador paga el precio convenido, es decir, el precio se va pagando mediante exhibiciones parciales iguales o desiguales y en forma periódica, o no; por lo que generalmente este tipo de ventas, tan usuales en nuestro medio por el comercio, se combinan con el pacto comisorio o rescisorio, que consiste en estipular una cláusula de rescisión del contrato en caso de incumplimiento. Hemos dicho que al celebrarse esta clase de contrato, el dominio de la cosa se transfiere al comprador; por lo cual es necesario prever la posibilidad de que en caso de incumplimiento surta efectos contra terceros, tratándose de bienes inmuebles o de muebles susceptibles de identificación, para lo cual si la cláusula rescisoria se ha inscrito en el Registro Público, la rescisión surtirá efectos contra terceros.

En cambio, cuando se trata de bienes muebles, - aún cuando exista el pacto comisorio, esta cláusula no surtirá efectos contra tercero de buena fe, (Artículo - 2310. III del Código Civil)

En la venta en abonos acompañada de pacto comisorio, la transmisión de la propiedad se efectúa por mero efecto de contrato, lo que no sucede en la compraventa con reserva de dominio, ya que en ésta el vendedor no transmite de inmediato la propiedad de la cosa, sino hasta que el comprador haya terminado de pagar todos los abonos en que se ha dividido el precio. Se trata, pues de un contrato de compraventa sujeto a condición suspensiva, en el que el vendedor conserva la propiedad de la cosa por el tiempo convenido; por lo tanto, el comprador no puede disponer libremente de la cosa; enajenarla, darle en garantía, etcétera. Por lo tanto no puede pactarse una venta en abonos con reserva de dominio con la cláusula comisoria.

Erróneamente se podrá pensar que la venta sin reserva de dominio es un contrato sujeto a condición, porque el vendedor tiene posibilidad de recuperar el objeto de la venta cuando el comprador no pague determinado número de abonos; pero debemos recordar que en esta modalidad el comprador recibe la propiedad del objeto en el momento de la celebración del acto. Por ello, tiene pleno derecho a gravarlo en cualquier forma, inclusive venderlo. Lo que sucede es que el vendedor tiene derecho a pedir la rescisión del contrato cuando el comprador deje de pagarle uno o más abonos, según lo hayan pactado. Veamos el texto del artículo 1949 del Código Civil: "La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe..."

En el mismo sentido disponen, como causa de rescisión por falta de pago, las fracciones I y II del artículo 2310 del Código Civil.

Aún cuando el Código Civil da una definición de lo que se entiende por compraventa en abonos sin reserva de dominio, sin embargo reglamenta esta modalidad en el artículo 2310, en los términos siguientes:

"La venta que se haya facultado al comprador para que pague el precio en abonos, se sujetará a las reglas siguientes:

I.- Si la venta es de bienes inmuebles, puede - pactarse que la falta de pago de uno o varios abonos - ocasionará la rescisión del contrato. La rescisión producirá efectos contra tercero que hubiere adquirido los bienes de que se trata, siempre que la cláusula rescisoria se haya inscrito en el Registro Público;

II.- Si se trata de bienes muebles, tales como - automóviles, motores, piano, máquinas de coser u otros - que sean objetos susceptibles de identificarse de mane-ra indubitable, podrá también pactarse la cláusula rescitoria de que habla la fracción anterior, y esa cláusula producirá efectos contra tercero que haya adquirido los bienes, si se inscribió en el Registro Público;

III.- Si se trata de bienes muebles que no sean susceptibles de identificarse indubitablemente y que, - por lo mismo, su venta no puede registrarse, los contratantes podrán pactar la rescisión de la venta por falta de pago del precio, pero esa cláusula no producirá efectos contra tercero de buena fe que hubiere adquirido - los bienes a que esta fracción se refiere".

Conforme al anterior precepto, es de suma importancia inscribir la cláusula rescisoria en el Registro Público, como lo dijimos con anterioridad, para que en caso de incumplimiento el primitivo vendedor pueda recuperar la cosa, inclusive de un tercero. Pero ¿qué sucedería si dicha cláusula no se inscribe? ¿El vendedor quedaría desamparado? En tal caso, no podría recobrar el objeto de la venta de manos de tercero; pero puede exigir del primer comprador el cumplimiento del contrato en base a lo que dispone el precepto 1949 del Código Civil, que dice: "... El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos..."

Conforme al anterior precepto, es de suma importancia inscribir la cláusula rescisoria en el Registro Público, como lo dijimos con anterioridad, para que en caso de incumplimiento el primitivo vendedor pueda recuperar la cosa, inclusive de un tercero. Pero ¿qué sucedería si dicha cláusula no se inscribe? ¿El vendedor quedaría desamparado? En tal caso, no podría recobrar el objeto de la venta de manos de tercero; pero puede exigir del primer comprador el cumplimiento del contrato en base a lo que dispone el precepto 1949 del Código Civil, que dice: "... El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos..."

La tercera fracción del artículo que estamos tratando, que se refiere a bienes muebles que no se pueden identificar indubitablemente, dispone que la cláusula rescisoria sólo producirá efectos contra tercero de mala fe, es decir que el adquirente de buena fe está exento de la rescisión por incumplimiento, en virtud de que no tiene los medios suficientes para informarse de que

ya no es propietario el que le vende los bienes.

Otro de los preceptos que regula esta modalidad de la compraventa es el 2311, y se refiere a las reglas a que deben sujetarse los contratantes en caso de rescisión; tal artículo expresa: "Si se rescinde la venta, - el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren hecho; pero el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida puede exigir del comprador, por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta que fijarán peritos, y una indemnización, también fijada por puntos, por el deterioro que haya sufrido la cosa.

El comprador que haya pagado parte del precio, - tiene derecho a los intereses legales de la cantidad - que entregó.

Las convenciones que imponen al comprador obligaciones más onerosas que las expresadas, serán nulas".

De lo anterior se desprende que el legislador - pretende que, en caso de rescisión del contrato, las - partes no salgan perjudicadas, pues la forma de garantía que otorga el Código Civil, tanto para el vendedor - como para el comprador, consiste en que el primero exija del vendedor los intereses legales de la cantidad - que entregó y, a su vez, el vendedor tenga la oportunidad de que le sea restituído el objeto de la venta, así como exigir el pago por concepto de alquiler de éste. - Así se protege a los compradores de comerciantes abusivos que, en múltiples ocasiones, se aprovechan de la - rescisión para imponer gravámenes injustos para el comprador en abonos.

c).- Utilidad.- Esta modalidad de ventas en abonos se ha prestado a abusos, ya que constituye una peli

grosa tentación para el comprador porque dispone de la cosa, ya que la traslación de la propiedad se produjo - desde el momento de la celebración del contrato; por lo que es recomendable la venta con reserva de dominio, lo cual impone al comprador una responsabilidad civil y penal. Es decir, si el comprador dejara de pagar uno o más abonos, el vendedor podrá exigir el pago de los abonos vencidos o pedir la rescisión del contrato y la devolución de la cosa vendida; y si la cosa la vendió a un tercero, el vendedor tendrá una acción penal en contra del comprador, pues "ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad" (artículo 2260). Basándonos en este principio, el comprador que realizó la venta sin reserva de dominio con la cláusula pacto comisorio, sí podrá enajenar la cosa comprada, pues, como se ha señalado, la traslación de la propiedad se ejecutó desde el momento del contrato. Por lo tanto, a falta de un pago o varios abonos del precio estipulado, el vendedor, al igual que la venta con reserva de dominio, puede pedir la rescisión del contrato y la devolución de la cosa vendida. En este caso también puede exigir pago de los daños y perjuicios y el de los gastos judiciales. Sin embargo, como ya apuntamos, para que la rescisión surta efectos contra terceros, es necesario que la cosa objeto del contrato sea un inmueble o un mueble susceptible de identificación de manera indubitable, que el pacto comisorio se haya estipulado expresamente en el contrato y esa estipulación se haya inscrito en el Registro Público.

Encontramos pues, que la diferencia entre la venta con reserva de dominio y la venta sin reserva de dominio con la cláusula de pacto comisorio es la siguiente: en caso de rescisión del contrato con reserva de dominio, puede recuperar el vendedor la cosa de manos de tercero y ejercitar la acción penal en contra del comprador, por el delito de abuso de confianza si se -

trata de muebles, y despojo si se trata de inmuebles. - La venta en abonos con pacto comisorio debidamente inscrito en el Registro Público, da derecho al vendedor, - para el caso de incumplimiento de la otra parte, a reivindicar la cosa aún en el caso de que ésta se encuentre en poder de terceros, pero no da derecho a ejercitar la acción penal, debido a que el comprador puede le gítimamente disponer de la cosa que le pertenece ya.

Por último, sólo nos falta señalar que, como con secuencia de esta rescisión (ya sea con y sin reserva - de dominio) y habiendo el comprador restituyó la cosa, el vendedor tiene la obligación de restituir el precio que recibió con anterioridad, pues se entiende que tanto el comprador y vendedor deben estar en las mismas - condiciones: uno, con la cosa que se pretendió vender y el otro, con el precio.

8.- COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO.

a).- Definición.- Existe venta con reserva de do minio cuando en el contrato de compraventa la trasla- - ción de la propiedad se encuentra supeditada a la reali- zación de un hecho futuro e incierto, consistente, gene ralmente, en el pago del precio. Por lo tanto, mien- - tras que no se cubra el precio por parte del comprador - al vendedor, éste seguirá siendo el propietario de la - cosa vendida. Esta modalidad se encuentra sujeta a una condición suspensiva ya que, como se indicó, la propiedad no se transferirá al comprador hasta que no se realice la condición de pagar el precio al vendedor.

Masseneo juzga sobre la compraventa con reserva de dominio de la siguiente forma:

El agregado del pacto de reserva de propiedad -

(o, como se dice usualmente en la práctica, pacto de re serva de dominio) importa fundamentalmente que la trans ferencia de la propiedad de la cosa vendida queda dife rida por voluntad concorde de las partes hasta el momento en que se paga la última cuota del precio (donec - - pretium solvatur) (Art. 1423) y, por consiguiente, puede también no tener nunca lugar, si tal cuota, o peor - aún, si cuotas precedentes, no se pagan.

"De aquí, una modalidad ulterior: que el precio se paga no inmediatamente sino durante un período de tiempo más bien largo, y no es única solución, como de ordinario, sino por cuotas, o sea, gozando del beneficio de un término; de ahí, la ulterior denominación de esta figura de venta, como venta por cuotas (cfr. art. 73 de la ley de quiebras) o venta "a plazos".

En tal caso, el beneficio del término opera en ventaja de las dos partes, en el sentido de que la trans ferencia de la propiedad y el pago del precio, o sea, las dos obligaciones principales contrapuestas, quedan diferidas.

Sin embargo, las dos circunstancias no son necesariamente conjuntas, siendo posible (aunque no frecuente) que el precio se pague por cuotas, pero que la propiedad se transfiera inmediatamente, en el momento del perfeccionamiento de la compraventa. En tal caso, sin embargo, el vendedor suele precaverse mediante la utilización de garantía real, o sea de prenda; lo que, además de ser más costoso, quita la posesión y el goce de la cosa al comprador. De aquí, la preferencia por la venta con reserva de propiedad, más ventajosa para el comprador". (23)

Así pues, la compraventa con reserva de dominio está sujeta a una condición suspensiva, consistente en

que la propiedad de la cosa no se transferirá al comprador hasta que se realice un acontecimiento futuro e incierto, que consiste en el pago posterior del precio; y el hecho de que el precio se pague con posterioridad, ó implica que se ha concedido un término al comprador para hacer el pago, por lo que la condición suspensiva se debe verificar dentro de un término cierto.

La venta con reserva de dominio se puede confundir también con la venta en abonos, dado que en ambas el comprador no cubre el pago total del precio en el momento que se perfecciona el contrato, sino lo hará en el futuro. La confusión se agrava cuando en la venta con reserva de dominio las partes están conformes en que el pago se efectúe periódicamente en pequeñas porciones. Sin embargo, existen diferencias precisas entre ambas, como es el hecho de que en la venta en abonos la propiedad se transmite en el momento de la celebración del contrato, mientras que en la venta con reserva de dominio la propiedad se transfiere hasta que el comprador haya pagado totalmente el precio.

Rafael Rojina Villegas sostiene en su tratado de Derecho Civil Mexicano lo siguiente: "En la venta con reserva de dominio no solamente cabe la condición suspensiva que fija el legislador, consistente en el pago ulterior del precio, sino que, en rigor, es posible supeditar la transferencia de la propiedad a cualquier otro acontecimiento futuro e incierto; siguiendo, por analogía, las reglas generales de las condiciones suspensivas y las particulares de la reserva de dominio dentro de la autonomía de la voluntad, siempre que la condición no coarte la libertad de la persona, ni implique una renuncia de sus derechos fundamentales, ni sea ilícita, imposible o contraria a las buenas costumbres. Se ha sostenido la tesis de que es de la esencia de la

compraventa transferir la propiedad, pero que no es -- requisito indispensable que se opere en el momento mismo de la celebración del contrato, pudiendo depender de un término o de alguna condición, y sólo se alteraría -- la esencia del contrato si no fuere posible ni en el -- presente ni el futuro transferir la propiedad, porque -- entonces se estaría celebrando o un arrendamiento o -- cualquiera otra operación, pero de ninguna manera una -- compraventa". (24)

La tesis anterior la consideramos insostenible, en virtud de que las características esenciales de los contratos no pueden depender de la voluntad de los contratantes, siendo ésta el límite que tiene el principio de la autonomía de la voluntad. De acuerdo con los artículos 2249 y 2014 del Código Civil vigente, en las -- enajenaciones de cosas ciertas y (determinadas, la tras -- lación de la propiedad se verifica entre los contratantes por meró efecto del contrato, sin dependencia de -- tradición; ahora bien, siendo la venta perfecta y obligatoria para las partes cuando se ha convenido sobre la cosa y el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho, no así en las enajenacio -- nes de cosas de especies indeterminadas, que requieren que mientras no se haga la cosa cierta y determinada; -- de donde inferimos que si es requisito indispensable -- que la transferencia de la propiedad se opere en el mis -- mo momento de la celebración del contrato, cualquier -- condición que afecte a la transmisión de dominio, objeto directo del contrato, produce su inexistencia.

Suponiendo sin conceder que la transmisión de la propiedad pudiera estar sujeta a una condición suspensi -- va, consistente en el pago posterior del precio, y considerando que en todas las obligaciones sujetas a condi -- ción suspensiva la obligación no nace sino hasta que se

cumple la condición, porque ésta afecta precisamente a su existencia, y no hay siquiera un germen de obligación, sino simplemente una expectativa de derecho para el caso de que se cumpla el acontecimiento futuro e incierto, resulta indebido que el artículo 2313 del Código Civil establezca una limitación al dominio del vendedor, que se anotará al margen de la inscripción de propiedad, por medio de la cual se le prohíbe enajenar la cosa, cuyo dominio se ha reservado mientras no venza el plazo para pagar el precio.

El derecho francés reglamentó los contratos que llevaban insertas las cláusulas con reserva de dominio, lo cual más tarde sirvió de inspiración a nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884; es de suponerse que, aún cuando no se hayan referido expresamente a esta modalidad de la compraventa en virtud del principio de la autonomía de la voluntad consagrado en los mismos, se hubiera podido pactar la cláusula de reserva de dominio, aunque debió haber tenido muy poco uso debido a circunstancias propias de la época, ya que no se encontraba regulado expresamente por el Derecho positivo. Fue el Código Civil de 1928 el que introduce esta modalidad en nuestra legislación.

Este Código se refiere a la modalidad de la venta que nos ocupa, en el artículo 2312, que textualmente dice: "Puede pactarse válidamente que el vendedor se reserve la propiedad de la cosa vendida hasta que su precio ha sido pagado"; y el segundo párrafo agrega: "Cuando los bienes vendidos son de los mencionados en las fracciones I y II del artículo 2310, el pacto de que se trata produce efectos contra tercero, si se inscribe en el Registro Público; cuando los bienes son de la clase a que se refiere la fracción III del artículo que se acaba de citar, se aplicará lo dispuesto en esta frac—

ción".

En el primer párrafo de este artículo se autoriza la venta con reserva de dominio, modalidad respecto de la cual los dos anteriores códigos mexicanos, el de 1870 y el de 1844, guardaban silencio; lo mismo se advierte en el Código Napoleón. Al no reglamentar esta institución los Códigos señalados nacieron diversas interpretaciones con relación a esa actitud; una de ellas consistió en afirmar que estas legislaciones no reconocían la venta con reserva de dominio, por considerarla contraria a la esencia del contrato del que deriva, o sea la compraventa pura y simple. La otra interpretación consiste en señalar que estos ordenamientos, al no regir la compraventa con reserva de dominio, concedía a las partes la facultad de imponer voluntariamente esta modalidad al contrato de compraventa que celebran. Consideramos acertada esta última interpretación con base en el axioma: "Lo que no está prohibido está permitido".

b).- Efectos entre las partes.- La compraventa con reserva de dominio está sujeta a una condición suspensiva, consistente en el pago del precio que hace el comprador dentro del término fijado. La transmisión de la propiedad no se efectúa sino hasta que ha sido cubierta en su totalidad el precio convenido, acto que describe el párrafo primero del artículo 2312 del Código Civil; por tanto, mientras el precio no sea pagado el vendedor conserva la propiedad, ya que ésta no es transmitida al comprador sino exclusivamente para el uso y goce, pero nunca efectuará algún acto de dominio.

También existen limitaciones al vendedor, tales como esperar el plazo que se ha fijado en el contrato para el pago; en consecuencia, el vendedor no tendrá de

recho de enajenar la cosa a otra persona, ya que categóricamente se lo prohíbe el artículo 2313 del Código Civil, que dice: "El vendedor a que se refiere el artículo anterior, mientras no se vence el plazo para pagar - el precio, no puede enajenar la cosa vendida con la reserva de propiedad, y al margen de la respectiva inscripción de ventas se hará una anotación preventiva en la que se haga constar esa limitación de dominio".

El precio se determina en el momento de celebrar el contrato, y se realiza el pago mediante aportaciones parciales que se estipulan convencionalmente.

El incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato puede tener como origen causas imputables al enajenante o al adquirente, o bien, causas ajenas a ellos que pueden ocasionar la extinción de la relación contractual o transformarla en una obligación de pagar una indemnización compensatoria o moratoria por los daños y perjuicios causados; la indemnización será compensatoria, en caso de que la causa de incumplimiento sea imputable a los contratantes o que la cosa materia del contrato se destruya fortuitamente o por fuerza mayor, originando la imposibilidad física del cumplimiento de la obligación; y moratoria, en caso de simple retardo - en el cumplimiento de dicha obligación.

El incumplimiento de las obligaciones en la compraventa, origina diversas acciones cuyo ejercicio compete a uno o a otro de los contratantes, por lo cual - las agruparemos para su estudio, en acciones del enajenante y acciones del adquirente.

1.- Acciones del enajenante.

a)./ Acción de cumplimiento forzoso del contrato. Existen obligaciones recíprocas para los contratantes;-

así el artículo 1949 del Código Civil entiende implícita la facultad de los contratantes para optar cuando la otra parte no cumple con la obligación de exigir el cumplimiento exacto y forzoso de la obligación o la resolución del contrato, ambos, con el resarcimiento de daños y perjuicios: en el primer caso, moratorios y en el segundo, compensatorios. Por la falta de cumplimiento de la obligación a cargo del adquirente, de pagar puntualmente los abonos al precio, el enajenante optará dar - por vencido anticipadamente el término del contrato y - ejercer la acción de cumplimiento forzoso y exacto de - la prestación no cumplida, mas el pago de lo daños y - perjuicios moratorios causados por el retardo en el cumplimiento de la obligación y el importe de los gastos y costos que se originen. Dan fundamento legal a esta - acción los artículos 1949, 2104, 2105 a 2128 del Código Civil.

b).- Acción Rescisoria.- Los artículos 1949, - 1950, 2311, 2312 y 2314 del Código Civil establecen la acción rescisoria, cuyo ejercicio compete el enajenante - cuando hay falta de pago de lo abonos al precio convenido imputable al adquirente; el artículo 1949 establece la facultad para exigir la rescisión del contrato - implícita en todo los sinalagmáticos, en consecuencia, el enajenante, por falta de pago de uno de lo abonos - del precio convenido, podrá ejercitar esta acción y exigir la rescisión del contrato; y además el pago de la - indemnización compensatoria de lo daños y perjuicios - causados, así como el importe de la renta por el uso de la cosa, ambos fijados por peritos. El importe de la - indemnización y de las rentas citadas se deduce de la - parte del precio que haya abonado el adquirente, en su caso, y deben pagarse las legales correspondientes al - hacerse la restitución de prestaciones que lo contratantes se hubiesen hecho; en virtud de lo cual el adqui

rente devolverá la cosa objeto del contrato a cambio de la devolución del pago del precio que hubiere hecho y - el pago de intereses legales. El pago de los gastos y costas del juicio será a cargo del adquirente (artículo 211).

Compete también al enajenante el ejercicio de la acción rescisoria y el pago de la indemnización compensatoria por daño y perjuicios cuando el adquirente falte al cumplimiento de su obligación de conservar la cosa, derivada del artículo 2311 del Código Civil, cuando por su culpa o negligencia ejecute actos contrarios a la conservación de la cosa y deje de ejecutar los que le son necesarios para ello, en los términos de los artículos 2024 y 2025, en relación con el 1949 del mismo ordenamiento.

Le compete la misma acción, aunque no hubiese culpa por parte del adquirente, cuando la cosa sufra pérdida total o parcial, por causa fortuita o de fuerza mayor, si así se hubiere convenido, en los términos del artículo 2023 del Código Civil vigente; y, a falta de convenio, se aplicarán las reglas contenidas en las fracciones del II al IV del mismo artículo, aplicando el principio de que la cosa perece para su dueño, excepto cuando la obligación de dar sea con reserva de dominio, o sólo transmita el uso o goce.

c).- Acción Penal.- Por abuso de confianza. El enajenante puede presentar querrela por la comisión, en su perjuicio, del delito de abuso de confianza, sancionado por los artículos 382 y 383 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales; delito que tipifica el Código Penal en el artículo 382 que dice: "Al que, con perjuicio de alguien, disponga para sí o para otro de cualquier cosa ajena mueble, de la que se haya trans

mitido la tenencia y no el dominio, se le sancionará - con prisión de un año y multa hasta de quinientos pesos, cuando el monto del abuso no exceda de quinientos pesos.

Si excede de esa cantidad, pero no de veinte mil pesos, la prisión será de uno a seis años y la multa de quinientos a cinco mil pesos... (Por bien mueble se puede entender también una cantidad de dinero en numerario, en billetes de banco o en papel moneda; un documento que importe obligación, liberación o transmisión de derechos o de cualquier otra cosa que sea mueble). Situación que podemos relacionarla cuando el enajenante, en los contratos de reserva de dominio, se refiere a bienes muebles identificables de manera indubitable), - en virtud de que sólo le transfiere al adquiriente el uso y goce temporal de la cosa, mientras no le haya sido pagada la totalidad del precio, y podrá querrellarse por la comisión del delito de abuso de confianza cometido en su perjuicio, si el adquiriente dispuso para sí o para otro de la cosa mueble de que se trata.

Tratándose de inmuebles, el enajenante podrá denunciar el delito de despojo de inmuebles, sancionado y tipificado por el artículo 395 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, a efecto de que el Ministerio Público ejercite la acción penal correspondiente.

2.- Acción del adquiriente.

a).- Acción de cumplimiento forzoso del contrato. Según el artículo 2949 del Código Civil, compete al adquirente la facultad para optar entre exigir el cumplimiento exacto y forzoso de la obligación emitida por el enajenante o la rescisión del contrato; ambos, con el resarcimiento de daños y perjuicios que se ocasionen por el incumplimiento de las obligaciones del enajenan-

te, tales como la entrega de la cosa cuyo uso y goce se le concede por virtud del contrato de reserva de dominio, más el pago de los daños y perjuicios moratorios - causados por el retardo en el cumplimiento de la obligación, aunque no haya pagado la totalidad del precio. - Una vez que el precio convenido haya sido pagado íntegramente, mediante el ejercicio de esta acción podrá - exigir también que se le transmita el dominio de la cosa y se le entregue la factura o título de propiedad - respectivo.

b).- Acción rescisoria.- Como lo previenen los artículos 1949 y 2311 del Código Civil, el ejercicio de la acción rescisoria compete al adquirente cuando el - enajenante falte al cumplimiento de cualquiera de las - obligaciones a su cargo, derivadas del contrato de reserva de dominio, tal es como: la entrega de la cosa cuyo uso y goce se le transmitirle el dominio de la misma, una vez pagado el precio estipulado. Este incumplimiento motivará la rescisión del contrato y el pago o resarcimiento de los daños y perjuicios que comprende una - indemnización moratoria, consistente en el pago de un - interés moratorio de tipo legal sobre el importe de las cantidades entregadas a cuenta del precio pactado.

También compete al adquirente exigir la rescisión del contrato y el pago de daños y perjuicios o saneamiento en el caso de que sufra evicción, de acuerdo con los artículos 2314 a 2141 del Código Civil, o en el caso de que la cosa enajenada tenga vicios o defectos - ocultos que la hagan impropia para los usos a que se le destina o disminuyen este uso, según temor de los artículos 2142, 2144 y 2145 del Código Civil; excepto en el caso de que el enajenante opte por ejercitar la acción estimatoria o cuanti minoris en los términos del artículo 2144.

c).- Acción de nulidad.- Cuando el enajenante celebre con un tercero un nuevo contrato de compraventa de la cosa objeto del contrato con reserva de dominio, mientras existe el término concedido para pagar el precio estipulado compete al adquirente hacer valer la acción de nulidad absoluta, por carecer el enajenante de derecho para disponer de la cosa durante el plazo del contrato de reserva de dominio, de acuerdo con el artículo 2313 del Código Civil, que impone esta limitación al dominio y ordena que se haga constar mediante una anotación preventiva al margen de la inscripción de la propiedad. En esta forma, cualquier contrato traslativo de dominio que celebre el enajenante con un tercero, estaría afectado de nulidad absoluta, por ilicitud en el objeto del contrato, de acuerdo con los artículos 1795, fracción III, 1824, fracción I, 1827 fracción II y 1830 del Código Civil.

d).- Acción Recisoria de reducción del precio.- Los artículos 1949, 1950, 2311 y 2314 del Código Civil facultan al adquirente a exigir la reducción del precio pactado, en proporción a la disminución del uso de la cosa a causa de los vicios o defectos de la misma, la cual será determinada por peritos siempre que tales vicios o defectos no hubiesen sido conocidos por el adquirente, de tal suerte que de haberlos conocido no hubiese celebrado el contrato o habría ofrecido un precio inferior. Esta acción compete al adquirente, aunque no se haya pagado íntegramente el precio ni se haya operado la transmisión del dominio a su favor, con tal que las prestaciones sean ciertas desde la celebración del contrato, como en todos los comutativos, de acuerdo con los artículos 2142 a 2149 del Código Civil; la acción prescribe en el término de seis meses, contados desde la entrega de la cosa enajenada, de acuerdo con el último precepto que se cita.

e).- Efectos frente a tercero.- Podemos decir - que la compraventa con reserva de dominio se encuentra - sometida al mismo régimen jurídico que la compraventa - en abonos. Esto es, en lo que respecta a la proceden- - cia de la resolución por falta de pago del precio y a - los efectos de ésta en relación a terceros, se aplica - lo previsto en el artículo 2312, párrafo segundo, que - establece: "Cuando los bienes vendidos son de los men- - cionados en las fracciones I y II del artículo 2310, el - pacto de que se trata produce efectos contra tercero, - si se inscribe en el Registro Público; cuando los bie- - nes son de la clase a que se refiere la fracción III - del artículo que se acaba de citar, se aplicará lo dis- - puesto en esta fracción.

En consideración a lo anterior, la resolución - del contrato de compraventa con reserva de dominio por - falta de pago del precio en relación a tercero, solamen - te procede en el caso de que tal contrato se haya ins- - crito en el Registro Público y la venta recaiga sobre - bienes inmuebles o sobre muebles identificables, de ma- - nera indubitable.

Pero qué sucederá si el vendedor que es dueño de la cosa la transfiere a un tercero durante el tiempo de los pagos, y además la inscribe en el Registro Público. El artículo 2313 previene que entretanto transcurra - el plazo para el pago del precio, el vendedor no puede - enajenar la cosa, y que se hará constar en la inscrip- - ción relativa, tratándose de inmuebles y de muebles - - identificables, la reserva de dominio, justamente para - que los terceros conozcan la situación del bien y sepan que su dueño no puede enajenarlo; es decir, la modali- - dad no sólo es en protección del vendedor, para que con - serve la propiedad; sino también del comprador, para - que se limite al dominio del vendedor y se le restrinja el jus abutendi. Como es una disposición prohibitiva,

la venta que se haga violando ésta, estará afectada de nulidad absoluta, ya que la ley no ha dispuesto que sea relativa; pero la prohibición está subordinada al requisito de que la limitación del dominio se haga constar mediante una anotación al margen de la inscripción de propiedad. "Si no se cumple este requisito, de tal suerte que el bien aparezca en el Registro Público sin limitación alguna, el tercero que lo adquiriera no sufrirá las consecuencias de la nulidad". (25)

Así pues, el vendedor no puede enajenarla y si lo hiciera, la venta tiene como consecuencia una nulidad absoluta, pues va en contra de una norma prohibitiva. Para concluir, diremos que si la modalidad no estuviere inscrita en el Registro Público, los terceros están obligados a reconocer dicha compraventa; esto se justifica ya que los pactos entre las partes no obliga a terceros.

9.- Compraventa con reserva de dominio acompañada de un arrendamiento sujeto a condición resolutoria.-

a).- Concepto.- El artículo 2315 del Código Civil dispone: "En la venta de que habla el artículo 2312 (con reserva de dominio), mientras que no pasa la propiedad de la cosa vendida al comprador, si éste recibe la cosa será considerado como arrendatario de la misma".

De aquí podemos deducir que el Código considera la venta con reserva de dominio como un contrato de arrendamiento sujeto a condición resolutoria.

Para aprobar o no la consideración que hace nuestro Código, debemos entender que es un contrato sujeto a condición resolutoria: es aquel contrato cuyo fin o suspensión está sujeto a la realización de la condición

señalada por las partes. El contrato de arrendamiento sujeto a condición resolutoria que ahora nos ocupa, termina cuando el comprador paga totalmente el precio y la venta queda consumada.

Henri y León Mazeaud, en su obra "Lecciones de - Derecho Civil", dicen lo siguiente: "La locación compra consiste en un arrendamiento acompañado de una promesa de venta; el propietario de la cosa, en lugar de vender la a plazos, la arrienda durante un tiempo determinado, a la expiración del cual el arrendatario tiene la facultad de comprar la cosa a un precio determinado". (26)

La justificación de esta modalidad es para proteger al vendedor; pues sucede que antes de cobrar el precio de la cosa vendida, el comprador puede perder la cosa, ya sea por que la vendió, hipotecó, etc.

Como remedio a estos inconvenientes, los vendedores a plazos han tratado de convertir esa operación en un arrendamiento acompañado de una venta a término; el comprador figura como arrendatario que adquirirá la cosa cuando haya pagado cierto precio, debiendo deducirse los alquileres ya pagados del precio: tal es el arrendamiento-venta.

Este sistema no deja de ofrecer peligro; el vendedor arrendador pierde el derecho de exigir el pago - íntegro del precio si el comprador-arrendatario deja - algún día de pagar los alquileres. Sin embargo, las - ventajas parecen ser en mayor número que los inconvenientes: el vendedor-arrendador que conserva la propiedad de la cosa podrá reivindicarla contra lo demás - acreedores del comprador-arrendatario, sin temor a que se alegue frente a él la pérdida de la propiedad ni la conversión en inmueble, o la inmovilización; los derechos fiscales por la venta solamente habrá de satisfa--

cerse cuando la venta efectivamente quede celebrada; el comprador que haya enajenado la cosa arrendada quedará sujeto a las penas que se imponen al abuso de confianza (estafa). Esas ventajas explican el éxito que este procedimiento ha obtenido en ciertas formas del comercio: ventas de maquinaria, de pianos, de vagones-tanques, de establecimientos mercantiles.

"Pero tales ventajas, ¿pertenecen realmente al vendedor? ¿Los interesados no pueden alegar que la operación encubierta tras el arrendamiento es en realidad una venta traslativa de la propiedad? Esta pretensión ha sido frecuentemente admitida por los Tribunales, -- cuando, el vendedor se contenta con fijar el precio de la venta exactamente en la suma total de los alquileres pagados durante la vigencia del arrendamiento. Los vendedores, ante tal situación, han perfeccionado el sistema; han admitido que el comprador estará obligado a pagar un precio ligeramente superior al total de los alquileres. De esta suerte, la venta queda netamente distinguida del arrendamiento, pese a la unidad de contrato. Aún bajo esa forma, la legitimidad de la operación ha sido discutida". (27)

b).- Relación del artículo 2315 con el 2312 del Código Civil.- El primer artículo considera el presunto comprador como arrendador si se le entregó la cosa; a este respecto, la Suprema Corte de Justicia, tomando como base el artículo citado, ha estimado que lo que realmente se celebra es un contrato sujeto a dos modalidades: una, a condición suspensiva y otra, a condición resolutoria. La primera, es una condición suspensiva porque en lo contrato de venta con reserva de dominio la condición consiste en que el comprador pague el precio, para que se le tran fiera la propiedad por parte del vendedor; la segunda, es una condición resolutoria, en virtud de que se considera a las ventas con reserva de

dominio con un contrato de arrendamiento, sujeto a condición de pagar un cierto número de exhibiciones, las cuales se tomarán como rentas, Es decir, en el momento de pagarse la última renta, el contrato de arrendamiento se resuelve y al mismo tiempo se cumple la condición suspensiva, al transferirse la propiedad del vendedor - al comprador.

Leopoldo Aguilar no está de acuerdo con esta modalidad, toda vez que las partes tienen la intención de una compraventa y la ley presume que han celebrado un contrato de arrendamiento, siendo que es un contrato de arrendamiento por lo que nos es posible, pues no es un contrato traslativo de dominio. Además dice que: "La jurisprudencia parte de otro supuesto: estima que los contratos de compraventa con reserva de dominio se han celebrado dos contratos: compraventa sujeta a condición suspensiva, o sea al pago del precio. Además, un contrato de arrendamiento de la misma cosa, sujeto a condición resolutoria: el pago del precio. Esta solución no puede admitirse, en primer lugar, porque sería contraria a la intención de las partes, se falsearía el consentimiento; el contrato de arrendamiento supuesto sería inexistente por falta absoluta de consentimiento, y además esta interpretación es contraria a los textos legales". (28)

La observación que hace el citado autor carece de valor, pues es bien sabido que esta modalidad sólo funciona como supletoria de la voluntad de las partes, y como hemos apuntado, es de gran importancia para el vendedor, y para la libre circulación de la riqueza.

Planiol comparte dicha afirmación en el siguiente texto. "Diferencia entre el arrendamiento-venta y el arrendamiento adicionado con una promesa de venta.-

A veces los vendedores, temiendo no hallar una garantía segura contra la quiebra o el concurso del comprador, - han apelado al empleo de una simple promesa de venta - unida al arrendamiento; así, la operación ha logrado - nuevos desarrollos.

"El arrendatario de un establecimiento mercantil, de una máquina o de un piano paga un alquiler mensual o anual; y se reserva la facultad, durante cierto plazo, - de adquirir la propiedad de la cosa arrendada mediante el pago del precio. Ese precio incluye normalmente el total de los alquileres con adición de cierta suma que tendrá que pagar el arrendatario el día en que decida - la opción; pero nada se opone a que el precio solamente consista en el total de los alquileres regularmente pagados durante el plazo que duró el arrendamiento; la decisión de la opción podrá, en ese caso, resultar del transcurso del tiempo fijado con el pago regular de los alquileres". (29)

10.- Venta Judicial.-

a).- Definición.- "La venta judicial, ha dicho la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es la que, - ordena por el Tribunal, tiene lugar bajo la autoridad - de la justicia y se encuentra sometida por la ley a reglas de procedimientos especiales, que conciernen a la intervención del Tribunal y a las formalidades que la preceden, la acompañan o la siguen.

"Las ventas judiciales pueden ser forzadas o voluntarias; son forzadas, cuando un acreedor persigue - su realización después de haber hecho el embargo de la cosa que trata de venderse, y son voluntarias, cuando - se pretenden no por acreedores sino por los propieta-

rios mismos o sus legítimos representantes". (30)

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza jurídica de la venta judicial. Mientras para algunos constituye sólo una modalidad, para otros se trata de una figura jurídica distinta que, por lo tanto, no debe ser clasificada dentro del régimen de los contratos.

Por lo que se refiere al primer grupo que defiende, que la venta judicial constituye sólo una modalidad, y en consecuencia es un contrato, basan tal afirmación en que la ley considera al adjudicatario como comprador y necesariamente debemos decir que existe un vendedor, - el cual no puede ser otro que el embargado, dueño de la cosa.

La segunda tesis es defendida por quienes afirman que la venta judicial no es un contrato por que falta uno de sus elementos esenciales, que es el consentimiento, y en consecuencia se trata de una modalidad completamente distinta de la compraventa.

A nuestro entender, opinamos con Lafaille que se trata de un acto jurídico de autoridad, es decir, de un acto jurídico derivado de la ley y no de la conformidad de los interesados y, como tal, se presenta con las características propias de todo acto de autoridad, como - lo es la circunstancia de que se realice sin el consentimiento del dueño de la cosa". Las denominadas ventas forzadas, pertenecen a la categoría de los contratos no cesarios... por más que sus efectos jurídicos sean exactamente los mismos que los de la compraventa, celebrada con pleno consentimiento, no sería posible calificar de contrato una situación de este género donde... faltaría el más esencial de los requisitos.

Debemos de ver aquí una categoría distinta, si bien muy próxima a la de contrato". (31) "Lo cierto es que dicha figura produce exactamente las mismas consecuencias que si fuera una compraventa celebrada en plena libertad de contratar, pero que esta última circunstancia no concurre en modo alguno. Mejor sería concluir que, si como reglageneral en el derecho lo contrato requieren el acuerdo de voluntades y la libertad de los interesados, por excepción existen algunas hipótesis que producen efectos jurídicos similares a lo de una convención regular sin que exista dicho consentimiento, sino la voluntad legislativa que prevalece sobre las individuales. (32)

Nuestro ordenamiento civil no proporciona alguna explicación de lo que se debe entender por venta judicial; sin embargo la regla en el capítulo IX del título II, según da parte del libro IV (De las obligaciones) así el artículo 2323 especifica: "Las ventas judiciales en almoneda, subasta o remate público se regirán por las disposiciones de este título, en cuanto a la substancia del contrato y a las obligaciones y derechos del comprador y del vendedor, con las modificaciones que se expresan en este capítulo. En cuanto a los términos y condiciones en que hayan de verificarse, se regirán por lo que dispone el Código de Procedimientos Civiles".

En cuanto a la substancia, la venta judicial está regida por lo mismo principios y preceptos de la compraventa civil, común y ordinaria; lo cual quiere decir que los requisitos de existencia, condiciones de validez y, en fin, toda la teoría del contrato de compraventa de la que ya hemos hablado anteriormente, son aplicables también a la compraventa judicial; doctrina en la cual no estamos de acuerdo, porque en la venta judicial puede no existir conformidad del dueño o posee-

dor del bien subastado; y no habiendo por lo tanto consentimiento, en nuestro concepto, la venta judicial no puede, en manera alguna, considerarse un contrato ya que el propietario no otorga su consentimiento, sino debe considerarse a la venta judicial como un acto jurídico realizado por la autoridad, puesto que no existe el consentimiento que es el elemento esencial en todo contrato.

En consideración de lo anotado, podemos decir que recibe el nombre de venta judicial el acto jurídico en el que se rematan públicamente los bienes de una persona, en cumplimiento de una sentencia y con la intervención de los Tribunales.

b).- Es o no un contrato la venta judicial.- De acuerdo con algunos criterios, la venta judicial constituye una modalidad y para otros es una figura distinta.

Quando el dueño de la cosa esté de acuerdo en firmar la escritura de enajenación, en este caso la venta judicial sí encarna un verdadero contrato, pues se da el consentimiento por parte del ejecutado de transmitir la propiedad de la cosa que era de él y ha sido objeto de remate; no obstante lo anterior se critica que esta venta sea un contrato, por las siguientes consideraciones:

1a.- Porque el acto jurídico ejecutado por el dueño de la cosa, consistente en firmar la escritura de enajenación en favor del adjudicatario, propiamente no viene a ser más que una consecuencia de un acto realizado con anterioridad por el juez de la causa, como lo es el de haber decretado el remate de la cosa.

2a.- Cuando el juez llama al dueño de la cosa a

que otorgue la escritura de traspaso o enajenación, -
 ese bien ya ha entrado a formar parte del patrimonio -
 del adjudicatario, dado que la transmisión de la propie-
 dad de las cosas que se rematan en pública subasta o -
 almoneda, como también se le llama, se efectúa en el mo-
 mento que el juez declara fincado el remate en favor -
 del mejor postor, o bien del propio ejecutante cuando -
 éste ha pedido la adjudicación de la cosa en pago de su
 crédito por no haber concurrido postores el día y hora
 del remate, o bien cuando habiendo concurrido, las pro-
 puestas o posturas no hayan alcanzado las dos terceras
 partes del avalúo o del precio fijado previamente por -
 el acreedor y el deudor respecto al bien que ha sido ob-
 jeto del remate.

3a.- Consecuentemente, la enajenación del bien -
 rematado se ha llevado a cabo por medio de subasta pú-
 blica en la que el ejecutado ninguna intervención ha te-
 nido, ningún parecer se le ha tomado, ni en cuanto a la
 fijación del precio ni en cuanto a las condiciones de -
 pago; en fin que por tratarse de un acto de autoridad,
 como ya hemos dicho, para nada se le ha tomado en cuen-
 ta. (

4a.- Dicho requerimiento, en todo caso, no pasa
 de ser un mero formulismo o una simple invitación ami to-
 sa, ya que su negativa no implica para el ejecutado al-
 guna consecuencia de orden civil y mucho menos de natu-
 raleza penal, pues el juez está expresamente autorizado
 por la ley para firmar la escritura de enajenación en -
 su rebeldía. /

Respecto a la formación del consentimiento se ha
 querido recurrir a la ficción jurídica de que el juez -
 actúa en nombre y por cuenta del enajenante, y que su -
 voluntad en este caso sólo es para suplir la rebeldía -
 del ejecutado. Aún cuando esto no es exacto, por cuan-

to que el juez sólo suple esa rebeldía si no firma la - escritura correspondiente, y aún en ese caso, obra como órgano del Estado y, por consiguiente, ejecuta un acto de autoridad, podemos asegurar que lo que de ninguna ma - nera puede explicarse por una ficción, es el hecho de - que el precio no es fijado por las partes. El adquiren - te puede no tener intervención alguna en la fijación - del precio, y lo mismo el ejecutado y, no obstante, hay una transmisión del dominio que impone derechos y obli - gaciones semejantes a los de la compraventa". (33)

No importa, por lo tanto, que el Código Civil — considere que, por lo que se refiere a las obligaciones del comprador y vendedor, se apliquen las reglas de la - venta ordinaria, ya que esto quiere decir que le son - impuestas al dueño todas las obligaciones de un vende - dor ordinario, pero la venta se realiza por un acto de - autoridad, es decir, es un acto jurídico en razón de - que existe la manifestación o concurrencia de volunta - des tendiente a producir efectos de derecho; pero, a pe - sañ de ser un acto jurídico bilateral, no puede ser con - siderado como un contrato aunque tiene la forma de éste, y en principio se considere que si el dueño de la cosa - al firmar la escritura correspondiente realiza el con - trato, el cual desde luego sería aparente, ya que el - acto jurídico que ejecuta al firmar es consecuencia de - uno anterior en que el juez decreta el remate o venta - judicial, en el que ya se realizó un acto jurídico bila - teral, en virtud de existir la doble manifestación de - voluntades: primero, la del juez al ordenar la venta de - un bien, y segundo, la del adquirente al formular su - postura para adquirir el mismo.

c).- Regulación del Código Civil.- El artículo - ha privado a ciertas personas del derecho de adjudicar - se los bienes sacados o remate judicial, es decir, ha - establecido una incapacidad para ser postor y obtener -

la adjudicación, y éstos son: "...el juez, secretario y demás empleados del juzgado; el ejecutado, sus procuradores, abogados y fiadores; los albaceas y tutores, - si se trata de bienes pertenecientes a la sucesión o a los incapacitados, respectivamente; ni los peritos que hayan valuado los bienes objeto del remate".

Se trata de un tipo de incapacidad especial que es privativa de esta clase de ventas que nos ocupa.

Sobre lo anterior, Planiol dice: "...esas incapacidades especiales vienen a sumarse a las incapacidades de derecho común; se inspiran en el propósito de asegurar a las ventas judiciales el máximo de garantías". - (34)

La disposición transcrita es de carácter privativo, es decir, prohibitivo, y de acuerdo con lo establecido por el artículo 8 del mismo Código, en caso de - - efectuarse una venta en contravención al mandato contenido por el artículo 2324, dicha venta será nula, incidiendo en nulidad absoluta.

"Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario" - (Art. 8, Código Civil).

Por lo que se refiere al precio en las ventas judiciales, el pago debe de hacerse, por regla general, - al contado. El artículo 2325 del Código Civil establece al respecto lo siguiente: "Por regla general, las - ventas judiciales se harán en moneda efectiva y al contado, y cuando la cosa fuere inmueble, pagará al comprador libre de todo gravamen, a menos de estipulación expresa en contrario, a cuyo efecto el juez mandará hacer

la cancelación o cancelaciones respectivas, en los términos que disponga el Código de Procedimientos Civiles".

Sin embargo, el referido cuerpo procesal permite, en ciertos casos, que el precio no se pague en una sola exhibición, sino en abonos lo plazos.

Por cuanto a los gravámenes que puede tener la cosa materia de la compraventa, en la parte final del artículo 2325 hace alusión a ello al establecer: "... cuando la cosa fuere inmueble, pasará al comprador libre de todo gravamen a menos de estipulación expresa en contrario, a cuyo efecto el juez mandará hacer la cancelación o cancelaciones respectivas, en los términos que disponga el Código de Procedimientos Civiles".

Por el contexto de este artículo, tal parece que los gravámenes a que se refiere son únicamente los civiles, toda vez que el Código Procesal común dispone que antes de que se saque a remate un bien, se pedirá un certificado de libertad de gravámenes al Registro Público, y como los únicos gravámenes registrables en dicho Registro son los civiles, en consecuencia nada más con respecto a ellos podrá hacerse la cancelación ordenada por el juez. Esta cuestión, sin embargo, no ha dejado de ser controvertida, ya que no faltan autores que se pronuncian en el sentido de que el referido artículo engloba tanto a los gravámenes civiles como a los fiscales.

El maestro Francisco Lozano Noriega, en relación a este punto, expresa: "Respecto a este efecto de la venta judicial, o sea que la cosa vendida pasa al comprador libre de todo gravamen, complica el problema de saber a qué gravámenes se refiere el Código Civil, porque existen gravámenes civiles y gravámenes fiscales".

Existen diversas leyes: Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal respecto al impuesto predial y el de plus valía, etc., que con ipso iure que el impuesto debe pagarlo el que tenga el bien en su poder; es un impuesto que sigue a la cosa.

La Tesorería no cobra a quien es dueño de la cosa, sino que cobra sobre la cosa misma. En otras leyes encontramos disposiciones semejantes. Por ejemplo, en la Ley del Impuesto sobre Herencias y Legados, dispone que los bienes que forman el caudal hereditario están afectos de una manera preferente al pago del impuesto, aunque pasen a poder de terceros. En la Ley de Donaciones encontramos también un ejemplo análogo y cabe preguntarse ¿a qué gravámenes se refiere este artículo? Borja Soriano opina que se refiere a cualquier gravamen, pues el artículo no hace distinción alguna, y hay una regla de interpretación que dice que cuando la ley no distingue, el comentarista o el intérprete tampoco debe distinguir. (35)

Finalmente, el maestro de cita acaba por concluir que el artículo 2325 se refiere exclusivamente a gravámenes de carácter civil, no de naturaleza fiscal.

Hay que considerar un último aspecto en esta clase de ventas, y es determinar si el adquirente puede sufrir la evicción en estas ventas. En relación a esto la doctrina jurídica sostiene el criterio en uniforme de que cuando el adquirente sufre la evicción del bien que le ha sido adjudicado en pública subasta, sí le es posible entablar el correspondiente juicio de evicción, sin importar que haya adquirido el bien de buena fe y por convocatoria de autoridad competente para el caso, si con posterioridad se llega a probar que ese bien adjudicado en remate no pertenecía al deudor ejecutado, sino que a persona diferente.

Si bien es cierto que para llegar hasta la adjudicación de ese bien, se ha pasado por una complicada serie de formalidades de tipo procesal; también es cierto que el legítimo dueño de la cosa rematada no necesita más requisitos para el ejercicio de su acción reivindicatoria que probar que ese bien es de su legítima propiedad y ha sido desposeído de él. La evicción supone el ejercicio del derecho de propiedad y nada más, y para su procedencia no se requiere probar la mala fe en el adquirente; por lo tanto, el reivindicante puede intentar esa acción aún en los casos en que se haya vendido la cosa en subasta pública.

Es oportuno citar el artículo 2141 del Código Civil, que dispone: "En las ventas hechas en remate judicial, el vendedor no está obligado por causa de la evicción que sufriera la cosa vendida sino a restituir el precio que haya producido la venta".

En cambio, por cuanto hace a los vicios redhibitorios o defectos ocultos de la cosa, no tienen lugar en la venta judicial. Esta responsabilidad supone que el vendedor enajena una cosa defectuosa y por lo mismo debe ser responsable de aquellos vicios.

Mas como en la venta judicial la cosa objeto del remate ha sido valuada por peritos, los que indudablemente antes de rendir su peritaje la habrán examinado minuciosamente, se concluye que al rendir su dictamen lo hacen tomando en cuenta todas las características y defectos de la cosa, en caso de tenerlos. El artículo 2162 libera expresamente de esta responsabilidad, al estatuir: "El enajenante no tiene obligación de responder de los vicios redhibitorios si el adquirente obtuvo la cosa por remate o por adjudicación judicial".

C I T A S T E M A V

- 1.- José María Marresa y Navarro "Comentarios al Código Civil Español", Tomo X, Editorial Reus, S.A. Madrid, España 1931. páginas 83 y 84.
- 2.- Héctor Lafaille "Curso de Contratos", Contratos Bilaterales, Tomo Segundo, Editorial Biblioteca Jurídica Argentina, Buenos Aires, Argentina 1920
Página 50.
- 3.- Marcelo Planiol, Jorge Ripert "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés", Tomo X Los Contratos Civiles, Traducido por Mario Díaz Cruz, Editorial Cultura, S.A., La Habana, Cuba, 1946, páginas 335 y 336.
- 4.- Francesco Massineo "Manual de Derecho Civil y Comercial", Tomo V, Contratos, Traducido por Santiago Sentis Malendo, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, página 81.
- 5.- Rafael Rojina Villegas "Derecho Civil Mexicano", Tomo VI, volumen I Contratos, Editorial Antigua Librería Robredo, México, D.F. 1966, páginas 462 y 463.
- 6.- Marcelo Planiol, Jorge Ripert, Op. Cit. páginas 338 y 339.
- 7.- Rafael Rojina Villegas, Op. Cit. página 465.
- 8.- Dr. Luis Muñoz "Derecho Civil Mexicano", Tomo III Obligaciones y Contratos, Los Contratos en Particular, Ediciones Modelo, México, D.F. 1971, páginas 312 y 313.

- 9.- Francisco Lozano Noriega "Apuntes de Derecho Civil", Tomo III Contratos, página 230.
- 10.- Rafael de Pina "Elementos de Derecho Civil Mexicano, Volumen IV, Contratos, Editorial Porrúa, - S.A., México 1961, página 48.
- 11.- Héctor Lafaille, Op, Cit. páginas 117 y 118.
- 12.- Luis María Rezzonico "Estudio de los Contratos - en Nuestro Derecho Civil", Editorial Roque de - Plama Ediciones, Buenos Aires, Argentina 1958, - página 313.
- 13.- Rafael de Pina, Op, Cit. página 50.
- 14.- Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud, "Lecciones - de Derecho Civil",
- 15.- Luis María Rezzónico. Op. Cit. página 102.
- 16.- Lodwig Enneccerus, "Tratado de Derecho Civil", - tomo II, volumen 3. Traducción de Blas Pérez - González y José Alguer. Editorial Bosch. Barcelo - na, España 1958, página 158.
- 17.- Roberto Ruggiero, "Instituciones del Derecho Ci - vil", tomo II, Derecho de las Obligaciones, Famí - lia y Hereditario, Traducido por Ramón Serrano - Suñer y José Sta. Cruz Teijeiro. Editorial Reuz. Madrid, España. página 335.
- 18.- Rafael de Pina, Op. Cit., página 245.
- 19.- Rafael Rojina Villegas, "Compendio de Derecho Ci - vil", tomo II, CONTRATOS. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., página 155.

- 20.- Marcelo Planiol y Jorge Ripert, Op. Cit. página 234.
- 21.- Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud, Op. Cit. página 221.
- 22.- Agustín García López, "Apuntes Contratos Civiles en Particular", México, D.F., página 149.
- 23.- Francesco Massineo, Op, Cit. páginas 82 y 83.
- 24.- Rafael Rojina Villegas, "Elementos del Derecho - Civil Mexicano", páginas 424 y 428.
- 25.- Idem, páginas 431 y 432.
- 26.- Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud, Op. Cit. página 222.
- 27.- Marcelo Planiol y Jorge Ripert, Op. Cit. página 236.
- 28.- Leopoldo Aguilar Carvajal, "Contratos Civiles", Editorial Hagtam, México, D.F. 1964, página 102.
- 29.- Marcelo Planiol y Jorge Ripert, Op. Cit. página 237.
- 30.- Semanario Jurídico de la Federación, "tomo - - LXXXII, página 400.
- 31.- Héctor Lafaille, Op, Cit. tomo II, página 19.
- 32.- Idem, tomo I, página 117.
- 33.- Rafael Rojina Villegas, "Derecho Civil Mexicano", página 469.

234

34.- Marcelo Planiol y Jorge Ripert, Op. Cit.

35.- Francisco Lozano Noriega, Op. Cit., página 169 y
sigi

C O N C L U S I O N E S

- I.- En el Derecho Romano la compraventa no era un contrato traslativo de propiedad; fue posteriormente, en el derecho francés, cuando la compraventa produce ese efecto, y desde entonces ha pasado a la mayoría de las legislaciones del mundo, la nuestra entre ellas, produciendo ese primordial efecto, convirtiéndose, por otra parte, en el medio principal de adquirir y transferir el dominio de las cosas.
- II.- La inexistencia de la venta de herencia futura se justifica plenamente, para proteger al testador, sin importar que reúna todos los requisitos de la venta de cosa futura, como es que el objeto pueda existir en lo futuro, que el presupuesto comprador tome para sí el riesgo de que la cosa objeto del contrato. En este caso, que la herencia no llegue a existir.
- III.- Los artículos 174 y 175 del Código Civil sufren modificaciones, en el sentido de que es necesario que los cónyuges necesitan de autorización judicial para contratar entre ellos, siendo que anteriormente sólo la mujer era quien gozaba de este artículo.
- Esta clase de contratos es exclusivamente cuando los cónyuges estén sujeto al régimen de separación de bienes.
- IV.- Se prohíbe comprar a los que participan en la administración de justicia, como son el magistrado, juez, ministerio público, etc. Pero tal prohibición es exclusivamente para los bienes que estu-

vieran en el juzgado donde prestan sus servicios o en los litigios que intervengan. Sin embargo, sí, podrán comprar aquellos bienes cuyo litigio - se lleva en otro juzgado donde no son encargados de impartir la administración de justicia.

- V.- El albacea no podrá adquirir los bienes del testamento de que estuviera encargado, para que no abuse a su beneficio. Lo que sí es posible, es que el albacea adquiera los bienes del testamento o del intestado cuando se trate de un albacea que sólo tenga su cargo determinados bienes, - pues se entiende que la incapacidad no se refiere a todos los bienes de la herencia, sino tan sólo a los conferidos.
- VI.- La compraventa a la vista es una modalidad sujeta a una condición suspensiva, ya que las partes contratantes han subordinado el cumplimiento de sus obligaciones y los efectos de la compraventa al acontecimiento futuro e incierto de que, gustaba la cosa, sea plenamente satisfactoria al comprador, o, bien, se realice la operación de contar, pesar o medir, como hecho futuro. En el caso de que no se realice dicho acontecimiento, no habrá compraventa por la falta de objeto; pero realizado, surtirá todos los efectos legales.
- VII.- La compraventa sobre muestras es un contrato que tiene la particularidad de que los contratantes perfeccionan el acto no sobre el objeto mismo de la venta, sino sobre una parte o sobre la descripción de éste.
- VIII.- La compra por acervo o a precio alzado está sometido al azar, ya que ni el vendedor ni el comprador conocen con precisión la cantidad, volumen -

o peso; por lo tanto, desconocen si les reportará pérdidas o ganancias. Desde el punto de vista de la modalidad, puede tomarse en cuenta el objeto materia del contrato, en lo que respecta a su determinación que se hace en función de algunas circunstancias, tales como la calidad y especie del conjunto de bienes homogéneos o heterogéneos sobre los cuales se realiza la venta; en estas circunstancias la venta se subordina a un cierto espacio de tiempo consistente en la entrega de lo comprado.

IX.- El pacto de no vender a persona determinada, es una modalidad que tiene como base el compromiso de no enajenar, conocido dentro de la doctrina como cláusula de no enajenar.

X.- El contrato de venta con pacto de preferencia, trae consigo un derecho personalísimo para el titular del derecho, por lo cual, por ningún medio, puede transmitirse a un tercero.

XI.- El contrato de compra de esperanza pertenece al grupo de los contratos aleatorios. La aleatoriedad en este contrato está referida al comprador, pues en el momento de la concertación del contrato éste desconoce los alcances (condición o término) que tendrá la contraprestación que recibirá. Para el vendedor, puede considerarse conmutativo ya que al celebrarse el contrato la prestación que recibe es plenamente determinada; cosa que no sucede en el contrato de compra de cosa esperada, ya que es un contrato conmutativo que se encuentra sujeto a una condición suspensiva en cuanto a la posibilidad de existencia de la cosa se pagará si ésta llega a existir,

XII.- Compraventa con reserva de dominio.- Este contrato se relaciona con la venta en abonos, en virtud de que ambos emplean la misma forma de pago del precio, con la única diferencia de que en la compraventa con reserva de dominio, la propiedad de la cosa no se transmite en el momento de celebrarse el contrato; en cambio en la venta en abonos, la transmisión de la propiedad se efectúa en el momento de la concertación del contrato, retardándose únicamente el pago del precio. El uso de estos contratos, es de mayor importancia que las otras modalidades antes señaladas, debido a la enorme influencia que tienen en el comercio, ya que facilita las operaciones mercantiles mediante una simple aportación llamada "enganche" y el pago en abonos parciales. Por lo general, esta clase de contratos se celebra con frecuencia en la clase media que por carecer de medios suficientes para hacerse llegar las comodidades necesarias aceptan las condiciones que les imponga el vendedor. Nuestro legislador debería de poner mayor atención ante esta situación para evitar que se cometan arbitrarijades en las plazas débiles.

El remate, o venta judicial, tiene su origen en un acto jurisdiccional, o sea en un acto de autoridad, y no requiere para su existencia el consentimiento del ejecutado, esto es el dueño de la cosa, que es esencialísimo en la compraventa. En consecuencia, la venta judicial no es un contrato celebrado entre el adjudicatario de la cosa y el ejecutado, en virtud de faltar el libre consentimiento del dueño del bien objeto del remate.

B I B L I O G R A F I A

AGUILAR CARVAJAL LEOPOLDO.- Contratos Civiles, Editorial Hagtam, México, D.F. 1964.

ARAUJO VALDIVIA LUIS.- Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones. Editorial Cajica, Puebla, Pue. 1965.

BORJA SORIANO MANUEL.- Teoría General de las Obligaciones, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1959.

CASTAN TEBAÑAS JOSE.- Derecho Civil Común y Foral, Tomo III, Editorial Instituto, Editorial Reus, Madrid, España 1936.

CERRUTI ALCARDI HECTOR J.- Contratos Civiles, Editorial Imprenta Rosgal, Hilario Rosille, Montevideo 1958.

COVIELLO NICOLAS.- Doctrina General del Derecho Civil, - Traducción de Felipe de Tena Uthea, México, D.F. 1938.

DE PIÑA RAFAEL.- Elementos de Derecho Civil Mexicano, Volumen IV, Contratos, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1961.

D'ORS ALVARADOS.- Derecho Privado Romano, Editorial Universidad de Navarros Pamplona, España, 1968.

EUGENE PELITE.- Tratado Elemental del Derecho Romano, - Traducción de D. José Fernández González, Editorial Nacional, México, D.F.

ENNECCERUS LODWIG.- Tratado de Derecho Civil, Tomo II, - Volumen 3 Traducción de Blas Pérez González y José Alguer, Editorial Bosch, Barcelona, España. 1958.

FLORIS MARGADANT S. GUILLERMO.- El Derecho Privado Romano, Editorial Esfinge, S.A., México, D.F. 1960.

GARCIA LOPEZ AGUSTIN.- Apuntes Contratos Civiles en Particular, México, D.F.

GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO.- Derecho de las Obligaciones, Editorial Cajica, Puebla, Pue. México 1965.

JORS PAUL.- Derecho Privado Romano, Editorial Labor, Barcelona, España. 1965.

JOSSERAND LOUIS.- Derecho Civil, Tomo II, Volumen II, Contratos, Traducidos por Santiago de Cuchillos y Mantrola, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América Bosch y Cía. Editores, Buenos Aires, Argentina.

LAFAILLE HECTOR.- Curso de Contratos, Tomo I y Tomo II, Editorial Biblioteca Jurídica Argentina, Buenos Aires, Argentina 1920.

LOZANO NORIEGA FRANCISCO.- Apuntes de Derecho Civil, Tomo III, Contratos, México, D.F.

MASSINEO FRANCESCO.- Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo V, Contratos, Traducido por Santiago Sentis Malendo, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina.

MAZEAUD HENRI Y LEON, JEAN MAZEAUD.- Lecciones de Derecho Civil, Parte Tercera, Volumen III, Los Principales contratos, Traducción de Luis Alcaá Zamora y Castillo, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina. 1962.

MENRRASA Y NAVARRO JOSE MARIA.- Código Civil Español, -
Tomo X, Editorial Reus, S.A., Madrid, España. 1931.

MUÑOZ LUIS.- Derecho Civil Mexicano, Tomo III, Obliga-
ciones y Contratos, Los Contratos en Particular, Editori-
al Ediciones Modelo, México, D.F. 1971.

PEÑA GUZMAN ARGUELLO.- Derecho Romano, Editorial Tea, -
Buenos Aires, Argentina. 1966.

POTHIER R.J.- Tratado del Contrato de Compra y Venta -
por Pothier, Traducido por la Sociedad de Amigos Colabo-
radores, Editorial Imprenta y Litografía de J. Roger, -
Barcelona, España. 1841.

PLANIOL MARCELO, JORGE RIPERT.- Tratado Práctico de De-
recho Civil Francés, Tomo X, Contratos Traducidos por -
Mario Oyar Cruz, Editorial Cultural, S.A., La Habana, -
Cuba. 1946.

RESSONICO LUIS MARIA.- Estudio de los Contratos de Nues-
tro Derecho Civil, Editorial Roque de Palma Editor, Bue-
nos Aires, Argentina. 1958.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL.- Derecho Civil Mexicano, Tomo -
VI, Volumen I, Contratos, Editorial Antigua Librería Ro-
bredo, México, D.F.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL.- Derecho Civil Mexicano, Tomo -
IV, Volumen I, Editorial Antigua Librería Robredo, Méxi-
co, D.F. 1961.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL.- Compendio de Derecho Civil, -
Tomo IV, Contratos, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F.
1971.

RUGGIERO ROBERTO.- Instituto del Derecho Civil, Introducción y Parte General, Traducción de Ramón Serrano, - Editorial Reus. Madrid, España.

SCHULZ FRITZ.- Derecho Romano Clásico, Editorial Bosch, Barcelona, España, 1960.

TREVIÑO GARCIA RICARDO.- Contratos Civiles en Particular, Editorial Font, S.A., Guadalajara, Jalisco. 1972.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil para el Distrito y Territorio Federal - - de la Baja California, de 1870.

Código Civil para el Distrito y Territorio Federal de - la Baja California, de 1884.

Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales, de 1928.

Código Penal.

Código de Comercio y Leyes Complementarias.

Código de Procedimientos Civiles.

Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional y Reglamento.

Ley General del Timbre.

Semanario Jurídico de la Federación, Tomo LXXXII.