

# La naturaleza de las acciones redhibitoria y estimatoria en la compraventa

RODRIGO BERCOVITZ y RODRIGUEZ-CANO

SUMARIO: I. Planteamiento del problema.—II. Las acciones edilicias en la compraventa de cosa específica: A) Teorías que ven en los vicios ocultos un supuesto de error. B) El concepto del error negocial. C) Los vicios redhibitorios como expresión de un desajuste entre la realidad negocial y la realidad material. D) Las Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 1918 y de 31 de diciembre de 1919. E) El supuesto de vicios ocultos y el supuesto de incumplimiento contractual. F) El supuesto de vicios ocultos como supuesto de imposibilidad parcial de la prestación.—III. Las acciones edilicias en la compraventa de cosa genérica: A) Confusión de este supuesto con el de incumplimiento contractual del artículo 1.124 del Código civil. B) La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 1911. C) Relación entre el incumplimiento del artículo 1.124 y los vicios ocultos de los artículos 1.484 y siguientes: a) El saneamiento como obligación autónoma. b) Cosa viciosa y “aliud pro alio”. c) Importancia de la diferencia existente entre lo comprado y lo recibido. d) El carácter oculto de la diferencia entre lo comprado y lo recibido. D) El plazo de ejercicio de la facultad concedida en el artículo 1.166 del Código civil. E) La jurisprudencia y los plazos concedidos en los artículos 336 y 342 del Código de comercio para el ejercicio de las acciones contenidas en los mismos. F) Entrega dolosa de una cosa con vicios ocultos.—IV. Fundamento de las acciones edilicias en relación con el plazo concedido para su ejercicio.

## I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El estudio de las acciones edilicias suscita el difícil problema de coordinar adecuadamente dichas acciones con las nacidas del error sufrido por el comprador y del incumplimiento del vendedor. La doctrina italiana dominante bajo el Código de 1865 llegaba a las siguientes conclusiones: si existen vicios redhibitorios, se pueden ejercer las acciones edilicias; si “aliud pro alio”, la acción derivada de incumplimiento; si falta de calidad esencial o prometida, habrá que distinguir según que el objeto sea determinado (compraventa de cosa específica), en cuyo caso se puede ejercer la acción derivada de error,

o indeterminado (compraventa de cosa genérica), en cuyo caso se puede ejercer la acción de incumplimiento (1).

Esta división de competencias ya no resulta válida en Italia, aunque sólo sea como consecuencia de la innovación introducida por el legislador de 1942 en materia de falta de calidad (2). Sin embargo, he juzgado oportuno comenzar con su exposición, como muestra para el lector de los múltiples ensayos realizados sobre el tema. Muestra en la que, a pesar de su simplicidad formal, se puede apreciar ya la dificultad de mi empeño, es decir, de deslindar claramente el campo de aplicación de las acciones edilicias frente a la acción de anulación por error y frente a las acciones previstas por el artículo 1.124 del Código civil en caso de incumplimiento. En efecto, la simplicidad del sistema expuesto no es sino apariencia, en cuanto su adopción presupone haber solventado ya en un determinado sentido algunas de las cuestiones del tema. Basta con señalar que a la hora de aplicar sus soluciones habrá que saber distinguir entre los vicios redhibitorios, la cualidad esencial y el "aliud pro alio". Por otra parte, tampoco están exentas dichas soluciones de problemas de construcción dogmática. Así, no resulta fácil aceptar que se pueda pasar de un supuesto de error a un supuesto de incumplimiento simplemente porque el objeto de la compraventa sea genérico en vez de específico.

El problema, insisto una vez más, es difícil. Y lo es aún más en España, donde la confusión entre las mencionadas acciones es absoluta, dado que ni la doctrina ni la jurisprudencia se han detenido ante tan espinosa distinción (3).

La distinción no admite un tratamiento unitario, sino que requiere un estudio separado de las compraventas de cosa genérica y las compraventas de cosa específica. Se concreta en la delimitación de los casos de vicio redhibitorio y de incumplimiento en las primeras

(1) AMORTH: *Error e inadempimento nel contratto*. Milán, 1967. Vid. página 2, nota 1.

(2) Art. 1.497 del C. c. italiano.

(3) En las demandas, contestaciones a las demandas y reconveniciones es frecuente encontrar peticiones, como la hecha por el demandado en la STS. 20-III-1926 (en la compraventa de 100 sacas de alubias japonesas que resultan amargas e incombibles), de que se declare:

"Primero. Nulo el contrato de compraventa...

"Segundo. Rescindido el mismo contrato.

"Tercero. Que se condenara (al vendedor) a pagarle (al comprador) la indemnización de los perjuicios por el incumplimiento del expresado contrato."

En la STS. de 11-VI-1926 (autocamiión vendido como nuevo que resulta usado), el comprador pide que se declare la nulidad del contrato de compraventa, invocando tanto los arts. 1.261, 1.265, 1.266 y 1.300-1.303, como el artículo 1.484, en la demanda, añadiendo en la réplica, entre otros artículos, el 1.124 del C. c.

En cuanto a la doctrina sólo he encontrado los siguientes estudios que se ocupen expresamente del tema: El artículo de DE BUEN (la voz *vicio redhibitorio*) de la Enciclopedia Jurídica Española (Tomo XXX); un artículo de ESPÍN en la RGLJ (junio de 1967) y un artículo de RUBINO en la RDP (marzo de 1953).

y en la delimitación de los casos de vicio redhibitorio y de error sobre la cosa en las segundas. Si yo compro un coche (compraventa de cosa genérica) y el vendedor me entrega uno con los frenos rotos, a primera vista parece que podré considerar que se trata de un incumplimiento del vendedor, puesto que me ha entregado una cosa distinta de la que me debía (un coche con los frenos en buen estado); pero también podré estimar que no se trata más que de la existencia de un vicio oculto. Según que la calificación del supuesto de hecho sea una u otra, me veré protegido por el artículo 1.124 o por los artículos 1.484 y siguientes del Código civil. Desde luego, no se podrá decir que he sufrido un error sobre la cosa al realizar la compra, puesto que su objeto no estaba determinado más que genéricamente. En cambio, si yo compro el coche de un conocido (compraventa de cosa específica) y me doy cuenta, después de haber tomado posesión del mismo, de que tiene los frenos rotos, no resulta fácil afirmar que mi conocido ha incumplido, siempre que me haya entregado el coche tal y como estaba cuando se perfeccionó el contrato, pero sí que parece posible hablar de una coincidencia del vicio oculto, que he detectado posteriormente, con un error mío, precisamente sobre la inexistencia de dicho vicio, al emitir mi declaración de voluntad para concluir el contrato.

No niego que existe la posibilidad de que en un ordenamiento jurídico un mismo supuesto de hecho esté regulado por normas diversas. La misma formación histórica del Derecho impone casi irremediablemente la duplicidad de soluciones en muchos supuestos, en cuanto una nueva institución creada expresamente para un caso abarca frecuentemente casos parecidos ya reglamentados por otras instituciones. Sin más, el simple desarrollo histórico de éstas puede dar lugar a la superposición de unas sobre otras. Pero tal dualidad normativa es contraria a las reglas de la lógica, perturbando la unidad del ordenamiento, lo que da lugar a una disminución de la seguridad jurídica y constituye una fuente de injusticias. En definitiva, se trata de algo poco deseable, que el jurista debe procurar eliminar. Sólo en aquellos casos excepcionales en que la "ratio iuris" de las normas coincidentes lo imponga será oportuno mantener su aplicación a un mismo supuesto de hecho. De lo contrario será precisamente esa misma "ratio" la que nos conduzca a una composición o delimitación de las mismas.

No trato pues, sino de salvar en el contrato de compraventa el principio de acuerdo con el cual cada problema jurídico debe tener una solución y una sola. Es un ensayo de delimitación de los supuestos en que los intereses del comprador habrán de ser protegidos con las acciones edilicias de aquellos otros en que lo habrán de ser con las acciones de incumplimiento o con la anulación por error, según el tipo de compraventa. Y ya he señalado que ello me llevará necesariamente a estudiar el fundamento de las acciones de saneamiento, punto estrechamente ligado con el de su naturaleza. Estudio que se divide

en las dos partes correspondientes a las dos posibilidades de confusión de las acciones edilicias con las demás acciones mencionadas; lo que probablemente dé lugar a resultados diversos sobre la naturaleza de aquéllas. No es extraño; WOLFF afirma que la contradicción que resulta de una dualidad de conclusiones sobre las acciones de saneamiento, según que la compraventa sea de cosa genérica o específica, no es más que aparente, en cuanto uno y otro tipo de compraventas son totalmente distintos. La compraventa de cosa genérica, dice este autor, no es en realidad un contrato de compraventa (él habla de "Lieferungsgeschäft" precisamente para marcar la diferencia), sino un contrato innominado que atiende a la conducta del vendedor y que normalmente es tratado como un contrato de compraventa en base a su parecido con la misma (4). Una vez sentado esto, ya no es absurdo admitir que una acción pueda cambiar de naturaleza al incidir sobre contratos diversos. La postura de WOLFF puede resultar excesivamente radical, pero sin duda responde a un fondo de verdad, y éste es que ambos tipos de compraventa presentan una construcción diversa, lo que puede repercutir sobre las instituciones que se localizan en dicho contrato.

## II. LAS ACCIONES EDILICIAS EN LA COMPRAVENTA DE COSA ESPECIFICA

### A) *Teorías que ven en los vicios ocultos un supuesto de error.*

No son pocos los tratadistas españoles que, al ocuparse de las acciones edilicias en las compraventas de cosa específica, consideran que dichas acciones nacen de un error del comprador, SÁNCHEZ ROMÁN (5), DE DIEGO (6), MUCIUS SCAEVOLA (7), MARICHALAR Y MAN-

(4) MAX WOLFF: *Sachmängel beim Kauf*, en Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts —1910—. Vid. pág. 69.

(5) *Estudios de Derecho civil*. Tomo IV, Madrid, 1899, pág. 569: "Como la razón de las acciones redhibitoria y estimatoria no es otra que la de suponerse fundadamente en el caso de vicios ocultos de la cosa y no manifestados por el vendedor, prestó su voluntad el comprador con error, y faltó, por tanto, el consentimiento..."

(6) *Instituciones de Derecho civil*. Tomo II, Nueva edición revisada y puesta al día por Alfonso DE COSSIO Y CORRAL, y Antonio GULLÓN BALLESTEROS. Madrid, 1959, pág. 207: "El supuesto de la redhibitoria es que el comprador dio su consentimiento por error... El adquirente pudo conocerlos (los vicios) o no; si los conoció, y a pesar de eso compró, "sibi imputet"; mas si no los conoció o no pudo conocerlos, entonces incurrió en error esencial, y la venta debe deshacerse."

(7) *Código civil concordado y comentado extensamente con arreglo a la edición oficial*. Tomo XXIII, Madrid, 1906, pág. 616: "La causa que le da lugar (a la acción redhibitoria) es un error en el contrato celebrado..." Vid. también en las págs. 610, 612-13, 624 y 627. Precisamente porque fundamenta las acciones edilicias en un vicio del consentimiento, considera limitada la aplicación del art. 1.497 del C. c. a los vicios ocultos, a pesar de su tenor literal, que no contiene tal limitación (vid. pág. 685).

RIQUE (8) y DE BUEN (9) son nombres que avalan lo dicho. En efecto, el supuesto de hecho del artículo 1.484 parece coincidir con un caso de error por parte del comprador, en cuanto que éste ignora "los defectos ocultos que tuviere la cosa vendida". Es precisamente ese desconocimiento de la realidad el que legitima para el ejercicio de la acción de saneamiento, siempre que la conducta del comprador en el examen de la cosa adquirida no haya sido negligente.

Ahora bien, aceptar que los vicios ocultos constituyen un supuesto de error (10) no implica necesariamente que el artículo 1.484 haya de cubrir en la compraventa el mismo campo de aplicación que el párrafo primero del artículo 1.266 del Código civil, es decir, que el error del comprador "sobre la sustancia de la cosa... o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo" a celebrar el contrato de compraventa.

La concepción estricta del error que dominó durante bastante tiempo en la doctrina alemana a partir de SAVIGNY, dio lugar a que se considerase que los §§ 459 y siguientes del BGB (en los que se regulan las acciones edilicias) y el § 119,II (en el que se regula el error que recae sobre la cosa) atendían a supuestos de hecho totalmente distintos. Si, de acuerdo con dicha concepción, el error sobre la cosa sólo es relevante jurídicamente cuando recae sobre las cualidades esenciales o sustancia de la cosa, no hay dificultad para que todos los casos de vicios ocultos queden sometidos exclusivamente a las acciones edilicias, puesto que el vicio no afecta nunca a la sustancia. Dichas acciones nacen de un error del comprador sobre la cosa que no tendría eficacia jurídica de acuerdo con la normativa general sobre el mismo. Corresponderá, pues, a las acciones de saneamiento por vicios ocultos la solución del conflicto que surge de la compraventa de un vino picado o de trigo de invierno fermentado, mientras que la compra del líquido que se creyó que era vino, siendo en realidad vinagre, o la del trigo que se cree que es de verano, siendo en realidad de invierno, se impugnará por error en el consentimiento (11).

---

(8) *Recitaciones del Derecho civil de España*. Tomo IV. Madrid, 1921. Vid., pág. 267.

(9) *Vicio redhibitorio. Derecho civil común*, en la Enciclopedia Jurídica Española. Tomo XXX, págs. 798-9: "¿Y en qué se funda tal responsabilidad? Se funda en nuestra opinión en que el consentimiento de la venta descansa en un supuesto: el de que la cosa vendida es útil para su normal utilidad o para la utilidad expresamente determinada en el contrato. Careciendo la cosa vendida de dicha utilidad, falta el supuesto del consentimiento que resulta fundado en un error o ignorancia y por ello el contrato puede ser anulado."

(10) Tesis que puede encontrar apoyo en una interpretación histórica, según la cual las acciones edilicias habrían nacido precisamente para remediar la irrelevancia jurídica del error sobre las cualidades de la cosa en el Derecho romano. (Espín recoge este argumento dado por los defensores de la identidad entre vicios ocultos y error en la cosa. Op. cit. Vid. págs. 615-6.) De esta forma, las acciones de saneamiento por vicios ocultos en la compraventa no serían más que un residuo histórico una vez superadas las limitaciones del error.

(11) Esta construcción responde en cierto modo al criterio seguido por

Esta construcción ha quedado ya superada, al mismo tiempo que la concepción del error de la que deriva, y sólo es mantenida en la actualidad por algún sector minoritario de la doctrina.

La tesis que cuenta actualmente con un mayor número de seguidores es la que considera que los supuestos de hecho de los vicios ocultos y del error sobre la cosa objeto de la compraventa coinciden, pero no totalmente. Por una u otra vía los esfuerzos se centran en acotar un número de supuestos que correspondan única y exclusivamente a las normas sobre el error negocial. Mientras que los supuestos de coincidencia se deciden a favor de las acciones edilicias en base al principio "Lex specialis derogat legi generali". Pero, a pesar de este planteamiento distinto, siguen siendo materia exclusiva del error las compraventas de cosa específica en las que éste recae sobre las cualidades esenciales. LEHMANN nos dice: "Hay cualidades esenciales para el tráfico, cuya ausencia no constituye necesariamente un vicio en el sentido del § 459. El trigo de invierno, que no puede emplearse para la siembra, no es un trigo vicioso, sino una mercancía distinta totalmente" (13). Se llega así a los mismos resultados prácticos que con la teoría del error impropio, puesto que sólo se coloca al margen de los vicios redhibitorios aquellos casos a los que precisamente se limita la relevancia del error en dicha teoría, lo que supone, en cierta medida, una vuelta a la misma. En efecto, si la necesidad de extender el error sobre la cosa a otros elementos de la misma ajena a su esencia se ha impuesto, es porque la doctrina se percató, en primer lugar, de lo difícil y artificioso que resultaba en algunos casos delimitar la esencia o sustancia de una cosa (ejemplo del vino y el vinagre) y, en segundo lugar, de que los móviles de las personas al contratar respondían frecuentemente a elementos distintos de los valorados como esenciales. Lo que significa que dentro del tráfico de bienes había otros muchos factores cuyo cambio daba lugar a que, de acuerdo con el sentir común, un objeto fuese considerado como distinto del que se perseguía. Llegados a este punto en el que toda variación de calidad o todo defecto importante supone encontrarse ante algo distinto, ¿qué razón hay para seguir reservando un determinado sector de casos al error, negando la aplicación de las acciones edilicias, cuando éstas se aplican precisamente a supuestos en los que, de acuerdo con las concepciones dominantes sobre el error, el comprador se encuentra con algo distinto de lo deseado, es decir, con otra cosa? (14).

---

el Derecho germánico al margen de las enajenaciones de animales. En efecto, en dicho ordenamiento los vicios esenciales daban lugar a una acción de impugnación por error, mientras los vicios no esenciales se atendían con una acción estimatoria basada en la equidad (según FUBINI: *La teoria dei vizi redibitori*. Torino, 1906. Vid. págs. 81-82).

(13) ENNECERUS-LEHMANN: *Derecho de obligaciones*. 15.<sup>a</sup> revisión, por H. Lehmann. Trad. y anotaciones: Blas Pérez González y José Alguer. 3.<sup>a</sup> edición con estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia española, por José Ferrandis Vilella. Vol. II, Parte I. Vid., pág. 129.

(14) WOLFF nos dice que todos los intentos realizados en Alemania para delimitar el campo de aplicación de la acción de impugnación por error sobre

Y, sin embargo, esta fue la posición dominante en Italia bajo el Código de 1865. Se consideraba que las cualidades "sustanciales" constituían materia exclusiva del error, puesto que son importantes en la formación de la voluntad, mientras que las cualidades "no sustanciales" quedaban relegadas al rango de vicios, tutelados con las acciones edilicias (15). Así, CHIRONI limitaba la doctrina del error a la materia, mientras que el error que recaiga sobre la calidad sería tratado en el saneamiento por vicios (16).

Exponentes de esta misma concepción se encuentran también en la doctrina francesa. Así, RIPERT y BOULANGER, quienes la relacionan con el breve plazo concedido para ejercer las acciones edilicias frente al concedido en caso de error, ya que el vicio puede surgir después de concluirse el contrato, en cuyo caso el vendedor no responde, mientras que la sustancia de una cosa no cambia por ser inherente a su naturaleza (17). Sin embargo, ya LAURENT ponía de relieve la inoperancia de la distinción entre el error sobre las cualidades sustanciales y el error sobre los vicios cuando preguntaba si el error, cuyo resultado es que el comprador no puede utilizar la cosa, no es el más sustancial de los errores (18).

Tampoco han faltado en nuestro país defensores de este criterio de distinción, aunque nuestro ordenamiento no permite restringir el error a límites tan reducidos. Baste con citar a MUCIUS SCAEVOLA, para quien "el error por vicio en el consentimiento se refiere a la sustancia de la cosa o a sus cualidades constitutivas, de tal modo, que el comprador no haya comprado la cosa que creyó comprar. Por el contrario, en el caso de los vicios ocultos, el comprador compró exactamente la cosa que quería adquirir" (19). También CASTÁN parece considerar que puede existir un supuesto de vicios ocultos sin que coincida con otro de error (ignorancia de los vicios). Pero no aclara dicha posibilidad (20) y, desde luego, no sigue el criterio anteriormente expuesto, ya que especifica que existirá error tanto si recae sobre la sustancia de la cosa, como si lo hace sobre "alguna

---

la cosa y las acciones de saneamiento por vicios ocultos de la cosa comprada no han conducido sino a un replanteamiento de las antiguas polémicas del Derecho común sobre el "error in substantia" (vid. op. cit., pág. 36). Lo que resulta evidente en las Actas de la Segunda Comisión redactora del BGB, donde se fundamenta el saneamiento por vicios, frente al § 119, II, en un error en los motivos del comprador (Vid., pág. 1347).

(15) En la primera categoría se incluían las cualidades prometidas.

(16) Riv. it. per le sec. giur. Vol. IX, pág. 402.

(17) *Traité de Droit Civil*, d'après le *Traité de PLANIOL*. Tomo III, París, 1958. Vid., pág. 509. El argumento es débil. El vino no es ni mucho menos el único producto que al deteriorarse da lugar a otro producto (vinagre).

También en este sentido, CORRIN: *La définition du vice caché dans la vente*. Etude de Droit Comparé. París, 1939. Vid., pág. 127.

(18) *Principes de Droit Civil Français*. Tomo 24. 3.ª ed. Bruselas-París, 1878. Vid., págs. 272-3.

(19) Vid., pág. 607. Vid. también en el mismo sentido las págs. 616-7 y 624.

(20) Lo mismo ocurre con DE BUEN. Op. cit. Vid. págs. 798-9.

de las condiciones que principalmente hayan dado motivo a celebrar el contrato”, de acuerdo con al artículo 1.266 del Código civil (21).

Los intentos realizados en la doctrina italiana posterior al Código de 1942 para reservar un campo de aplicación en el contrato de compraventa al “error in qualitate”, una vez admitida la prioridad de las acciones edilicias en los supuestos de coincidencia, no han sido tampoco fructíferos. No parece fácil localizar casos de “error in qualitate” que queden al margen del artículo 1.497 del Código civil italiano y que resulten relevantes de acuerdo con los artículos 1.428 y siguientes de dicho Código. En efecto, en dicho supuesto, si existe, el error debe versar sobre una cualidad esencial (art. 1.429, núm. 2.º) que no haya sido prometida (expresa o tácitamente) por el vendedor y que no sea esencial para el uso al que se destina la cosa. Si a ello se añade que el ordenamiento italiano exige que el error sea cognoscible para la otra parte contratante, el vendedor, vemos que no queda prácticamente ninguna viabilidad para el mismo fuera del artículo 1.497 cuando recae sobre cualidades de la cosa comprada (22). Tanto es así que el único ejemplo que puede ofrecernos RUBINO (23) es el error sobre la autenticidad de una obra de arte, siempre que dicha autenticidad no haya sido expresamente garantizada, pero se pueda deducir su relevancia para el comprador en base al precio y demás circunstancias. Pero este mismo ejemplo no resulta convincente, ya que en tales tipos de compraventa se podría considerar la existencia de una promesa tácita con respecto a la autenticidad de la obra de arte adquirida (24).

AMORTH (25) aborda directamente el estudio de las relaciones existentes entre el artículo 1.429, núm. 2.º y el artículo 1.497 del Código civil para ver si los supuestos de hecho de ambas normas coinciden total o sólo parcialmente. Llega a la conclusión de que la categoría “qualità che deve ritenersi determinante del consenso secondo il co-

(21) *Derecho civil español, común y foral*. Tomo IV. 9.ª ed. revisada y puesta al día con el concurso de Julio Calvillo y Martínez de Arenaza. Madrid, 1961. Vid., págs. 124-5.

(22) Aunque el C. c. italiano regule en un artículo aparte los defectos de cualidad frente a los vicios ocultos, es evidente que se trata de un problema único. RUBINO pone de relieve la dificultad para distinguir vicios y faltas de cualidad. En todo caso, considera que el desdoblamiento de ambas figuras no es grave en cuanto su regulación conduce a soluciones prácticamente iguales para uno y otro caso. Vid. *La responsabilidad por defectos de calidad en la compraventa y sus diferencias con la garantía por vicios según el C. c. italiano*, en RDPPr. (marzo 1953), págs. 165-186.

(23) *La compravendita*, 1952. Vid., págs. 690-3.

*La responsabilidad por defecto de calidad en la compraventa y sus diferencias con la garantía por vicios según el Código civil italiano*. Trad. J. Navas. En R.D.Pr., marzo de 1953. Vid., págs. 184-5.

(24) En realidad, RUBINO se apoya en el hecho de que, dadas las dificultades que presenta la apreciación de la autenticidad de las obras de arte, la jurisprudencia italiana ha optado por no considerarla como una cualidad relevante más que cuando haya sido expresamente garantizada.

(25) Op. cit. Vid., págs. 67-84.

mune apprezzamento" (art. 1.429, núm. 2.º) coincide con la categoría "qualità essenziale per l'uso cui la cosa è destinata" (art. 1.497), y que "le qualità promesse" del artículo 1.497 quedan comprendidas en la categoría "qualità che ...in relazione alle circostanze" son determinantes del consentimiento. Sólo encuentra un resquicio de no coincidencia en aquellas cualidades que, sin ser determinantes de acuerdo con los criterios generales, tampoco han sido prometidas. Pero aquí surge de nuevo el obstáculo creado por el requisito de que la importancia que dichas cualidades tienen para el comprador sea cognoscible para el vendedor, si se quiere que el error sobre aquellas sea relevante, lo que lleva prácticamente a la inaplicabilidad del caso discriminado. Y así lo reconoce el mismo AMORTH.

Y mientras autores como RUBINO y AMORTH intentan, con el escaso resultado que acabamos de ver, acotar un campo de aplicación exclusivo para el error sobre la cosa comprada del que queden excluidos los vicios redhibitorios, otros, como GORLA, reconocen la imposibilidad de encontrar solución al problema desde el momento que cualquier cualidad expresa o tácitamente contemplada en el contrato es automáticamente esencial al haber sido motivo determinante de la voluntad contractual del comprador (26).

En la doctrina francesa también se pronuncian por la identidad de los dos supuestos de hecho que nos conciernen ESMEIN (27) y DEMOGUE (28).

Pero ha sido Portugal el país que ha marcado la pauta en esta dirección, al adoptarla expresamente en su legislación positiva. Ya el Código civil de 1868 establece en su artículo 1.582 que la impugnación de la compraventa por vicios sólo podrá realizarse cuando éstos constituyan una causa de error (regulado en los arts. 656 y sigs.). Criterio que ha sido mantenido en el reciente Código civil de 1966 (29).

Desde luego esta es, a mi entender, la postura que debe mantenerse en nuestro ordenamiento. Es evidente que lo que mueve al comprador

(26) *La compravendita*, Torino, 1937. Vid., pág. 142. Obsérvese que esta opinión la mantenía estando aún vigente el Código de 1865.

GIORGI (*Teoría de las Obligaciones en el Derecho moderno*, Madrid, 1928., Volumen IV. Vid. núm. 70) considera que la responsabilidad del vendedor por vicios ocultos de la cosa es superflua en cuanto que el tratamiento jurídico de los mismos deriva de la ignorancia del comprador.

(27) En el *Traité pratique* de Planiol y Ripert. Vol. VI, 2.ª ed. París, 1952. Vid. núm. 184.

(28) *Traité des obligations*. Vol. I. Vid. núm. 270.

(29) El art. 913, que encabeza las normas relativas a la venta de cosas defectuosas remite a la sección anterior, que regula la venta de bienes "onerados", encabezada por el art. 905: "Se o direito transmitido estiver sujeito a alguns ónus ou limitações que excedam os limites normais inerentes aos direitos da mesma categoria, o contrato é anulável por erro ou dolo, desde que no caso se verifiquem os requisitos legais da anulabilidade."

El "Preussische Allgemeine Landrecht" solucionaba también el problema aplicando directamente la regulación del error a la falta de las cualidades que se presuponen normalmente, identificando así ambas figuras (§ 329-I-5). Cita tomada de WOLFF. Op. cit. Vid. pág. 35.

es el uso que piensa hacer con la cosa que adquiere y, de modo más directo, su decisión contractual con respecto a la cosa específica depende de que las condiciones de ésta permitan dicho uso. La ausencia de dichas condiciones constituyen el supuesto de error del primer párrafo del artículo 1.266 y corresponde a los defectos del artículo 1.484 (30). Por lo que se refiere al carácter oculto de tales vicios en el supuesto del artículo 1.484 no es sino el equivalente del requisito de excusabilidad que nuestra doctrina impone a la figura del error para que pueda conducir a la anulación del negocio. BORRELL y SOLER (31) comparte también esta opinión, aunque, de acuerdo con sus palabras, parece reducir el ámbito de coincidencia a los casos en que la cosa resulta "impropia para el uso a que se la destina". Para mí, en cambio, no hay inconveniente en extender el error sobre las condiciones de la cosa del artículo 1.266 a los casos en que los defectos ocultos disminuyan simplemente el uso de la cosa. No hay que olvidar que la disminución habrá de ser importante y que una simple disminución de precio (de haber conocido el comprador el defecto, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella) no es ajena a la figura del error, como lo prueba el artículo 1.432 del Código civil italiano, en el que se prevé una posible rectificación del contrato viciado por el error para salvarle de la anulación. Ello implica que el error atiene también a supuestos en que su presencia ha incidido sobre el contenido del contrato, pero no sobre su existencia.

Luego, partiendo de la concepción hasta ahora expuesta, según la cual los vicios ocultos de la cosa vendida responden a un supuesto de error contractual sobre la cosa, vemos que llegamos a la supresión de las normas propias de éste en el contrato de compraventa. El comprador cuyo error sobre la cosa es relevante de acuerdo con el artículo 1.484 o el 1.266, párrafo 1.º (da lo mismo puesto que los supuestos de hecho coinciden) podrá proteger sus intereses lesionados con las acciones edilicias (redhibitoria o estimatoria), pero no con la acción de anulación de los artículos 1.300 y siguientes. Hablo naturalmente de la compraventa de cosa específica.

Sin embargo, existe una orientación de acuerdo con la cual la acumulación de supuestos genera una acumulación de acciones. Con lo que se pretende favorecer la posición del comprador, quien podrá

---

(30) ESPÍN (*Concurrencia de la acción de saneamiento por vicios ocultos en la compraventa y en las acciones generales de nulidad, resolución o daños contractuales*, en RGLJ, junio de 1967. Vid. págs. 924-5) señala que ambos supuestos de hecho pueden concurrir, lo que sucederá si el uso normal de la cosa ha sido considerado por el comprador como cualidad esencial de la misma. Esto supone entender de manera abstracta "el uso a que se la destina" del artículo 1.484. Nosotros lo entendemos en el sentido concreto de uso a que se destina la cosa expresa o tácitamente en el contrato, por lo que la coincidencia se producirá siempre.

De manera que el uso normal no tiene más que una función supletoria cuando no se puede deducir otro del contrato. Así lo manifiesta expresamente el art. 913 del C. c. portugués, en su segundo párrafo.

(31) *Derecho civil español*. Tomo III, Barcelona, 1955. Vid. pág. 347.

elegir entre las acciones edilicias y la acción de anulación, ateniéndose para el ejercicio de unas y otra a sus requisitos respectivos. Esta postura cuenta con algunos sostenedores en España (32) y, lo que es aún más importante, ha sido recogida en algún caso por nuestra jurisprudencia (33).

En la doctrina alemana, SCHLOSSMANN (34), una vez admitida la coincidencia de ambos supuestos, estima que han de aplicarse preferentemente las normas sobre las acciones edilicias en base a la equidad y a la finalidad de dichas normas, que pretenden regular exhaustivamente los casos de vicios ocultos en la cosa comprada. LEHMANN aclara que otorgar al comprador una opción entre acciones edilicias y acción de impugnación por error es contrario al fin principal de aquéllas, que no es, según él, otro que el de servir a la seguridad del tráfico, acortando los plazos normales de prescripción. Frente a lo que se puede objetar que al regular la eficacia del error, el legislador ha debido calibrar ya el margen debido a la confianza de la otra parte contratante y de terceros. Por ello, parece ilógico que, una vez establecido con carácter general el equilibrio que el legislador considera oportuno entre ambos valores (autonomía de la voluntad y seguridad jurídica), el mismo legislador cree una norma excepcional porque considere inadecuado dicho equilibrio precisamente para el caso más frecuente e importante del tráfico, el contrato de compraventa. Otros argumentos alegados por el mismo autor pueden ser válidos para el ordenamiento jurídico alemán, pero no en el nuestro (35).

El único argumento indiscutible para propugnar la eliminación de la acción de anulación en los vicios ocultos de la compraventa específica es el que ya daba en la primera parte de este artículo: la necesidad de que cada problema jurídico cuente con una solución única.

---

(32) CASTÁN. Op. cit. Vid. págs. 124-5: "Independiente de ellas (acciones edilicias) es la acción de nulidad que podrá ejercitar el comprador cuando pueda probarse el error o el dolo en el consentimiento. La acción de nulidad tiene la ventaja práctica de su mayor duración."

DE BUEN. Op. cit. Vid. págs. 798-9: "Los autores se han preocupado de distinguir tales dos supuestos. Pero no puede negarse que si el vicio que afecta a la cosa vendida representa una verdadera alteración de la sustancia, o la falta de una de las condiciones que han dado principal motivo para celebrar el contrato, el comprador podrá ejercitar o la acción redhibitoria o la acción de nulidad fundada en el error a que se refiere el art. 1.266 del C. c. La acción de nulidad tiene para el comprador la desventaja de una mayor duración." Adopta también este criterio en Francia: COTTIN. Op. cit. Vid. págs. 128-9.

(33) STS 6-VI-1953. Aunque se refiere al art. 1.483.

(34) *Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften* (Fischers Sammlung, Vol. 9, Fasc. 3). Vid. págs. 51-52.

(35) Op. cit. Vid. págs. 129: "La exclusión de la responsabilidad del vendedor por vicios en el supuesto de desconocimiento de los mismos por culpa lata del comprador (§ 460) y en el supuesto de venta de prenda en pública subasta carecería de importancia si se permitiera la impugnación por error." Pero en el Derecho español el error produce efectos sólo cuando es excusable. En cuanto a las ventajas judiciales, el art. 1.489 de nuestro C. c. no excluye el saneamiento por vicios ocultos, sino sólo la posible responsabilidad por daños y perjuicios.

Este principio se plasma en la eliminación de la norma general cuando ésta coincide con una particular, y esta es la posición de las normas que regulan el error negocial frente a los que regulan los vicios ocultos de la compraventa (36).

Hasta ahora me he limitado a exponer la doctrina según la cual las acciones edilicias tienen su fundamento en un error del comprador sobre la cosa adquirida, defendiendo a partir de ella y como corolario que dichas acciones sustituyen totalmente en la compraventa de cosa específica a la acción de anulación derivada del mencionado error. El comprador que ha sufrido un error sobre la cosa, en cuanto ignoró sus vicios ocultos, podrá recurrir única y exclusivamente al ejercicio de las acciones edilicias.

Pero esta conclusión, que me parece correcta, es lo suficientemente importante para inducirnos a examinar detenidamente la hipótesis de la que se parte. Y es que la misma configuración de las acciones edilicias presentan una serie de puntos que no encajan adecuadamente en su calificación de acciones basadas en el error del comprador.

Las acciones edilicias tratan de favorecer al comprador lesionado frente al vendedor. Esto parece ser aceptado unánimemente y, desde luego, viene confirmado por las razones históricas que motivaron su nacimiento en Roma. Ello es la razón de su unilateralidad, al servicio del comprador, mientras que el vendedor tendrá que acudir a la acción de anulación por error cuando sea él quien se ha equivocado, enajenando algo de calidad muy superior a la que él creía. Pero resulta que el artículo 1.490 acorta a seis meses el plazo de cuatro años concedido por el artículo 1.301 del Código civil. Lo que evidentemente perjudica al comprador e incluso resulta inexplicable desde la óptica del error. Desigualdad que se acentúa en Italia, donde FUBINI (37), ya bajo el Código de 1865, señala que el plazo de cinco años, concedido para ejercer la acción de anulación por error, comienza a correr desde el momento en que dicho vicio es descubierto (art. 1.300, párrafo 2.º de aquel C. c.), mientras que en las acciones de saneamiento el plazo comienza a correr independientemente de cualquier consideración subjetiva sobre el conocimiento de quien ha sufrido el error (38). Esta diferencia se mantiene en el Código de 1942 (39).

---

(36) En este sentido LARENZ (*Lehrbuch des Schuldrechts*, 8.º ed. Munich y Berlín, 1967. Vol. II. Vid. pág. 58). Sin embargo, en la primera nota de esa misma página señala que no se trata propiamente de una ley especial, puesto que, según él, contiene casos no comprendidos en el § 119, II del BGB, los defectos no relevantes como error del comprador por no ser considerados en el tráfico como esenciales.

(37) Op. cit. Vid. págs. 134-5.

(38) Esta es sin duda la opinión dominante, aunque no faltan opiniones, tanto de romanistas como respecto a nuestro Derecho histórico, que fijan el comienzo del plazo en el momento en que se descubren los vicios.

(39) Vid. art. 1.442, párr. 2.º. Sin embargo, el art. 1.301 de nuestro Código civil fija en la consumación del contrato el comienzo del plazo concedido para ejercer la acción de nulidad, mientras que el art. 1.490 atiende a la entrega de la cosa vendida.

Pero junto a esta desventaja, las acciones edilicias favorecen al comprador a través de un mecanismo totalmente impropio del error. En efecto, la protección que el legislador concede a la parte contratante que ha sufrido el error, mediante la acción de anulación, conduce a que dicho contratante se pueda desvincular del contrato, restituyéndose los contratantes las prestaciones recibidas; en cuanto a los gastos realizados por cada uno, éstos corren de su cuenta. Se hace, pues, recaer el riesgo de error de uno de los contratantes sobre ambos, ya que cada uno soportará sus gastos. Pero en las acciones edilicias grava más al vendedor, víctima indirecta del error, frente al comprador que es quien lo ha sufrido, ya que aquél habrá de abonar a éste "los gastos que pagó" (art. 1.486, párr. 1.º) además del precio recibido. Evidentemente, el simple respeto de la voluntad individual, base de la protección jurídica de quien incurre en un error contractual, no justifica que la otra parte cargue no sólo con los gastos tenidos, sino también con los realizados por el que precisamente ha provocado la anulación del contrato por su error (40). Ciertamente que los gastos del contrato no comprenden ni el lucro cesante (daño positivo), ni todo el daño emergente (daño negativo) (41), pero constituyen un perjuicio que, desde la perspectiva del error, no hay razón para volcar exclusivamente sobre el vendedor.

También parece extraña a la figura del error la posibilidad de que la parte que yerra imponga una modificación contractual a la otra parte, y esto es, en definitiva, lo que supone la acción estimatoria. Ya hemos visto que el artículo 1.432 del Código civil italiano admite la posibilidad de que el contrato viciado por un error sea salvado mediante una modificación del mismo. Pero esta salida se ofrece precisamente a la que podríamos llamar "partes inocente" con respecto a la anulación, es decir, la que no ha sufrido el error.

Finalmente, una última diferencia, posiblemente la más importante, radica en la posibilidad que el artículo 1.485, párrafo 2.º concede de una renuncia pactada de las acciones de saneamiento por vicios ocultos, siempre que no sea origen de un abuso por parte del vendedor. Esto carecería de sentido si dichas acciones perteneciesen verdaderamente a la figura del error negocial. La protección de la voluntad individual, base del negocio jurídico, forma parte del contenido imperativo del Derecho de Obligaciones, por lo que la renuncia de una acción de impugnación basada en la existencia de un error no podría ser admitida en ningún caso.

Sólo podremos llegar a una solución del problema si conseguimos aclarar cómo encajan los supuestos de error y de vicios ocultos en la

---

(40) En algún ordenamiento jurídico, como el alemán (§ 122 del BGB), se establece precisamente la solución contraria, que siempre será más lógica, consistente en imponer al contratante que yerra la obligación de indemnizar a la otra parte los daños sufridos siempre que impugne el contrato, en base a la confianza que dicha otra parte contratante ha depositado en la plena validez del contrato. Ciertamente que no se exige, en cambio, la excusabilidad del error.

(41) Vid. nota núm. 66.

estructura del contrato de compraventa. No son pocos los autores que aceptan que uno y otro supuesto hacen referencia a diversos momentos de la vida del contrato: el supuesto de vicio oculto presupone que el contrato de compraventa esté ya perfeccionado, por lo que se sitúa en la fase de ejecución del contrato; mientras que el supuesto de error incide en el mismo período de formación del contrato (42). De acuerdo con lo cual en ningún caso podrían confundirse ambos supuestos. Y, sin embargo, utilizando el concepto tradicional del error en los negocios no hay forma de distinguirlos. En efecto, el error negocial, configurado como una discordancia entre el conocimiento que un particular tiene de la realidad y esa realidad misma, sólo puede ser comprobado cuando el comprador que lo ha sufrido recibe la cosa y se da cuenta de que no reúne las condiciones que él esperaba (43). Cuando la cosa objeto de la compraventa es genérica, existen posibilidades de distinción, pero cuando se trata de una cosa específica, entonces resulta totalmente imposible determinar si nos encontramos ante un supuesto de error o ante una incidencia propia del momento de ejecución del contrato (44). Y esto es precisamente porque la comprobación de ambos fenómenos se produce a un tiempo (45).

(42) VON BLUME: *Der Schadensersatzanspruch des Käufers wegen Lieferung einer mangelhaften Sache und seine Verjährung*, en Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. Vol. 55. Vid. págs. 214-5.

(43) DE CASTRO: *El negocio jurídico*. Madrid, 1967. Vid. págs. 118-9.

(44) Todas estas dificultades han llevado frecuentemente a la conclusión de que las acciones edilicias se deben limitar a las compraventas de cosas genéricas, mientras que los vicios o faltas de calidad en las compraventas de cosas específicas se deben solucionar con la acción de impugnación derivada del error. En este sentido, frecuentemente la jurisprudencia italiana. Cass. 23-II-1952, en Rep. Foro It., 1952, voz "Vendita", núm. 234: "Allorchè si sia contrattata una cosa individua e questa si sia avuta, ma priva di una qualità concordata come essenziale, il compratore ha il rimedio dell'azione di annullamento del contratto per errore"; App. Firenze 23-III-1953, en Rep. Foro It., 1953, voz "Vendita", núm. 74: "Quando la cosa oggetto di un contratto di compravendita sia precisamente quella vista e richiesta dal compratore, non si può, in relazione alle deficienze da essa presentate e che la rendono non idonea al funzionamento senza radicali riparazioni, agire giudizialmente nè con azione contrattuale per consegna di "aliud pro alio" nè con azione redibitoria per vizi nè con azione per mancanza di qualità promesse od essenziali, ma solo con azione di annullamento del contratto per vizio del consenso (errore)"; también Cass. 21-IV-1956, Rep. Foro It. 1956, voz "Vendita", núm. 35.

(45) Lo dicho no se altera cuando el momento de traspaso de los riesgos de la cosa es posterior al momento en que se perfecciona el contrato de compraventa. Atender al hecho de que el error se refiere al momento en que se perfecciona el contrato, mientras que las acciones edilicias atienden al momento de la entrega no tiene casi ninguna importancia, puesto que la realidad sobre la que incide el contrato (la cosa vendida) no se altera normalmente de un momento a otro. Además, cuando tales alteraciones se producen, existen otras instituciones jurídicas encaminadas a regular su imputación.

Este problema, que se puede plantear en un ordenamiento como el alemán, no lo es en el nuestro, puesto que, de acuerdo con el art. 1.452 del C. c., en el caso de compraventa de cosa específica, los riesgos de la cosa pasan al comprador desde que se perfecciona el contrato, prescindiendo del momento de la entrega. Lo que parece evidente, repito, es que en ningún caso las acciones edi-

Así pues, valorar el supuesto de vicios ocultos en la compraventa de cosa específica como un caso de error, tanto si se considera que es así verdaderamente o porque sea imposible diferenciarlo en la práctica, como acabamos de ver, conduce a los resultados poco satisfactorios que hemos enumerado más arriba.

B) *El concepto del error negocial.*

Cuando un concepto adquirido, aquí el de error negocial, nos conduce a un punto muerto en el que ninguna de las dos soluciones satisface, ha llegado sin duda el momento de replantearse la validez del mismo. En la doctrina italiana, BARCELLONA ha introducido un concepto de error negocial que, a mi modo de ver, responde mejor tanto a la esencia de dicha figura como a su utilización como concepto técnico, sirviendo así mejor a la construcción dogmática. En el tema que nos incumbe aquí, el lector podrá apreciar que el concepto de error que adopto permite deslindar claramente el error y los vicios redhibitorios en la compraventa de cosa específica.

El error negocial debe conectarse con el sistema de lenguaje y los medios de representación. Para juzgar sobre la falsedad de una representación del individuo (representación que le induce a contratar), no hay que acudir a su contrastación con la realidad, sino que "habrá que averiguar si el sujeto considera el "signo", o medio de representación utilizado, idóneo para evocar una realidad igual o distinta a aquella a la que la comunidad en que él vive alude con el mismo signo (o que convencionalmente indica con el mencionado signo). El error pone de relieve la relación de incongruencia que existe entre dos diversos puntos de vista, igualmente atribuibles a sujetos humanos. En cambio, el problema de la existencia efectiva del objeto exactamente representado se sale de la problemática del error, el cual atiende sólo a la idoneidad de la forma representativa utilizada para evocar aquel significado" (46). Con este planteamiento, el error en los negocios se nos presenta como un vicio surgido en el sistema de comunicación de los particulares. Existe error cuando el individuo ha dado a su declaración de voluntad un sentido distinto al que dicha declaración recibe en la comunidad (47). Por ello, el error negocial no se entiende a nivel individual, sino sólo en su dimensión social,

---

licias han tenido como función la atribución del riesgo de la cosa desde que se concluye el contrato hasta que se efectúa la entrega.

(46) BARCELLONA: Voz "Errore" de la Enciclopedia del Diritto Giuffrè. Volumen XV. Vid. págs. 247-8.

(47) Esta concepción del error suprime, pues, la división radical entre error en la voluntad y error en la declaración, en cuanto atiende exclusivamente a la dicotomía existente entre el sentido que el declarante atribuye a lo dicho y el sentido que lo dicho tiene en la comunidad. Es una pura cuestión de lenguaje.

en cuanto el signo utilizado viene contrastado con el sentido que le otorga la comunidad social (48).

C) *Los vicios redhibitorios como expresión de un desajuste entre la realidad negocial y la realidad material.*

Llevando este planteamiento a nuestro tema, es decir, al de los vicios ocultos y el error sobre las cualidades de un bien comprado, podemos decir que cuando alguien decide comprar patatas, por ejemplo, es porque son de una determinada calidad o porque no tienen ciertos vicios; y si no se hace alusión expresa a dichos datos en la declaración de voluntad es porque el sujeto en cuestión estima que los signos de comunicación utilizados bastaban para introducirlos también como “representados” por ellos, de acuerdo con las circunstancias en que se ha hecho uso del medio de representación. Será luego la comunidad quien, mediante las reglas establecidas (objetivas) del lenguaje, decida si esta creencia del declarante sobre la idoneidad representativa de su declaración es válida a nivel social, porque corresponda con lo que se entienda socialmente con tales signos y en las mismas circunstancias.

Obsérvese que estamos utilizando las palabras lenguaje, signo y declaración en su acepción más amplia, que atiende a todo aquello que pueda tener sentido en la comunicación social. Corresponde esto a una visión de la declaración de voluntad que se acopla a la realidad, valorando todos los elementos que vengan a completar y a matizar la estricta emisión de signos del declarante (49).

En cambio, “el error que recae sobre circunstancias externas, atendiendo sólo al modo de ser de la realidad existente fuera de la situación configurada por las partes, no altera la idoneidad del negocio como instrumento adecuado para la objetivación y la regulación de los intereses” (50). Este no es el error negocial que atiende a la “realidad ideal” que es el negocio. Los desajustes de esta realidad ideal con la realidad material corresponden al supuesto de hecho ejecutivo (“fattispecie effettuale”) del negocio y, consecuentemente, habrán de ser relevantes en cuanto condicionan la realización del programa ideal que es el negocio; pero ya fuera de la doctrina del error. En esta esfera

---

(48) “... si può ben dire che la struttura rappresentativa è essa stessa una presenza in termini di significato, la cui idoneità (ad evocare il significato medesimo) è determinata automaticamente dal criterio di significazione assunto dall'autore della rappresentazione per stabilire il rapporto fra “segno” e “significato”. Soltanto ponendosi da un diverso angolo visuale, facendo riferimento ad un diverso criterio, si può valutare l'adeguatezza dell'uno all'altro termine del rapporto —Se l'autore della rappresentazione fosse lo stesso soggetto che determina le regole di significazione non si porrebbe affatto un problema di adeguatezza della struttura rappresentativa al suo contenuto: per il soggetto che produce il simbolo questo sarà sempre vero.” BARCELONA. Op. cit. Vid. páginas 247-8.

(49) DE CASTRO: *El negocio jurídico*. Vid. págs. 62-63 y 66-67.

(50) BARCELONA. Op. cit. Vid. págs. 265-6.

es donde se deben colocar los vicios redhibitorios, como expresión de un desajuste entre la realidad negocial y la realidad material, suponiendo pues un obstáculo para la ejecución normal (tal como proyectada idealmente) del contrato de compraventa de una cosa específica.

Sin embargo, se podría alegar que, cuando el acuerdo negocial ha recaído sobre un objeto específico (cuando se ha dicho: este coche, aquella máquina, esos muebles), a la vista de ambos contratantes, aunque el comprador entienda que con ello designa un objeto con ciertas cualidades, la comunidad entenderá que se ha señalado la cosa en cuestión tal y como era en ese momento. Con lo que la concepción defendida del error nos llevaría de nuevo a calificar como un supuesto de error el de los vicios redhibitorios surgidos en una compraventa de cosa específica. Pero no es así. El lector ha visto cómo el error negocial, tal y como yo lo entiendo, no es un desacuerdo entre una representación individual y la realidad, sino entre dos representaciones, la individual y la comunitaria. Y, lo que es más importante, esta segunda representación, la social, no es el equivalente exacto de la realidad material, exterior, sino que, como tal representación, es siempre diversa de la cosa representada, en cuanto está dotada de un cierto grado de abstracción. En efecto, cuando decimos que una cosa tiene tales y cuales características, que es de un cierto modo, no hacemos sino referirnos a la media de las representaciones relativas a la misma.

Pues bien, cuando un contratante declara que su voluntad es adquirir una cosa específica, entendiendo que con ello implica automáticamente toda una serie de cualidades en dicha cosa, hay que tener en cuenta que la representación comunitaria no se limita a considerar que esa es la cosa designada, sino que, como todo sistema de medios de representación, entenderá al mismo tiempo que la cosa designada tiene todas las cualidades que se puedan esperar, según las circunstancias y de acuerdo con la experiencia comunitaria; que tiene todas las cualidades que se consideran normalmente inherentes a la misma en el tráfico de bienes.

El error resulta pues, de un desacuerdo entre la interpretación subjetiva de uno de los contratantes (en el tema que nos ocupa sería la del comprador) y la interpretación objetiva de la regla negocial. Pero resulta especialmente importante darse cuenta de que la interpretación objetiva (la válida jurídicamente) no se ata a la realidad, ni siquiera cuando la declaración negocial se ha montado directamente sobre ella, como cuando se dice: esta mesa, aquella finca, esta partida de manzanas, estos vagones de carbón. Aún entonces, lo significado objetivamente (fruto de la interpretación) no se agota en la mera designación, sino que, de acuerdo con lo que la comunidad entiende, en concordancia con las circunstancias y demás declaraciones realizadas, la mesa habrá de ser de madera de buena calidad, bien barnizada y suficientemente sólida para que puedan comer en ella un

gran número de personas; la finca tendrá que ser de regadío, con tierra adecuada para determinados cultivos, con o sin ganado y con las instalaciones adecuadas para la explotación; la partida de manzanas habrá de tener ciertas cualidades; y lo mismo habrá que decir en el caso del carbón (51).

El hecho de que la designación expresa de un objeto no agote el contenido de la declaración negocial tampoco supone que tal designación sea irrelevante, ya que ella determinará la inclusión en el negocio de todas las propiedades que normalmente habría de tener el objeto, siempre que no haya datos circunstanciales del objeto (lugar donde se encuentra, vicios o defectos manifiestos...), o de las personas que contratan, o declaraciones accesorias que modifiquen dicha configuración.

Pero repitamos una vez más y para siempre que sólo existirá error negocial cuando las expectativas del comprador, basadas en su interpretación del contrato, no coincidan con el resultado de la compraventa basado en la interpretación legal u objetiva, y así, la composición de intereses pactada sea realmente otra que la que creía el comprador. Será este un problema a solventar mediante la interpretación del contrato de compraventa, realizada en la forma que hemos descrito (52). Si ambas representaciones coinciden, el negocio, como programación ideal de la realidad, ha surgido con plena validez y ya no se puede hablar de error en el sentido técnico de vicio del consentimiento, que puede provocar la nulidad del contrato. Cuando la cosa, a pesar de haber sido designada específicamente en el contrato, no reúna las propiedades exigibles que se deduzcan de la interpretación legal del mismo (y que coincidan con las que contaba el comprador), nos encontramos con los vicios ocultos, que, como decía, inciden en la ejecución del contrato, en la realización práctica de lo programado contractualmente.

Esbozos de esta construcción los encontramos ya en VON BLUME (53), y en FLUME (54). El mimo MUCIUS SCAEVOLA observa aguda-

(51) Criterio compartido por LUZZATTO (*La compraventa*, según el nuevo Código civil italiano. Traducción de la primera edición italiana con notas sobre el Derecho civil español, por Francisco Bonet Ramón, Madrid, 1953. Vid. pág. 331): "Se tiene, pues, vicio redhibitorio, según los arts. 1.490-1.496, o falta de cualidad, según el art. 1.497, cuando la inexistencia del vicio constituye el objeto de una aseguranza del vendedor, aseguranza que puede resultar también implícitamente de la naturaleza del contrato, de los usos, de precedentes relaciones entre vendedor y comprador, de finalidades que el comprador haya manifestado al vendedor en el curso de los tratos; en otros términos, se supone que la ausencia de vicios o ciertas cualidades de la cosa vendida esté como incluida en el contenido del contrato."

(52) AMORTH ve también claramente que se trata de un problema de interpretación: "Ebbene qui si è al di fuori dell'errore perché si è in materia di interpretazione del contratto. Infatti qui il problema non riguarda l'accertamento se la volontà del compratore sia viziata da errore, ma riguarda il ben diverso accertamento su quale sia il valore esatto della statuizione contrattuale, cioè il contenuto del contratto." Op. cit. Vid. pág. 81.

(53) Cuando explica el fundamento del saneamiento por vicios ocultos,

mente que “los vicios redhibitorios, únicos sobre los que recae la acción del saneamiento, son los ocultos e incognoscibles, acerca de los que, por tanto, no se contrata, pues ni el vendedor los hace materia de su consentimiento, ni mucho menos el comprador” (55).

También WOLFF llega a las mismas conclusiones, aunque se mantenga dentro de la concepción tradicional del error (56). Este se refiere a una divergencia entre la representación del particular y la realidad, siendo esta última valorada como “correcta”, mientras que aquélla es juzgada como “falsa”. En cambio, según él, el supuesto de vicios redhibitorios se refiere a una divergencia en donde lo “correcto” es la representación del particular y lo “falso” es la realidad, en cuanto el comprador se ha representado la cosa de acuerdo con lo que él podía esperar legítimamente, según el contenido y las circunstancias del contrato. Existe pues error cuando la suposición del comprador es “falsa” frente a la realidad que es “correcta” en relación con el contrato; y existen vicios redhibitorios cuando la suposición del comprador es “correcta” frente a la realidad que es “falsa” en relación con el contrato. El planteamiento es exactamente el mismo que el que he realizado partiendo del concepto de BARCELONA sobre el error. La única diferencia consiste en que WOLFF relega formalmente la regla negocial a un segundo plano, en cuanto se pone menos de relieve que es su contraste y no el de la realidad el que permite determinar la existencia o inexistencia del error. Y ello ocurre por contrastarse directamente la suposición individual con la realidad; lo que es sólo aparente, ya que será la regla negocial la que determine si dicha realidad es “falsa” o “correcta”. Partiendo de la hipótesis de que la cosa no satisfaga las esperanzas del comprador, si corresponde a la interpretación correcta del contrato, existirá error (contradicción entre la suposición individual del comprador y la interpretación legal del contrato); de lo contrario, existirá un vicio oculto (la contradicción es ahora entre la interpretación legal del contrato y la realidad, mientras que la suposición del comprador corresponde a aquélla). Pero esta relegación formal de la naturaleza totalmente ideal del acuerdo contractual y del error es más importante de lo que parece, ya que da lugar a que se pueda dudar si WOLFF abarca también en su construcción los casos en que el contrato se perfecciona sobre una cosa específica, que son los que interesan aquí. Que el contrato no se encuentra condicionado por

---

dice: “Der Käufer... darf wegen eines Sachmangels den Vertrag rückgängig machen, weil er bei der Uebergabe der Sache in einer Erwartung enttäuscht wird, die er nach den Zusicherungen des Vertragsgenossen oder nach der Verkehrsauffassung hegen durfte.” Op. cit. Vid. pág. 215.

(54) Así parece según la recensión de su libro: *Eigenschaftsirrtum und Kauf*, 1948, realizada en la Revista Archiv für Civilistische Praxis —Vol. 150, Fascículo 4 (1949)—, por KEGEL. Vid. pág. 357. (No he podido consultar directamente dicha obra.)

(55) Op. cit. Vid. pág. 661.

(56) Op. cit. Vid. págs. 39-41.

un objeto de la realidad si atiende a un género, es algo indiscutible. Pero si no se va más allá se limitan las acciones edilicias a las compraventas de cosas genéricas.

D) *Las Sentencias del T. S. de 8 de mayo de 1918 y de 31 de diciembre de 1919.*

La sentencia de 8-V-1918 me brinda una buena ocasión para ilustrar lo dicho sobre el error y los vicios ocultos. En efecto, como veremos en el supuesto de autos, el T. S. podría haber apreciado correctamente la existencia de un error, aunque rechazase, como lo hizo, la aplicación de las acciones edilicias.

Se trata de la compraventa de una fábrica "con todas sus dependencias, maquinarias y enseres de fabricación de aceite, harinas y panadería, más el predio a ella anejo y cercado de tapia y alambrado, más una huerta de 27 celemines con caserío..., más 12 aranzadas olivar garrotal..., con todos sus derechos de aguas, concesiones, etcétera..., y tal como se encuentre en los Registros correspondientes" por el precio de 115.000 pesetas, que se han de pagar fundamentalmente en dos plazos. Entregados los bienes objeto de la venta en junio de 1914, el vendedor demanda en enero de 1915 al comprador por incumplimiento del pago del precio. El comprador opone reconvencción, pidiendo la nulidad, y en su consecuencia la resolución del contrato, al resultar que el caudal de agua de que disponía la fábrica era de 127 litros por segundo y no de 413 litros por segundo, según la inscripción existente en el Registro de la Jefatura de Obras Públicas de Sevilla, lo que implicaba, según se deduce de la prueba pericial una disminución de 51.802 pesetas en el valor de la fábrica, con respecto al que tendría si la fuerza hidráulica fuese suficiente (como lo hubiese sido con los 413 litros por segundo) para accionar toda la fábrica (32 caballos).

Tanto el Juez de primera instancia como la Audiencia Territorial de Sevilla y el Tribunal Supremo condenan al comprador, rechazando su reconvencción frente a la demanda del vendedor, ya que. "en relación con las pruebas practicadas..., la intención y voluntad de las partes no fue establecer como condición principal, esencial y determinante de la estipulación concertada, el que la fábrica, situada en una de las fincas vendidas, disfrutase de hecho de una cantidad determinada de agua para fuerza motriz, sino que se vendieron las tres fincas lisa y llanamente con sus máquinas, enseres, derechos de agua, concesiones, etc., por un precio en junto de 115.000 pesetas".

En esta interpretación de la compraventa concluida parece importante el hecho de que, posteriormente, y aún después de conocer el mencionado vicio, el comprador realizó obras importantes en las fincas adquiridas, lo que implica una postura de conformidad con lo recibido y pone de relieve que correspondía fundamentalmente a lo pactado. Así se eliminan evidentemente tanto las acciones de incum-

plimiento como las edilicias. En cambio, el Tribunal Supremo considera que tal interpretación elimina la existencia de error y la acción de incumplimiento. Lo primero no parece acertado, así como tampoco la omisión de las acciones edilicias, cuyo ejercicio se rechaza con argumentos injustificados, como veremos.

Estas últimas son las ejercidas por el comprador en su reconvencción, como lo demuestra el pedir, si no hubiese lugar a la nulidad del contrato, "que se declarase la obligación en que se encontraba el vendedor de rebajar una cantidad proporcional del precio". Sin embargo, en este caso, como en tantos otros, el comprador sufre la típica confusión de acciones y acude también al artículo 1.124, diciendo que "no se ha entregado al comprador la misma cosa comprada, sino otra muy inferior en valor, dada la importancia esencial que para la fábrica representaba la existencia de fuerza hidráulica en la cantidad prometida y pactada", así como a los artículos 1.261, 1.265 y 1.266.

Pues bien, con respecto a estos últimos artículos alegados por el comprador, hay que decir que no pueden quedar descartados por la interpretación del contrato realizado. Es más, precisamente el determinar que el cumplimiento ha correspondido a lo objetivamente pactado (porque en este caso, realidad y regla negocial coincidían) es lo que elimina la posibilidad de que el supuesto sea de saneamiento por vicios y abre la posibilidad de que se trate de un caso de error. Así se evidencia de los resultandos, puesto que ciertamente el caudal de agua, necesario para hacer funcionar la fábrica, puede ser una condición determinante de la voluntad del comprador. Por otra parte, el error sería excusable en base a la falsa inscripción en el Registro. En los considerandos no queda reflejada esta construcción, aunque posiblemente ello se deba a que ya la Audiencia había valorado los actos posteriores del comprador no sólo como elemento para interpretar el contrato, sino también como una confirmación del mismo, de acuerdo con los artículos 1.309 y siguientes del Código civil.

También debe señalarse como errónea la estimación que realiza el Tribunal Supremo en su tercer considerando, según el cual, no se puede acudir a los artículos 1.484 y siguientes, al no existir defectos ocultos, "puesto que si las fábricas vendidas tenían una cantidad mayor o menor de agua, estaba a la vista al concertar la venta". Este criterio evidentemente simplista no incide en la justicia de la decisión, ya que, como hemos visto más arriba, la interpretación dada al contrato implica ya automáticamente la eliminación del saneamiento por vicios ocultos.

En cambio, la STS de 31-XII-1919 aprecia correctamente la existencia de error en una compraventa de cosa específica.

Aquí se trata de una compraventa, entre dos fabricantes de paños, de un surtido, que uno de ellos tenía en su fábrica de Béjar. El contrato se realiza por correspondencia, ya que el comprador es fabricante y vecino de Sabadell. Se trata, pues, de una compraventa de

cosa determinada, aunque no haya sido vista directamente por el comprador. Se perfecciona sobre la siguiente descripción de la cosa remitida por el vendedor: "Surtido tres cardas de hierro de la casa Platt, de 7,55 de ancho: la primera tiene dos cuerpos de carda, es más larga, me parece que de cinco cilindros; la tercera tiene cuatro bobinas, me parece que de 35 kilos o mecha cada una. Las selfactinas, de 280 husos, cada una son de la misma casa Platt. No recuerdo los milímetros de ancho de huso a huso, no existe diablo; hay piezas de recambio; el fresado de las tres cardas está en muy buen estado."

El comprador se niega a hacerse cargo de la maquinaria, ya que él contaba con que fuese de construcción relativamente reciente en base a las manifestaciones de la persona que estaba al frente de la Sucursal que tenía en Barcelona el fabricante de Béjar. En efecto, según ésta "se trataba de un surtido sistema Platt, según creo nuevo, en estado de conservación, que consta de tres cardas y dos selfactinas, cuya construcción data de unos diez o doce años, instalado en la fábrica que mi principal tiene en Béjar".

De la prueba pericial resulta: "que se trataba de un surtido de la casa inglesa Platt, que tiene establecidos en España la mayoría de ellos; que la fecha de construcción de todos ellos es del año 1870, exceptuando el flotador o divisor de la tercera carda, o sea carda mechera, que es del año 1901; siendo los modelos dispositivos anticuados; que exceptuando algunos pequeños defectos, por el tiempo de su trabajo, que no alteran su buen funcionamiento, se puede decir que las cardas sin excepción están en buen uso, así como las selfactinas, tanto por su tiempo de trabajo como por su desgaste en los distintos mecanismos se clasifican en mal uso; que cada una de las dos tiene 280 husos con 40 milímetros de luz y 50 milímetros de centros de huso y el número corriente de ellas hoy día es de 300 husos; que generalmente las selfactinas que construye y ha construido la casa inglesa Platt desde hace 15 años tienen una distancia de huso a huso de 54 milímetros, no pudiendo precisar si absolutamente todas son así, pues depende en parte de la voluntad del comprador, siendo el dispositivo de 54 milímetros lo más corriente, puesto que da mayor producción".

La Audiencia Territorial de Valladolid confirma la sentencia del Juzgado de primera instancia y obliga al comprador demandado al cumplimiento del contrato.

El T. S. casa dicha sentencia al aceptar la existencia de error (arts. 1.265-6) "porque es indudable que D... compró el surtido de que se trataba, inducido por la equivocada creencia de que el que se le ofrecía en venta reunía las cualidades expresadas de modernidad, buen estado de uso y funcionamiento y no de un modelo antiguo".

Es interesante atender a las alegaciones dadas por las partes en las diversas etapas del proceso, ya que de ellas se deduce claramente cómo el problema primario es de interpretación del contrato para determinar su contenido. Sólo entonces se podrá hablar de error, de vicios ocultos

o de incumplimiento. En efecto, en la apelación ambos contratantes alegan en su defensa la aplicación del artículo 1.258 (el comprador cita también el art. 1.282) y la cuestión se centra en saber si las declaraciones previas del encargado de la Sucursal de Barcelona habrán de tenerse en cuenta para la determinación del objeto de la prestación o no. Para ello, puede ser decisivo el saber si actuó como mandatario. Así lo estima el comprador, quien cree que el vendedor "está obligado a entregar al demandado un surtido de hilar lana de la casa Platt, de diez o doce años fecha de construcción, en buen estado de conservación y funcionamiento, de las dimensiones y detalle expresados en la nota del actor", citando los artículos 1.484, 1.166 y 1.124. Sólo subsidiariamente pide la nulidad del contrato por error en el consentimiento. Lo que parece acertado en dicha postura es partir del principio según el cual el objeto de la prestación no queda totalmente configurado por el hecho de estar determinado. Sin embargo, ni en primera ni en segunda instancia se acepta esta interpretación. Por ello el comprador monta un recurso exclusivamente sobre la existencia de un error relevante por ser excusable y esencial. Excusable en cuanto las declaraciones del encargado justifican al menos la creencia del adquirente. Esencial, al recaer sobre condiciones de la maquinaria que "principalmente" motivaron la decisión de comprarla.

La fundamentación del fallo parece justa una vez admitido que la interpretación del contrato debía limitarse a la declaración del vendedor (otra cosa sería si las manifestaciones previas del encargado hubiesen sido realizadas como mandatario del comprador o por éste en persona), pero no como dice el segundo Considerando porque el error signifique un concepto equivocado o juicio falso sobre la materia en que recayó el consentimiento (el surtido), sino sobre el contenido mismo del contrato, derivado de su correcta interpretación.

E) *El supuesto de vicios ocultos y el supuesto de incumplimiento contractual.*

Sin embargo, cuando el vendedor entrega la cosa específica, por muchos vicios ocultos que tenga, no se podrá hablar de incumplimiento. Porque no se puede olvidar que, como decía, aunque la realidad no configure total y exhaustivamente el objeto contractual, no deja por ello de participar en su determinación y, además, con un carácter básico cuando se trata de una obligación específica. La interpretación del contrato llegará a la conclusión de que el objeto ha de tener tales y cuales características, pero nunca podrá prescindir de la vinculación fundamental constituida por el hecho de que el objeto de la prestación sea ese, el específicamente señalado. Por lo que el vendedor no incumple (en sentido estricto) cuando entrega la cosa sobre la que ha recaído el acuerdo, aunque ésta no tenga todas las cualidades exigibles o, dicho de otra forma, aunque ésta tenga vicios ocultos no previsibles según una interpretación correcta

del contrato. Y es que, precisamente por esa vinculación del contrato al objeto designado, el vendedor no tiene obligación de entregar otro igual (lo que sólo sería posible si la cosa determinada perteneciese a un género) que, ese sí, reúna las condiciones exigibles. Es más, si esta iniciativa partiese del mismo vendedor para evitar los efectos del saneamiento por vicios ocultos, el comprador no estaría obligado automáticamente a aceptar el cambio; sólo la consideración de la buena fe podría conducir a semejante resultado.

Sin embargo, no faltan autores que extienden la explicación dada para las acciones edilicias en las compraventas de cosas genéricas a las compraventas de cosas específicas (56 bis). Así, RICCI, quien considera que no basta con entregar la cosa para cumplir, sino que es preciso entregarla con las propiedades necesarias para obtener la satisfacción que se esperaba conseguir a través de su posesión (57). También LUZZATTO incluye las acciones edilicias en un incumplimiento entendido en sentido muy amplio y que abarca la promesa contractual del vendedor acerca del estado de la cosa que no corresponde a la realidad, precisamente para aplicar dicha construcción a las compraventas de cosa específica. En pro de su tesis observa que el artículo 1.497 del Código civil italiano habla de “cualidades prometidas” y de “cualidades esenciales para el uso a que es destinada la cosa”, lo que equivale a una promesa tácita. “Si las normas relativas a la redhibitoria se refieren menos claramente a una promesa o declaración del vendedor, respecto a estar la cosa immune de vicios, ello es naturalmente porque el vicio es una anomalía” y “la declaración de que la cosa es perfecta... es más fácilmente presumible” (58). LUZZATTO reconoce que en las compraventas de cosa específica el incumplimiento del vendedor coincide con un vicio de la voluntad del comprador, pero debe predominar el incumplimiento, ya que “no se puede hablar enteramente de falso conocimiento del comprador, respecto al estado de la cosa en el momento del contrato, como sería necesario para hacer semejante la acción a aquella que deriva del error”.

Con todo parece dominante la doctrina que no acepta el ver un incumplimiento en la entrega de la cosa específica con vicios ocultos (59).

MARTORANO recurre para rechazar la existencia de incumplimiento a

56 bis) Se vuelve a hablar del incumplimiento como explicación de las acciones edilicias al tratar de su naturaleza en las compraventas de cosas genéricas.

(57) *Corso teorico-pratico di Diritto Civile*. Torino, 1885. Vol. VII. Vid. páginas 302-3.

(58) Op. cit. Vid. págs. 330-331.

(59) LARENZ (*Lehrbuch...* Vid. pág. 56) considera que se cumple con la entrega de la cosa tal y como se encontraba al perfeccionarse el contrato.

FUBINI se pregunta cómo se puede hablar de incumplimiento si se ha entregado la misma cosa designada en el contrato. Desde luego no existe en la legislación italiana, añade este autor, ningún precepto que imponga al vendedor la entrega de una cosa libre de defectos en vez de la entregada. Op. cit. Vid. páginas 111 y 121.

la teoría general sobre el contenido de las obligaciones (60). El fin de éstas es la satisfacción del interés del acreedor y, aquí, del comprador, cuyo interés abarca evidentemente, la obtención de lo comprado sin vicios. Esto se consigue normalmente con la conducta que se puede exigir al vendedor (deudor); pero cuando no es así, entonces, aunque el comprador (acreedor) no haya obtenido el resultado que perseguía, el vendedor queda libre de toda responsabilidad. En tal caso se habla de la imposibilidad de conseguir el resultado apetecido, a pesar de que la actuación del deudor haya sido conforme con lo exigible según la buena fe. En la compraventa, los límites de la actividad exigible al vendedor no superan lo que constituye la prestación típica de dicho contrato, la prestación de entregar la cosa tal y como se encontraba cuando se perfeccionó el negocio, por lo que la entrega de la cosa sin vicios, cuando ya los tenía, no sólo es imposible en el caso de vicios insubsanables o de cosas no fungibles, sino en cualquier caso, en cuanto a eliminación de los vicios o la sustitución de la cosa son conductas no exigibles al vendedor, por encontrarse fuera del contenido de la relación obligatoria en cuestión. Así pues, concluye MARTORANO, aunque no se haya conseguido la satisfacción del comprador, no se puede hablar de incumplimiento del vendedor porque esa satisfacción depende de circunstancias ajenas al contenido de la obligación. El fin perseguido queda frustrado como consecuencia de su incongruencia con el medio elegido para alcanzarlo (la cosa específica viciosa).

F) *El supuesto de vicios ocultos como supuesto de imposibilidad parcial de la prestación.*

En mi opinión, el contenido contractual viene dado por dos elementos: la designación del objeto y la configuración (vicios y cualidades) que dicho objeto ha de tener, de acuerdo con la opinión común; y ninguno de ellos cede ante el otro. Para que se dé el supuesto de hecho ejecutivo del contrato ha de entregarse el objeto designado y dicho objeto ha de tener las condiciones previstas según la interpretación legal. Cuando falta esta segunda parte del supuesto se produce una imposibilidad. La ejecución del contrato es imposible porque la cosa que el vendedor ha de entregar no reúne las condiciones exigibles; se trata de un desajuste insalvable entre el negocio y la realidad, cuya relevancia jurídica (en este caso de los vicios ocultos) conduce a las acciones edilicias.

Esta misma teoría parece ser la de AURICCHIO, tal y como la expone AMORTH. Aquél considera que las acciones edilicias se aplican a un supuesto de divergencia entre el objeto del acto —contrato— y el de la relación contractual; lo que es fácilmente distinguible del incumplimiento, que atiende al contraste entre el objeto de la rela-

---

(60) *La tutela del compratore per i vizi della cosa*, Nápoles, 1959. Vid. páginas 52-61.

ción y el bien entregado. AMORTH critica tal teoría porque, según dice, la considera tautológica: "Infatti la divergenza oggettiva è un fatto che reclama un istituto che lo discipline, ma non è un istituto. Dire che, allorquando il compratore acquista una cosa obiettivamente divergente da quella contrattata, la sua tutela non deriva dall'errore non dall'inadempimento, ma dalla obiettiva divergenza, mi sembra che sia riportare la soluzione alla premessa" (62).

Llegando a la conclusión de que la relevancia jurídica de los vicios ocultos en la compraventa de cosa específica responde a la existencia de una prestación imposible, es oportuno estudiar si la eficacia de las acciones edilicias corresponde a la eficacia de un contrato imposible "ab initio". Dicho contrato es nulo y el artículo 1.303 prevé la restitución recíproca de todo lo recibido. Otros efectos se podrían obtener si en dicha imposibilidad medió dolo o culpa de una de las partes, a través de la "culpa in contrahendo". Sólo cuando la nulidad proviene de ser ilícita la causa o el objeto del contrato se prevén efectos especiales (arts. 1.305-6), que tampoco coinciden con los resultados a que puedan conducir las acciones edilicias.

Si se ejerce la acción redhibitoria, el efecto de la misma será que el comprador obtenga la devolución del precio a cambio de la restitución de la cosa (hasta aquí no desbordamos la eficacia propia de la nulidad por imposibilidad), pero, además, se le abonarán "los gastos que pagó" (art. 1.486). Aunque éstos se limiten a los gastos del contrato, es evidentemente una ventaja para el comprador a costa del vendedor, lo que supone un juicio favorable para la conducta del comprador frente a la del vendedor con respecto a la imposibilidad existente de ejecutar el contrato. Tanto el vendedor como el comprador ignoraban los vicios de la cosa y ello ha dado lugar a que se constituyera una compraventa imposible. El legislador opta por dar preferencia a la ignorancia del comprador, condenando frente a la misma la ignorancia del vendedor, ya que hace recaer sobre éste una parte de los gastos realizados por el otro contratante con ocasión del contrato.

¿A qué se debe este favorecer al comprador a costa del vendedor? ¿A la presunción de un dolo, de una culpa? ¿Al simple reparto de un riesgo objetivo sobre la base de consideraciones económico-sociales? Nunca ha existido ninguna duda en la doctrina acerca de la innecesariedad del dolo para que los vicios ocultos sean relevantes. No se persigue una conducta maliciosa del vendedor, ya que el supuesto de hecho básico de estas acciones está montado sobre el desconocimiento de los vicios por ambas partes, tanto por el comprador como por el vendedor (arts. 1.485 y 1.486, pág. 2.º).

En cuanto a la culpa, tampoco aparece citado como requisito en los artículos 1.484 y siguientes. Ciertamente se puede pensar que todo el fundamento de las acciones edilicias es la presunción legal (aplicada como presunción "iuris et de iure") de una conducta negligente por

---

(62) Op. cit. Vid. pág. 43.

parte del vendedor, a quien se le puede exigir que reconozca a fondo las mercancías que ponga en circulación. Pero aún así no siempre será posible detectar los vicios de las cosas con un examen a fondo.

Nos encontramos más bien ante el caso de una atribución objetiva de riesgo y, como en el caso del daño causado extracontractualmente, el riesgo se hace recaer sobre aquel a quien el mismo, es decir, las actividades que lo provocan, favorece. Aquí, el principio tiene que ser matizado, puesto que la compraventa aprovecha por igual al comprador. Sin embargo, existen varios factores que deciden la opción legislativa a favor de este último y en contra del vendedor.

En primer lugar, si bien a nivel individual, comprador y vendedor sacan, a priori, el mismo provecho de la operación de cambio, esta igualdad no se mantiene a nivel colectivo, si tenemos en cuenta que esta protección fue pensada ya originariamente fundamentalmente frente a los comerciantes. Fue precisamente la desconfianza frente a los mercaderes la que movió a los ediles a establecer esta defensa, que inicialmente se aplicó exclusivamente a las compraventas que se realizaban en los mercados (63). Parece lógico que entre el vendedor, que se gana la vida realizando tales operaciones, y el comprador, que acude a las mismas exclusivamente para el consumo, el riesgo se haga recaer sobre el primero, puesto que es quien saca mayor provecho (globalmente considerado) de las ventas, al menos de las ventas de aquellas mercancías a las que se limita (frente al comprador cuyas compras son diversificadas precisamente porque las realiza para el consumo). Y aquí aparece otra razón que justifica el principio riguroso de los ediles, según el cual lo que *puede* conocerse, *debe* conocerse, nacido naturalmente de la desconfianza hacia los mercaderes. En efecto, como acabamos de decir, éstos se encuentran continuamente en contacto con un tipo de mercancías, por lo que se les puede considerar como expertos con respecto a ellas, es decir, como los que más saben o pueden saber. Por ello no resulta tan injusto el colocar su responsabilidad en el tope del saber humano, puesto que ellos representan (al menos, en abstracto) ese tope con respecto a las mercancías con las que comercian.

Sin embargo, no son estas las únicas razones que se pueden aportar a favor de esta decisión legislativa, puesto que actualmente carecen de vigencia en algunas de las compraventas civiles, donde el vendedor puede ser tan ocasional como el comprador o donde el comerciante vendedor puede ser un intermediario que, a veces, no llega ni a tener un contacto directo con lo vendido; en cuanto a las compraventas mercantiles, en ellas el comprador puede ser tan experto como el vendedor, ya que su contacto con la mercancía no es para el consumo y, consecuentemente, no tiene por qué ser ocasional.

Se trata de atender a quien crea el riesgo. Evidentemente, en estos casos lo crea quien pone en circulación la cosa, puesto que ésta tiene

---

(63) BECHMANN: *Der Kauf nach gemeinem Recht* (nueva reimpresión de la edición de Erlangen en 1876, 1965). Vid. págs. 412-4.

ese lastre virtual de ser viciosa. Ha de responder por el daño causado en la sociedad quien introduce en ella la causa de ese daño, en este caso, la mercancía. Esta idea puede aplicarse a cualquier tipo de compraventa e, incluso, de enajenación.

De esta forma, comprobamos como históricamente se han trastocado los términos. Las acciones edilicias nacen para proteger a los compradores frente a los vendedores en aquellos lugares en donde éstos podían tener una situación más dominante (los mercados). Se trata, pues, de restablecer la situación inicial de fuerzas antes de realizarse el contrato, de garantizar su auténtico carácter sinalagmático (64). Pero actualmente, al basarse la figura mucho más en el hecho mismo de la enajenación, prescindiendo de la personalidad del vendedor, hay que atender sólo a la protección del comprador que se encuentre indefenso frente al riesgo potencial derivado de los vicios de la cosa. Y por eso excluye el artículo 1.484 al comprador experto en la materia; porque sus conocimientos deben permitirle prevenirse del riesgo. Vemos cómo el requisito de que el vendedor fuese un comerciante se ha trasladado en forma negativa al comprador, transformado en el concepto más amplio (pero que atiende a la misma idea) de "perito" que, por razón de su oficio o profesión, debía fácilmente conocer los vicios.

Así comprobamos cómo los efectos mínimos de la acción redhibitoria no coinciden totalmente con los de la acción de nulidad en base a que el legislador considera responsable al vendedor de los vicios que la cosa tenía sin basar dicha responsabilidad, como acabamos de ver, en ningún tipo de dolo o culpa. De todas formas, la falta de solidez del fundamento de esta responsabilidad se refleja precisamente en sus débiles efectos, que se limitan a cargar al vendedor los gastos del contrato. Ese cargar el riesgo sobre el vendedor es uno más de los argumentos que FUBINI opone a tal construcción. En definitiva, él no entiende tal carga si no se basa, en el fondo, en el reconocimiento de un incumplimiento por parte del vendedor. Por ello estudia esta teoría entre las que en última instancia tienen que recurrir al incumplimiento para fundamentar las acciones edilicias (64 bis).

Ya hemos visto cómo muchas de las razones que pudieron, en su tiempo, justificar las acciones edilicias ya no son siempre ciertas. En cuanto a la razón que nosotros hemos dado como definitiva, quedaría debilitada si se atendiese a que si bien es cierto que algo se enajena porque así lo quiere el vendedor (y en este sentido se introduce en la sociedad, como mundo distinto de la esfera patrimonial del vendedor), ello no es debido exclusivamente a la oferta, sino también a la demanda; y que, según las fluctuaciones del mercado, una y otra pueden ser más o menos determinantes. Y es que, aunque pensemos que, con todo, debe predominar la idea de introducción del riesgo, sin

---

(64) BECHMANN. Op. cit. Vid. pág. 395.

(64 bis) Op. cit. Vid. pág. 131.

duda influye aquí la tradición histórica, no sólo por su propia fuerza, sino también porque en muchas situaciones sigue siendo válida la presunción de que el vendedor puede descubrir los vicios de la cosa utilizando la diligencia exigible de "un buen padre de familia" (65).

La variación con respecto a la eficacia de la nulidad consiste en cargar al vendedor todos los gastos del contrato que hubiese pagado el comprador, al resultar el mismo inútil (66).

Por ello, cuando no hay que eliminar ese gasto porque se mantiene la eficacia del contrato, aunque algo modificada, vemos que los efectos de la acción "quanti minoris" coinciden totalmente con los derivados de la imposibilidad "ab initio" de entregar la cosa vendida; claro está, no con los derivados de la imposibilidad total, sino con los fijados en el párrafo segundo del artículo 1.460 del Código civil para la imposibilidad parcial. Naturalmente la coincidencia absoluta se produce sólo con la segunda opción que dicha norma ofrece al comprador: "reclamar la parte existente, abonando su precio en proporción al total convenido". Por lo que se refiere a la primera opción, ésta no supone sino acogerse al régimen del párrafo primero del mismo artículo, es decir, al régimen general de la imposibilidad absoluta, el de nulidad. Y ya acabamos de comprobar que dicho régimen coincide prácticamente con el derivado de la acción redhibitoria, salvo en los gastos derivados del contrato, diferencia verdaderamente mínima y cuya justificación hemos procurado aclarar.

Todo esto nos induce a pensar que el supuesto de vicios ocultos en la cosa específica comprada es un supuesto de imposibilidad parcial e inicial del cumplimiento de la obligación de entrega que incumbe al vendedor. En efecto, no parece correcto hablar de una imposibilidad total, puesto que el vendedor puede entregar la cosa especificada en el contrato; pero sí es correcto hablar de una imposibilidad parcial, puesto que el vendedor no puede entregar dicha cosa con todas las cualidades exigibles. La corrección de esta calificación depende del juicio que merezca el equiparar la presencia de vicios en la cosa específica a la nulidad parcial.

FUBINI admite que esta construcción explica satisfactoriamente el efecto de la acción "quanti minoris" (67), pero rechaza la equiparación entre los vicios y la imposibilidad parcial (68). Lo mismo ocurre

---

(65) En todo caso el carácter determinante de la oferta y de la demanda es un concepto económico que no tiene validez más que globalmente y no en el caso concreto de un contrato.

(66) Esta parece la interpretación correcta de "abonándosele los gastos que pagó" (art. 1.486, párr. 1.º), a la luz del correspondiente artículo 1.513 del Anteproyecto del Código civil (1882-8) cuyo párrafo primero dice: "... el comprador podrá optar entre separarse del contrato, abonándosele los gastos de éste, si él los pagó, ..."; texto que corresponde casi literalmente al artículo 1.407 del Anteproyecto de 1851.

(67) Op. cit. Vid. pág. 124.

(68) "Anzitutto non si può parlare di impossibilità parziale di prestazione, poichè non è possibile il separare le utilità della cosa le une dalle altre, con-

con SCHUBIGER, según el cual las cualidades no se pueden separar de la cosa (69).

LARENZ llega también a esta misma calificación conceptual del supuesto de vicios ocultos en la compraventa de cosa específica como un caso de imposibilidad de la prestación, sin matizar su carácter parcial, por lo que la rechaza, ya que eliminaría automáticamente las diversas opciones de saneamiento, al imponer la nulidad del contrato, de acuerdo con el § 306 del BGB (70).

WOLFF (71), de acuerdo con SCHOLLMEYER, considera que el saneamiento queda incluido en la obligación de entrega de la cosa específica. Y, precisamente, una de las razones que da es que, de lo contrario, se llegaría a la conclusión de que el contrato es nulo por ser la prestación imposible cuando la cosa no tiene las cualidades previstas, lo que excluiría todas las normas especiales sobre el saneamiento por vicios ocultos. Además, el vendedor podría acogerse a la nulidad del contrato para reclamar la cosa al comprador, impidiendo que éste se quedase con ella. Y esto, concluye WOLFF, parece absurdo y absolutamente contrario a dicha normativa especial.

MARTORANO (72), en cambio, no estima rechazable el ver un caso de imposibilidad en los vicios ocultos de la cosa específica. Señala acertadamente que la eficacia de cualquier institución no tiene el carácter de una consecuencia lógica e inamovible. Por el contrario, la eficacia de cada figura es fruto del ordenamiento positivo y, por ello, este mismo puede modificarla cuando lo considere oportuno. Así, aunque normalmente la imposibilidad "ab initio" de una prestación genera la nulidad del contrato correspondiente, esta consecuencia puede ser modificada en los supuestos de vicios ocultos, al considerarse otra consecuencia más adecuada para los intereses en juego. Por otra parte, añade este autor, no habría que olvidar que se trataría de un tipo de imposibilidad "sui generis", la imposibilidad cualitativa, que, sin duda, no es la contemplada por el legislador cuando determina la nulidad del contrato por imposibilidad de la prestación objeto de la obligación. Luego no existe obstáculo por esa parte para admitir la construcción que aquí se discute. Sin embargo, MARTORANO termina rechazándola porque, de acuerdo con la doctrina dominante, cuando se contrata sobre una cosa específica, las cualidades de la misma no for-

---

siderando ognuna di esse come formanti un oggetto distinto, ma, se anche ciò non fosse, si potrebbe osservare come spesso l'assenza di una qualità, la presenza di un solo difetto basti a rendere assolutamente inutile la prestazione." Op. cit. Vid. págs. 128-9, nota núm. 29.

(69) *Verhältnis der Sachgewährleistung zu den Folgen der Nichterfüllung oder nicht gehörigen Erfüllung*. Berna, 1957. Vid. págs. 20 y ss.

(70) "Da nun dieser bestimmte Ring nicht aus Gold ist, so würde, wenn die Leistungspflicht des Verkäufers dahin ginge, ihn als goldenen zu liefern, die geschuldete Leistung von Anfang an objektiv unmöglich sein (§ 306). Indessen sieht das Gesetz den Vertrag als gültig an, denn nur unter dieser Voraussetzung können Mängelansprüche bestehen." *Lehrbuch...* Vid. pág. 55.

(71) Op. cit. Vid. pág. 5.

(72) Op. cit. Vid. págs. 61-71.

man parte del contenido del contrato. Esta doctrina encuentra su exposición más completa en ZITELMANN (73). Las cualidades del objeto son las que han movido a realizar el contrato pero no forman parte de la voluntad contractual, sino sólo de la voluntad final, del resultado perseguido, en este caso, por el comprador. Por ello, no se puede detectar en nuestro caso una ruptura del sinalagma funcional: queda frustrado el fin perseguido por el comprador, pero no porque no opere adecuadamente la causa, sino porque, ignorando los vicios o la falta de calidad de la cosa específica, la ha elegido erróneamente como instrumento idóneo para sus intereses.

KRÜCKMANN (74) adopta la misma posición. Rechaza considerar los vicios ocultos de la cosa específica comprada como un supuesto de imposibilidad de la prestación porque, según él, la obligación del vendedor se limita a la entrega de la cosa tal y como está en el momento de perfeccionarse el contrato, prescindiendo de cualquier tipo de cualidades que pudiesen atribuírle por entonces las partes contratantes.

El lector ha visto ya que para mí tales obstáculos no existen, puesto que la especificación de la cosa no elimina del contenido del contrato sus cualidades normales. Por ello, entiendo que la existencia de vicios es un "minus" de la cosa en cuanto supone la inexistencia de una cualidad. Las cosas se presentan ante nosotros como una composición de elementos y cualidades. La existencia o pérdida de una de esas cualidades antes de perfeccionarse el contrato supone que la cosa no es totalmente la convenida idealmente. Existe una imposibilidad de que la cosa real satisfaga completamente a la ideal. Pero no se puede hablar de una imposibilidad total, sino sólo parcial, en cuanto la cosa real reúne todas las cualidades de la ideal, salvo una. Consecuentemente no admito la distinción, que se podría deducir del tenor literal de los artículos 1.460 y 1.484, entre una imposibilidad cuantitativa y una imposibilidad cualitativa, desde el momento en que considero que la falta de una cualidad (la presencia de un vicio) no es sino la falta de una parte de la cosa idealmente fijada en el contrato de compraventa (75). Distinción de acuerdo con la cual el artículo 1.484 se extendería a los defectos de cantidad, siempre que sean ocultos y el artículo 1.460 comprendería la pérdida de cualidades.

En primer lugar, será necesario estudiar hasta qué punto queda comprendido en los defectos ocultos del artículo 1.484 el defecto de cantidad. Si yo compro esa partida de latas de conserva, ese vagón de carbón o esos toneles de vino, cosas todas ellas específicas, y luego resulta que la partida cuenta con menos latas, el vagón con menos cantidad de carbón y los toneles con menos litros de vino de lo que

---

(73) *Irrtum und Rechtsgeschäft*. Leipzig, 1879. Vid. págs. 438 y ss.

(74) *Unmöglichkeit und Unmöglichkeitprozess*, en ACP. Vol. 101 (1907). Vid. págs. 168 y ss.

(75) Esta misma opinión parece ser la de REGELSBERGER: *Zur Lehre von der Einrede des nicht erfüllten Vertrags und von den Einfluss der theilweisen Unmöglichkeit der Erfüllung auf das Vertragsverhältnis*, en *Iherings Jahrbücher...* Segunda Serie. Vol. IV (1899). Vid. págs. 274 y ss.

yo *legítimamente podía esperar* en base a la interpretación legal y objetiva del contrato, es decir, por las circunstancias que rodean al contrato (por ejemplo: ya se habían realizado otras operaciones análogas con el mismo vendedor y las cantidades en aquellas habían sido las que ahora se esperaban; en el mercado donde se ha contratado es habitual que las cantidades sean las esperadas) o por declaraciones añadidas (por ejemplo: se ha señalado el fin, de acuerdo con el cual la cantidad no puede ser inferior a una determinada cifra; en una de las cláusulas se indica la cantidad que se espera que tenga lo comprado), de acuerdo con nuestro concepto de error, hay que rechazar la presencia del mismo en estos ejemplos. Lo que existe es una disociación entre la regla contractual y la realidad y ésta consiste en que esta última es cuantitativamente inferior a aquella, lo que hace a esta realidad "impropia para el uso a que se le destina" o disminuye "de tal modo este uso (piénsese en las cosas consumibles) que, de haberlos conocido el comprador, no lo habría adquirido o habría dado menos precio por ello". Es evidente que se trata de un defecto y que dicho defecto puede ser oculto, cayendo bajo las normas de los artículos 1.484 y siguientes.

Se podrá dudar si en estos casos se puede dar un desconocimiento del vendedor con respecto al defecto cuantitativo, pero sin duda existirán casos en que dicho supuesto se produzca. Basta pensar en los miles de intermediarios, cuyo contacto con la mercancía que transmiten es bien efímero. Por otra parte, si la ignorancia del vendedor será menos frecuente en el caso de defecto de cantidad, ello no implicará más que una aplicación más frecuente del párrafo segundo del artículo 1.486 (76).

En cuanto a la inclusión en el artículo 1.460 de la pérdida de una cualidad, no ofrece ninguna dificultad si consideramos las cosas como una suma de cualidades.

Pero entonces puede surgir la siguiente pregunta: ¿Para qué dos normas —los arts. 1.460, párr. 2.º y 1.484— que regulan casi uniformemente el mismo problema? El artículo 1.460 cubre tanto las pérdidas cualitativas como las cuantitativas, pero se refiere exclusivamente a las manifiestas, aquellas que resultan evidentes en el mismo momento de la entrega, pero que no se han conocido al per-

---

(76) No hay que olvidar tampoco que en cualquier supuesto de vicios ocultos en compraventa de cosa específica puede coincidir un error por parte del vendedor que, conociendo los vicios en cuestión, diese una interpretación tal al contrato concluido que, según él, la regla contractual comprendiese dichos vicios. En tales casos, frente a las acciones edilicias, el vendedor podría oponer la acción de anulación por error, siempre que éste reuniese todos los requisitos exigibles para su relevancia.

D. Federico DE CASTRO me ha señalado si en tal caso no nos encontraríamos ante un disenso oculto. En efecto, así es (Vid. *El negocio jurídico*, págs. 123 y siguientes). Sin embargo, esto no es relevante una vez adoptada la concepción del error aquí mantenida, ya que, como indicamos en la nota 47, ésta implica la supresión de la división entre el error en la voluntad y el error en la declaración.

feccionarse el contrato porque, aunque tratándose de una compraventa de cosa específica, la cosa no se encontraba presente en ese momento. La misma letra del artículo 1.460 ("al tiempo de celebrarse la venta") induce a pensar que se tratará de una alteración de la cosa fortuita y reciente, de la que no ha tenido noticia el vendedor, ni ha podido tenerla, por lo que, en este supuesto se le libera, frente al de los artículos 1.484 y siguientes, de los gastos del contrato realizados por el comprador. Naturalmente, sin perjuicio de que su responsabilidad pudiese verse aumentada como consecuencia de una culpa "in contrahendo".

En cuanto a la diferencia de plazos para ejercer las acciones edilicias y las del artículo 1.460, párrafo 2.º, la explicación radica en un trato de favor del comprador en los casos de vicios ocultos, al que se le concede un plazo de seis meses para denunciarlos (77), precisamente en base a que no son apreciables inmediatamente. En cambio, el comprador que haya recibido la cosa específica con vicios manifiestos (art. 1.460, parr. 2.º) deberá expresar su protesta inmediatamente (en un breve plazo acorde con las circunstancias); de lo contrario, dará pie con su conducta a que el vendedor crea que se acepta la entrega realizada, originando así una confianza en él que impedirá el ejercicio posterior de las acciones correspondientes.

### III. LAS ACCIONES EDILICIAS EN LA COMPRAVENTA DE COSA GENERICA

#### A) *Confusión de este supuesto con el de incumplimiento contractual del artículo 1.124 del Código civil.*

La dificultad existente para distinguir el error de los vicios ocultos en las compraventas de cosa específica, se repite a la hora de distinguir el supuesto de incumplimiento del contrato, sometido al artículo 1.124 del Código civil, de los vicios ocultos en las compraventas de cosa genérica. No son pocos los autores que colocan el fundamento de las acciones edilicias en el incumplimiento del vendedor y, posiblemente, esto no sea descartado en las compraventas cuyo objeto queda determinado sólo genéricamente. Pero entonces parece necesario, por las mismas razones dadas en el caso anterior, evitar la aplicación simultánea del artículo 1.124 y de los artículos 1.484 y siguientes del Código civil. Ello presupone acotar claramente los supuestos de hecho a que se refieren unas y otras normas. La labor no es fácil; tanto es así, que aquí encontramos también la misma postura evasivista detectada en las compraventas de cosa específica, sólo que

---

(77) El plazo de caducidad de seis meses del art. 1.490 no es un plazo procesal, sino de ejercicio sustancial de la acción. Una vez cumplido ese trámite, contarán los plazos normales de prescripción a favor del comprador. Para una explicación más amplia, Vid. lo dicho sobre el tema en la segunda parte de este trabajo.

al revés, consistente en reservar el saneamiento para los vicios ocultos de las cosas específicas, mientras que los vicios ocultos de las cosas genéricas se someten a las acciones generales de incumplimiento (78). También en este caso, nuestra jurisprudencia ha aceptado en alguna ocasión la utilización indistinta de unas u otras acciones, dejando la elección en manos del comprador (79).

MARTORANO (80), dice que el relacionar o no el saneamiento por vicios ocultos con un incumplimiento del comprador depende de la construcción que se dé en la compraventa genérica al momento de la especificación. Caben tres posibilidades. Si se considera que es un requisito para que el contrato quede definitivamente perfeccionado, entonces nos encontramos con el mismo problema existente en las compraventas específicas. Lo normal es considerar que la compraventa genérica ya es una compraventa perfecta, sin necesidad de que se convierta en específica. Ahora bien, si la especificación implica la participación del comprador en la determinación de la cosa concreta, la obligación de entrega se relacionará ya con dicho acuerdo, aunque en el mismo el vendedor no haya cumplido con la norma del artículo 1.167, por lo que nos encontraremos de nuevo con el mismo planteamiento que en los casos de vicio en las compraventas específicas. La tercera opinión, que es la que nosotros seguimos, parte de considerar la especificación como un acto exclusivo del vendedor, que prepara el cumplimiento de su obligación de entrega de la cosa.

---

(78) GASSETTI: *Verità, errore ed opinione circa la paternità dell'opera d'arte compravenduta*, en *Giur. it.* 1948, I. 2, c. 194, pág. 61.

En este sentido también la STS de 1-VII-1947 (Compraventa de dos tornos extra-rápidos cuya calidad y rendimiento resultan inferiores a lo debido): "Considerando que esto sentado es indudable que a la vez que la acción de saneamiento por defectos ocultos de la cosa, se ejercitó la resolutoria del contrato de compraventa por no ser la cosa entregada conforme a la pactada e incluso es esta acción más apropiada a la índole del caso, ya que no fue un torno determinado, sino genéricamente un torno de precisión..."

(79) STS de 7-VI-1909: En una reconvencción formulada por un industrial frente a una sociedad mercantil colectiva, demandante que reclama el pago de una determinada cantidad, exige aquél el pago de 20.000 pesetas en concepto de gastos, daños y perjuicios ocasionados por la sociedad demandante con motivo de la compra a aquella de una máquina de vapor que resultó no reunir las condiciones estipuladas, produciendo menos caballos de vapor que los contratados. Tanto el Juez de primera instancia como la Audiencia Territorial de Valladolid y el T. S. aceptan la reconvencción, reduciendo su cuantía fundamentalmente al daño derivado de las obras no utilizables realizadas para la instalación de la máquina (en segundo término se hace referencia al precio del alquiler correspondiente al local donde se halla colocada la máquina a disposición del vendedor). Se rechaza la indemnización sobre el lucro cesante.

En el primer considerando se nos dice que "la base legal y racional de tal reconvencción no podía ser otra que la rescisión del contrato autorizada por los arts. 1.124 y 1.486 del C. c.". Vemos, pues, que el T. S. acepta la posibilidad de que coincidan incumplimiento y vicios redhibitorios. La expresión contiene también la incorrección terminológica, derivada del segundo párrafo del art. 1.486 y extendida en este caso al art. 1.124, según la cual se habla de rescisión del contrato en vez de resolución.

(80) Op. cit. Vid. págs. 76-77.

Por ello, la aparición de vicio en la cosa presupone el incumplimiento del contrato por parte del vendedor. Vemos pues que, si bien el comprador no participa en la especificación en el sentido de acordar con el vendedor qué cosa va a serle entregada, si participa en el sentido de controlar la elección realizada por el vendedor, pudiendo rechazar la cosa.

Naturalmente, no cabe excluir la posibilidad de que en una compraventa genérica, comprador y vendedor se pusiesen de acuerdo sobre la cosa que ha de ser entregada. En cuyo supuesto habría que estudiar el valor de dicho acuerdo como posible modificación del contenido del contrato. Lo que en caso afirmativo nos llevaría a concluir que nos halláramos ante una compraventa específica, con la problemática propia de las mismas frente a los vicios ocultos.

WOLFF considera que en las compraventas genéricas no basta, para cumplir la obligación de entregar la cosa, con entregar una cosa "de clase y calidad media" dentro del género (§ 243), ya que normalmente la cosa no sólo viene determinada por un género, sino que, además, ya dentro del mismo, contiene ulteriores especificaciones. Por ello, al entregar una cosa viciosa se está incumpliendo la obligación de entrega; y por ello, el § 480 contiene una verdadera acción de incumplimiento, que, a pesar de las apariencias, no se debe confundir con las acciones de saneamiento. Así, pues, éstas no tienen cabida en las compraventas genéricas más que cuando se ha producido la especificación mediante acuerdo de vendedor y comprador (en efecto, si la especificación se produce directamente mediante la entrega, no hay lugar para las acciones de saneamiento, ya que sólo opera la de incumplimiento si lo entregado no corresponde exactamente a lo determinado contractualmente). Es algo así como si el comprador dijese al vendedor: "Lo entregado no corresponde a lo debido; sin embargo, estoy dispuesto a aceptarlo, aunque no como cumplimiento plenamente adecuado, limitando la relación obligacional a la cosa recibida". Lo que, naturalmente, no es preciso manifestar expresamente. Basta con deducirlo del comportamiento del comprador. Lo que pasa es que en muchas ocasiones el comprador no manifiesta nada; normalmente porque ignora los vicios, en cuyo caso se establece un período de pendencia durante el cual puede ejercer la acción de incumplimiento. La prolongación de dicho período sería injusta para el vendedor. Por ello el § 480 somete la acción de incumplimiento al plazo de prescripción de las acciones edilicias, haciendo equivaler el transcurso del mismo a una aceptación de la especificación realizada (81).

---

(81) Op. cit. Vid. págs. 66-76. En el razonamiento de WOLFF vemos aparecer un factor que, como el lector ha comprobado ya en el supuesto de compraventa de cosa específica y podrá comprobar en el de compraventa de cosa genérica, es decisivo para mí en la fundamentación de las acciones edilicias. Ese factor es la consideración de que el vendedor, aunque no haya entregado la cosa debida, no puede quedar indefinidamente sometido a la decisión del comprador sobre la aceptación de lo recibido o su rechazo con el ejercicio de

B) *La Sentencia del T.S. de 6 de mayo de 1911.*

La sentencia de 6-V-1911 presenta otro ejemplo de confusión, en el que el T.S. cree que el incumplimiento general de las obligaciones y las acciones edilicias pueden coincidir. Esta sentencia constituye un buen ejemplo para exponer prácticamente la construcción de las acciones edilicias que yo considero válida en las compraventas de cosas genéricas. Por ello, creo oportuno comentarla aquí, adelantando así las posturas y conclusiones que desarrollo en el resto de este trabajo.

“La casa W. vendía a la Hidroeléctrica de G. un motor trifásico de 30 H.P., 750 revoluciones para 125 voltios y 50 periodos, por el precio de 1.750 francos, cuyo aparato debía reunir las condiciones especificadas en el Catálogo de la Casa constructora... Recibido el motor por la Sociedad compradora, se procedió a su montaje, y no funcionando en la forma debida, por el gerente de la Hidroeléctrica se telegrafió a la vendedora, pidiendo con toda urgencia se enviase un empleado para el arreglo de dicho motor, lo cual verificó la W., mandando un montador, el que después de grandes trabajos nada pudo conseguir, marchándose y llevándose una pieza defectuosa, causa del mal funcionamiento del aparato, volviendo nuevamente dicho montador con el propósito de poner en marcha el motor, sin que tampoco lo consiguiese, por no ser la pieza que trajo adecuada al motor, retirándose otra vez y volviendo a los pocos días, sin que a pesar de ello consiguiese hacerle marchar en la forma debida, en vista de lo cual la Sociedad demandada y recurrente envió un ingeniero para que estudiase las causas del mal funcionamiento de aquél, conviniendo dicho ingeniero con el comprador en que tal causa era debida a defectos del aparato, los que subsanados, según las indicaciones del expresado técnico de la W., dio por resultado la marcha normal del repetido motor... a los siete meses de haber sido enviado.”

La compradora exige a la casa vendedora el pago de 50.200 pesetas en concepto de daños y perjuicios sufridos como consecuencia de su morosidad en el cumplimiento, ya que “estas casas tienen por costumbre servir esta clase de máquinas en un plazo de cuatro o seis semanas, para lo que había necesitado la Sociedad demandada siete meses de término”, ya que, según ella, hasta entonces no había recibido el motor “a los efectos y destino que pensaba darles” y que quedaban integrados en una correcta interpretación del contrato celebrado.

---

las acciones correspondientes. Ciertamente que WOLFF utiliza este dato de manera distinta a la nuestra.

También importa apreciar que se rechaza la posibilidad de una diferencia entre la cosa viciosa y el “aliud pro alio” en las compraventas de cosas genéricas. Tanto es así que ambos casos se someten a la acción de incumplimiento. Sólo a través de la especificación (cuando la compraventa ya no es genérica) cabe recurrir al sancionamiento por vicios. Vemos reaparecer, en cierto modo, la opinión según la cual el saneamiento por vicios ocultos es una institución típicamente arraigada en la compraventa de cosa específica y no válida para la de cosa genérica.

El juez de primera instancia acepta plenamente la demanda y la Audiencia Territorial de Madrid la confirma (aunque rebaja la indemnización de daños y perjuicios a 17.837 pesetas), así como el Tribunal Supremo, que rechaza el recurso de casación de la firma vendedora.

La vendedora mantiene en su recurso que el caso es de saneamiento por vicios, lo que excluye la posibilidad de aplicar los artículos que se refieren al incumplimiento de las obligaciones (fundamentalmente el art. 1.101), ya que "la acción de saneamiento presupone el cumplimiento previo de las condiciones del contrato, siendo aquélla una consecuencia de éste". Añade que si se mantiene la existencia de incumplimiento, tal como propone el demandante y acepta la sentencia recurrida, se vendrá a destruir la posibilidad de que exista el saneamiento de la cosa vendida, "pues aún cuando fuera entregada, si tenía defectos, se interpretaría como incumplimiento del contrato".

Frente a lo que el Tribunal Supremo considera "que entre el artículo 1.101... y... los artículos 1.484 y demás referentes a la compraventa,... no existe oposición alguna... porque la obligación del vendedor de sanear la cosa vendida por defectos ocultos y el derecho del comprador de optar en tal caso entre la rescisión del contrato o la rebaja del precio, son perfectamente compatibles con el derecho del último a ser indemnizado cuando a consecuencia de esos defectos se le causen daños y perjuicios, ya se originen de haber faltado la otra parte contratante al cumplimiento de sus obligaciones en la forma estipulada, ya de su incurria o negligencia, en relación a que ambas responsabilidades nacen de fuentes distintas e independientes entre sí, las unas de los defectos que hacen impropia la cosa objeto del contrato para el uso a que se la destina, y la otra del quebranto causado al patrimonio del comprador, si además concurren los requisitos que establece el artículo 1.107".

Así, pues, se admite claramente que la entrega de una cosa defectuosa equivale a un incumplimiento, a un "aliud pro alio". Queda claro que sólo se cumple cuando se entrega la cosa tal y como se contrató. Sin embargo, lo que no parece correcto es que este supuesto pueda coincidir, como estima el Tribunal Supremo con el de saneamiento por vicios. El principio de que se parte es correcto: "las disposiciones del título 1.º, libro 4.º del Código civil... son aplicables a toda la materia contractual, a no ser que las disposiciones especiales reguladoras del contrato de que se trata, estén en oposición con aquellas, en cuyo caso, a las especiales hay que atenerse exclusivamente". Pero su aplicación es incorrecta. Basta considerar las consecuencias establecidas en el artículo 1.486, especialmente en su párrafo 2.º, para darse cuenta que la aplicación a un tiempo del artículo 1.101 sería perturbadora. En efecto, ¿cómo combinar la indemnización de daños y perjuicios fijada en este último artículo con la misma previsión del artículo 1.486 cuando el vendedor conociese los vicios ocultos de la cosa vendida y no los manifestase al comprador? Si aquí el obstáculo parece ya insalvable,

mucho más lo resulta si aplicamos el artículo 1.124, regulador del incumplimiento en los contratos sinalagmáticos y que, como veremos, es el que debe aplicarse en este caso. En efecto, las acciones de incumplimiento del artículo 1.124 son incompatibles con las edilicias, o porque son contrapuestas (acción con la que se exige el cumplimiento exacto), o porque sobran, en cuanto productoras del mismo efecto (acción resolutoria).

En este caso existió pura y simplemente un incumplimiento por parte de la vendedora, ya que los defectos de la máquina aparecieron inmediatamente nada más ponerla en funcionamiento y las reclamaciones comenzaron a hacerse en el período que se debe considerar aún como adecuado para rehusar la cosa recibida, de acuerdo con el artículo 1.166 (recibido el motor a comienzos de enero, ya se telegrafió el 7 de enero pidiendo el envío de algún técnico). Lo que ocurre es que la casa compradora optó desde el primer momento por el cumplimiento exacto del contrato, en la modalidad de arreglo de la cosa, que es a la que normalmente se acude en estos casos, por ser la más cómoda tanto para vendedores como para compradores. Sólo en última instancia se acude a la sustitución de la cosa entregada por otra. Pero primero se acude a la reparación, si ésta es posible. Así vemos, cómo de las alegaciones de ambas partes resulta que no se descarta la posibilidad de tener que recurrir a la sustitución del motor por otro (parece que la vendedora estaba dispuesta a ello si hubiese sido necesario). Ahora bien, la elección del cumplimiento exacto no elimina la indemnización de daños y perjuicios provocados por el cumplimiento inexacto (incumplimiento) inicial y por el consiguiente retraso (mora) en el cumplimiento exacto y definitivo.

Toda la confusión procede de la interpretación que la casa vendedora daba a la obligación de sanear; interpretación que, desgraciadamente, parece admitida por el Tribunal Supremo cuando en el tercero y último considerando expone que al haberse ocasionado "a la entidad compradora daños y perjuicios en cuantía determinada, es visto... que la Sociedad recurrente, *aparte de la obligación de sanear la cosa vendida*, deba indemnizarlos, teniendo su origen en el incumplimiento de sus obligaciones, con arreglo a los términos convenidos". En efecto, ambos consideran, según se deduce, que el saneamiento constituye una verdadera obligación sustantiva paralela a la de entrega de la cosa, y que se atiende a dicha obligación precisamente, en este caso, con la reparación de la cosa (¿Las acciones edilicias quedarían entonces reservadas para aquellos casos en que el vendedor se negase a sanear la cosa voluntariamente o esto resultase imposible?). Así pues, toda la actividad del vendedor para reparar la cosa respondería a dicha obligación de sanear y no, como nosotros creemos, a una modalidad de la acción de petición de cumplimiento exacto.

Cierto que la redacción del artículo 1.461 puede dar pie a dicha construcción, tal y como la expone claramente la casa vendedora, que "reconoció desde un principio ser de su cuenta los gastos que oca-

sionasen las reparaciones del motor en caso de irregularidad en su funcionamiento debido a defecto de construcción, ya que esta garantía, durante un determinado plazo, la otorgaban por uso constante todas las casas constructoras, obligándose a mandar por su cuenta empleados técnicos que observen y dirijan la marcha de la máquina vendida, y aún a sustituirla por otra nueva, y supuesta esta garantía natural y corriente *en cuanto integraba la obligación legal que todo vendedor tiene de sanear la cosa vendida sin que sobre ella recaiga pacto especial*, es evidente que si no había sido objeto de expresa estipulación, no mediando mala fe, no venía obligado el vendedor al pago de ninguna indemnización de daños y perjuicios". Pero la lectura de los artículos 1.474 y siguientes muestra claramente que, tanto en el saneamiento por evicción como en el saneamiento por vicios ocultos, no nos encontramos ante obligaciones accesorias a la principal de entrega, sino ante formas específicas de responsabilidad por la obligación que tiene el vendedor de entregar exactamente la cosa objeto de su obligación y de asegurar el goce pacífico de la misma. Y esa forma de responsabilidad es la establecida en el artículo 1.486 para el saneamiento por vicios y no la reparación o saneamiento directo de la cosa, ya que éste eliminaría precisamente la aplicación de los artículos 1.484 y siguientes.

C) *Relación entre el incumplimiento del artículo 1.124 y los vicios ocultos de los artículos 1.484 y siguientes.*

El supuesto normal de incumplimiento del artículo 1.124 es aquel en que el deudor no satisface en nada la obligación existente; en la compraventa, cuando el vendedor no entrega nada al comprador. De este supuesto normal hay que distinguir los de incumplimiento inexacto o incumplimiento parcial, en los que el deudor lleva a cabo una prestación que no corresponde con la debida. Es en esta clase de incumplimiento donde se sitúa la entrega del vendedor de una cosa distinta de la estipulada (82). De la entrega de una cosa distinta, añade buena parte de la doctrina, hay que diferenciar la entrega de una cosa defectuosa. Esta entrega no supone un incumplimiento sometido a las acciones del artículo 1.124, sino simplemente sometida, en su caso, al saneamiento por vicios ocultos de los artículos 1.484 y siguientes. Con ello se considera evidente la distinción entre "aliud pro alio" y la cosa viciosa. La validez teórica de esta distinción y su posible aplicación práctica es algo que no se discute. Tanto es así que se suele alegar sin exponer ni siquiera los criterios en que se apoya.

Pero, en mi opinión, esta distinción no es válida. Creo que en las obligaciones genéricas no existe la posibilidad de un término medio entre la entrega de la cosa vendida y la entrega de otra cosa, ni, por

(82) Salvatore ROMANO: *Vendita-Contratto estimatorio*, 1960. Vid. página 261: "non si tratta in questa materia del fatto negativo dell'inadempimento, ma di quello positivo di un falso adempimento".

tanto, entre el cumplimiento o el incumplimiento de la obligación. Y es que me parece imposible fijar un criterio de distinción entre la cosa viciosa y el "aliud pro alio".

a) *El saneamiento como obligación autónoma.*

Antes de continuar conviene advertir que lo dicho implica rechazar un gran número de construcciones que admiten que las acciones edilicias responden a un incumplimiento del vendedor, pero que no se refiere a la entrega de la cosa debida, sino a la obligación de saneamiento, como si ésta fuese independiente de la primera. Hay que advertir que esta división de obligaciones permite aplicar este mismo fundamento del incumplimiento al ejercicio de las acciones de saneamiento por vicios ocultos en las compraventas de cosas específicas.

Estas doctrinas suelen encontrar apoyo en los textos de los diversos Códigos civiles. Así, en el nuestro, la redacción del artículo 1.461 ("El vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta"), y el tratamiento separado, en diversas secciones, de la entrega y del saneamiento, da una base formal para que se pueda hablar de una dualidad de obligaciones a cargo del vendedor.

En Italia, RUBINO es exponente de esta postura. Parte del planteamiento expuesto, según el cual las acciones edilicias no responden al incumplimiento de la obligación principal nacida del contrato de compraventa, es decir, de no haber entregado la cosa (art. 1.476, número 1.º del C. c. italiano), sino de la obligación que existe de no entregar algo que no sea vicioso y que tenga las cualidades exigibles. Pero al aplicar este esquema a las compraventas de cosas específicas, tiene que alterarlo y concluye diciendo que el saneamiento por vicios atiende verdaderamente a proteger la atribución patrimonial que se opera en la compraventa y no una obligación nacida de dicho contrato (83). En efecto, hablar del incumplimiento de una obligación presupone un contrato válido, que resulta ineficaz como consecuencia de que sobreviene una ruptura del sinalagma funcional. Pero, ¿cómo hablar de algo sobrevenido con posterioridad a la perfección del contrato cuando precisamente en las compraventas de cosas específicas el vicio tiene que existir en ese momento? En cambio, en el ordenamiento italiano la compraventa tiene eficacia real directa, por lo que la atribución patrimonial que, según RUBINO, debe recaer sobre una cosa sin vicios, se produce al tiempo del contrato.

También SALVATORE ROMANO distingue entre las obligaciones que se refieren a la determinación del objeto (especificación), las que se refieren a la faceta cuantitativa o cualitativa de la prestación y, finalmente, las que se refieren a la entrega de la cosa y demás actividades relacionadas con ella (custodia) (84).

En España, un ejemplo de la mencionada separación de obliga-

(83) *La Compravendita*, 1952. Vid. págs. 505-511.

(84) *Vendita-Contratto estimatorio*, 1960. Vid. pág. 279.

ciones lo encontramos en FERRANDIS, quien mantiene la autonomía de las obligaciones de entrega y saneamiento, a pesar de su estrecha conexión, basándose precisamente en los artículos 1.445 y 1.461 del Código civil (85).

También en Francia, RIPERT y BOULANGER, señalan cómo la doctrina de los vicios ocultos enlaza con el incumplimiento de una obligación, estrechamente ligada con la función misma de la compraventa; se trata de la obligación que tiene el vendedor de proporcionar al comprador una "posesión útil" (86). Sin embargo, ya LAURENT (87) rechazaba que el saneamiento por vicios ocultos correspondiese a una obligación de garantía, ya que, en realidad, no hace sino presuponer que el vendedor no ha cumplido su obligación. Tanto es así que LAURENT funda directamente el derecho del comprador en caso de vicios ocultos sobre la condición resolutoria tácita, aunque los efectos sean bastante diferentes.

En mi opinión, todas estas distinciones resultan artificiosas. En la compraventa el vendedor no tiene más que una obligación principal y esta es la entrega de la cosa en las condiciones estipuladas. El incumplimiento de esta obligación genera una responsabilidad que, según los casos, se configurará de una u otra forma. Así pues, el saneamiento por vicios ocultos no es una segunda obligación del vendedor ni corresponde a otra obligación diversa de la de entrega de la cosa. No es más que la forma de responsabilidad que corresponde a un tipo de incumplimiento de la entrega de la cosa debida. Las incongruencias a las que puede conducir el desarrollo de la división de obligaciones a cargo del vendedor que combatimos nos lo muestra SCHOLLMAYER (88), quien, al excluir de la obligación de entrega de la cosa la de saneamiento por los vicios ocultos, deduce que el comprador no se podrá negar a aceptar la cosa defectuosa, incurriendo sino en "mora accipiendi", aunque, posteriormente, los efectos de la misma puedan quedar disueltos si se utiliza la acción redhibitoria (pero no, si lo que ejerce es la acción " quanti minoris ") (89).

---

(85) En las notas al *Derecho de obligaciones*, de ENNECERUS. Vol. II, Primera Parte. Vid. pág. 98. Y en las págs. 130-131 añade: "Incluso ha de afirmarse que tales obligaciones no sólo son conceptualmente diferentes, sino que son también cronológicamente separables. En efecto, la obligación de saneamiento determina una responsabilidad del vendedor posterior a la entrega de la cosa, lo cual se justifica teniendo en cuenta que la recepción de la posesión de esta es lo que pone al comprador en condiciones de apreciar vicios o defectos que no pudo advertir en el momento de la celebración del contrato."

(86) *Traité...* Vid. pág. 508.

(87) *Principes...* Vid. págs. 271-272.

(88) "Erfüllungspflicht und Gewährleistung für Fehler beim Kauf", en *Iherings Jahrbücher...*, núm. 49. Vid. pág. 97.

(89) Conviene precisar que si los defectos pueden ser detectados en el momento de la entrega, en mi opinión, ya no se trata de un supuesto a resolver a través de las acciones edilicias. Si la compraventa es de cosa específica habrá de someterse al párrafo segundo del art. 1.460; si es de cosa genérica, al artículo 1.124.

b) *Cosa viciosa y "aliud pro alio"*.

Volviendo a la problemática distinción existente entre la cosa viciosa y el "aliud pro alio", el criterio más difundido es el de distinguir los vicios de las cualidades. Sólo la alteración en las cualidades diversas a las pactadas, se dice, nos permite hablar de la entrega de un "aliud pro alio" y de un incumplimiento sometido al artículo 1.124 del C. c.

Por lo tanto, hay que señalar que este criterio no es válido para todos los ordenamientos. En efecto, fueron precisamente las dificultades originadas para aplicar este criterio los que movieron al legislador italiano de 1942 a regular expresamente junto a los vicios reprobatorios la falta de cualidades prometidas o esenciales para el uso al que se destina la cosa (art. 1.497 del C. c. italiano) (90). Antes se sometían los casos de defecto de cualidad a las acciones generales de incumplimiento (o a la de nulidad por error, según se tratase de una compraventa de cosa genérica o de cosa específica). Por lo que todos los compradores pretendían que el vicio que tenía la cosa comprada era una falta de cualidad, con lo que su acción se sometía al plazo ordinario de prescripción. Ahora, al tratar de salvar este problema, se ha planteado el no menos espinoso de distinguir la cosa que carece de las cualidades debidas frente al "aliud pro alio".

Sin embargo, el criterio expuesto parece responder al del artículo 1.167 del C. c. De éste se deduce que en las obligaciones genéricas se puede hablar de objeto diverso cuando el entregado tenga otra calidad que la prevista y exigible. Por ello, sólo cuando se entrega una calidad inferior podrá rechazar el acreedor la cosa: se trata de "otra diferente" (art. 1.166, párr. 1.º). Pero, ¿qué es lo que se entiende por cualidades? El ordenamiento jurídico puede acuñar sus propios conceptos y éstos no tienen que corresponder necesariamente al sentido que normalmente se les da por la comunidad social. Pero cuando semejante definición no existe, no hay más remedio que acudir al sentido vulgar de las palabras. Este es nuestro caso, ya que una vez admitido que el "aliud pro alio" se caracteriza por la diferencia de calidad, resulta que el Código civil no nos dice lo que entiende por calidad o por vicio.

De acuerdo con la Real Academia Española, calidad es la "manera de ser de una persona o cosa"; cualidad es "cada una de las circunstancias o caracteres, naturales o adquiridos, que distinguen a las personas o cosas" y también "calidad, manera de ser" (91); defecto es la "carencia o falta de las cualidades propias y naturales de

(90) BONET en su nota núm. 383 (Vid. pág. 323) a *La Compraventa de LUZZATO* dice que: "en el Derecho español, en el caso de falta de cualidad de la cosa, serán aplicables las disposiciones generales, especialmente el art. 1.124, por no existir precepto específico paralelo al del art. 1.497 del Código italiano".

(91) El Diccionario ideológico de la Lengua española de Julio CASARES (Barcelona, 1966) nos despeja esta dualidad de sentidos al aclarar que la calidad no es sino el "conjunto de cualidades de una cosa".

una cosa"; vicio es "mala calidad, defecto o daño físico en las cosas" (92).

De estas definiciones se puede deducir sin lugar a dudas que calidad, cualidad, vicio y defecto no son palabras que hagan referencia a realidades diversas. Atienden simplemente a dos puntos de vista diferentes que inciden sobre la misma realidad. Calidad y cualidad enfocan las cosas desde una perspectiva positiva, mientras que vicio y defecto contemplan lo mismo desde una perspectiva negativa. Cualquier cualidad (la suma de todas ellas repercute en la calidad, que es la expresión conjunta de todas las cualidades) podrá designarse también como la ausencia de un vicio y, viceversa, cualquier vicio podrá designarse también como la ausencia de una cualidad. No existe pues base para distinguir entre cualidades y vicios (93).

Pero además, si aceptamos la distinción entre la cosa viciosa y la cosa carente de cualidades o de calidad inferior parece que dejamos totalmente sin protección al comprador que recibe una cosa con defectos manifiestos. Ya que, aunque se percate de ellos y desee rechazar la cosa, no podrá acogerse a esta facultad, prevista en los artículos 1.166 y 1.167 del Código civil, precisamente porque este último habla sólo de una calidad inferior (y no de vicios de la cosa). Si no puede rechazar la entrega, mucho menos le estará permitido ejercer las acciones del artículo 1.124 del Código civil y, desde luego, tampoco podrá recurrir al saneamiento, ya que éste se refiere a los vicios ocultos y no a los manifiestos. A lo sumo podría beneficiarse de una indemnización de daños y perjuicios, lo que resulta absolutamente inadecuado.

Sin embargo, ¿qué duda cabe que hay casos en los que no se puede

---

(92) Diccionario manual e ilustrado de la Lengua española de la Real Academia Española. (Madrid, 1950.)

(93) La STS de 7-X-1927 equipara el "vicio propio de la cosa", el "defecto de calidad" y el "aliud pro alio" en una compraventa de 5.000 kilogramos de pepita de albaricoque dulce en que se entrega pepita de albaricoque amarga: "Considerando que ya se entienda que constituya vicio propio de la cosa o se aprecie como defecto en su calidad la circunstancia de ser la remitida distinta en cuanto a su naturaleza o especie de aquella que fue convenida, es ello lo cierto que esto último significa y representa legalmente un verdadero incumplimiento del contrato, pues a tanto equivale el envío de mercancía diferente de la comprada."

Vid. también en el mismo sentido la STS de 1-VII-1947.

En la STS de 27-V-1949 (Compraventa de 4.000/6.000 traviesas de roble) el T. S. considera que los vicios detectados en las maderas dan lugar a que no se pueda estimar que lo entregado era lo debido. Tanto es así que en el primer considerando habla de los trozos de madera remitidos en vez de hablar de traviesas. Postura en la que insiste en el cuarto considerando: "que afirmado en la sentencia recurrida el incumplimiento por el vendedor demandante del contrato de compraventa, al no haber hecho entrega "fiel" de las traviesas vendidas embarcadas, sin que se ajustasen a las características estipuladas...".

Esta postura parece ser la adoptada por Díez-PICAZO al tratar el supuesto de incumplimiento por ejecución de una prestación defectuosa. *El retardo, mora y resolución de los contratos sinalagnáticos*. ADC. T. XXII, F. II. Vid. páginas 388-9.

dudar de que lo entregado es otra cosa y que no puede hablarse de cambio de cualidades o de vicios? En efecto, si he comprado una televisión y me entregan un radio, un tocadiscos y me entregan una máquina de escribir, un coche y me entregan una canoa..., nadie dudará que se trata de un "aliud pro alio", que tengo que acudir a las acciones que me ofrece el artículo 1.124 y que ni tan siquiera se me puede ocurrir pensar en las acciones edilicias. En estos casos el vendedor ha desbordado los límites del género básico sobre el que estaba constituida la relación obligatoria. Se podría decir que ha alterado la esencia misma de la cosa debida. Hay que admitir la configuración socialmente acuñada de géneros básicos con respecto a los cuales no existe duda para nadie de que las cosas pertenecientes a uno no pueden confundirse en nada con las incluidas en otro: mesa, silla, lámpara, tractor, caballo, cerveza... No se trata de un problema filosófico, sino de firme convicción social.

Pero normalmente las obligaciones convencionales, aunque sean genéricas, parecen mucho más especificadas. Al género básico se añaden toda una serie de indicaciones que, dentro de dicho género, reducen a un cierto número de cosas, más o menos amplio, aquellas que puedan satisfacer la prestación a realizar (94). Así, la mesa será de caoba y destinada para un comedor o un despacho, tendrá cajones o no y más o menos patas...; la silla será alta o baja, de madera o de hierro, tapizada o no...; la lámpara habrá de tener más o menos bombillas, será de cristal de una u otra calidad...; el tractor tendrá mayor o menor potencia, apto para determinados terrenos, de cierta marca, consumo...; el caballo será de tiro o de carreras, joven o viejo, de cierta raza...; la cerveza será rubia o negra, con mayor o menor graduación...

¿Se puede decir que en todos estos casos bastará con que lo entregado corresponda al género básico para cumplir con el artículo 1.157, aunque luego no contenga ninguna de las especificaciones establecidas en la regla contractual? En caso afirmativo estos supuestos quedarían sometidos a las acciones edilicias, lo que, a efectos prácticos, supondría eliminar la aplicación del art. 1.124 casi siempre que el vendedor hubiese entregado algo, puesto que no cabe pensar que entregue algo que no sea, al menos, del género básico.

Sin embargo, esta división nos parece profundamente irreal y ni siquiera tiene la virtud de ser clara, puesto que, no sólo ya muchas personas opinarán que no han recibido lo que se les debía cuando, habiendo comprado una mesa de caoba, se les entrega una de pino, o cuando, habiendo comprado un caballo de carreras, se les entrega uno de tiro, sino que incluso estimaran que una mesa de pino pertenece a un género básico distinto del de la mesa de caoba; y otro tanto se podrá decir de los caballos de carreras y de tiro, y de otras muchas de

(94) WOLFF, Op. cit. Vid. pág. 67: "in obligatione sind nur diejenigen Spezies der Gattung, die die vertragsmäßige Beschaffenheit besitzen, nicht auch die übrigen Spezies, die diese Beschaffenheit nicht besitzen".

las especificaciones realizadas más arriba a modo de ejemplo. Resulta difícil e inseguro saber a partir de qué momento la conciencia social rechaza la existencia de un nuevo género o subgénero para considerar que las variaciones ya sólo responden a tipos de cosas pertenecientes a un mismo género.

Lo que parece evidente es que todas aquellas palabras y otros medios de expresión con los que se determina la cosa objeto de la compraventa en el momento de perfeccionarse el contrato no son gratuitos. El comprador espera recibir una cosa que responda exactamente a la descripción que deriva de la interpretación contractual y no algo que sea aproximadamente lo convenido. Y así se deduce de una interpretación correcta del artículo 1.167, puesto que la simple variación de calidad, es decir, la ausencia de una cualidad o la presencia de un vicio, permite rechazar la cosa entregada por el vendedor (95).

Además, si se aceptase el criterio que acabamos de exponer, se acentuaría aún la injusticia ya señalada en el caso de distinguir vicios y cualidades cuando aquellos fuesen manifiestos. Aquí el resultado sería más grave, puesto que a pesar de una variación de calidad, siempre que ésta no supusiese un cambio de género básico, el comprador tendría que conformarse con la cosa cuando la variación (con respecto a la cosa vendida) fuese manifiesta.

Sin embargo, esta es en definitiva la postura adoptada por LARENZ quien considera que aunque la cosa entregada pertenezca a otro género, debe regirse el caso por el § 480 del BGB y no por las normas generales del mismo sobre incumplimiento, salvo en aquellos casos en que, de acuerdo con el § 378 del HGB, la mercancía entregada es tan diversa de la convenida que en ningún caso el vendedor pueda contar con la aceptación de la misma por parte del comprador (96). Sin embargo, LARENZ no llega a esta conclusión por razones de fondo, es decir, porque crea que resulta imposible en muchas ocasiones la distinción entre el "aliud pro alio" y la cosa viciosa, sino por razones prácticas. De todas formas, a juzgar por los ejemplos a los que alude, lleva el planteamiento expuesto hasta casos muy extremados: así, entregar manzanas en vez de peras. Lo que nos permite identificar lo que nosotros hemos denominado género básico con ese mínimo de identidad a partir del cual no se puede esperar que el comprador acepte lo recibido como lo debido.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que esta conclusión, que no nos parece correcta para el ordenamiento español puede serlo en el alemán, ya que, entre otros posibles argumentos, no hay que olvidar que el § 480 incorpora la acción de incumplimiento a la regulación específica de los vicios ocultos, aunque, eso sí, sometiéndola a los requisitos propios de las acciones edilicias, sobre todo al breve plazo de prescripción de seis meses. Así, de acuerdo con dicho § 480 "El

(95) También DE TAPIA parece considerar que "la diferencia en calidad o cantidad de los géneros contratados" equivale a la entrega de algo distinto de lo convenido. *Tratado de Jurisprudencia Mercantil*, 1828. Vid. págs. 69-70.

(96) *Lehrbuch...* Vid. pág. 61.

comprador de una cosa determinada solamente según el género puede exigir, en lugar de la redhibición o de la reducción, que le sea entregada en el lugar de la cosa viciada una libre de vicios". Lo que se completa con el párrafo 2.º de dicho § 480 ("Si en el tiempo en el cual el riesgo pasa al comprador, falta a la cosa una cualidad afirmada, o si el vendedor ha ocultado dolosamente una falta, el comprador puede exigir, en lugar de la redhibición, de la reducción o de la entrega de una cosa libre de vicios, indemnización de daños a causa de no cumplimiento"), sobre todo si no olvidamos que, de acuerdo con el § 477, el plazo especial de prescripción de seis meses no se aplica cuando el vendedor haya ocultado dolosamente la falta (97).

Tanto en la interpretación de LARENZ como en las normas del BGB vemos criterios que nos parecen muy interesantes para distinguir la regulación propia de los vicios ocultos y son todos los que apuntan a la protección de una confianza. Precisamente el considerar que no puede protegerse una confianza basada en una actuación dolosa es la que hace que el ordenamiento salte la barrera de los seis meses fijada en el § 477. Y, de acuerdo con valoraciones análogas, admite LARENZ directamente el ejercicio de la acción de incumplimiento cuando lo dado es tan diverso que no puede generar una confianza en el vendedor de que será aceptado.

Finalmente, es importante no olvidar que en todo caso la distinción es fundamentalmente técnica, ya que, en definitiva, se trata de un incumplimiento de la obligación de entrega. Por ello puede el comprador, a priori, rechazar la cosa que tenga vicios, es decir, que sea distinta de la debida, provocando incluso la mora del deudor. Y por ello también se explica LARENZ la incorporación de la acción de incumplimiento al § 480 del BGB (98).

c) *Importancia de la diferencia existente entre lo comprado y lo recibido.*

Responde a la misma orientación que los criterios de distinción de los supuestos de hecho de los artículos 1.124 y 1.484 del Código civil, presentados hasta ahora, aquel que pretende reservar a las acciones edilicias los casos en que el vicio o la variación de calidad tenga una importancia mínima. Sin embargo, si bien es cierto que dichos casos no han de someterse a las acciones del artículo 1.124, puesto que, lógicamente, éstas se han de aplicar a los incumplimientos que tengan

(97) *Lehrbuch...* Vid. pág. 59-60.

(98) "Das Verlangen nach Lieferung einer mangelfreien Sache ist kein neuer Anspruch, sondern nur der ursprüngliche Erfüllungsanspruch, der eben noch nicht erloschen ist, weil der Verkäufer nicht erfüllt hat." *Lehrbuch...* Vid. pág. 60.

(99) El art. 1.455 del C. c. italiano dice expresamente: "Il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra." Yo creo que el margen de arbitrio concedido a los tribunales en el párrafo tercero del art. 1.124, junto con una aplicación analógica del art. 1.154 del C. c. debe conducir a idéntico resultado.

un mínimo de importancia (99), tampoco quedarán incluidos en el artículo 1.484, al exigir éste que los defectos ocultos hagan a la cosa vendida “impropia para el uso a que se la destina” o que disminuyan “de tal modo este uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella”.

Es opinión unánime (100) que el artículo 1.124 se aplica al incumplimiento de una prestación principal, pero entendido dicho carácter de principal en un sentido subjetivo. Con ello se entiende englobar aquellas prestaciones que, a pesar de ser objetivamente accesorias, han condicionado el consentimiento de la parte que sufre el incumplimiento. Y es que junto a la prestación principal, la más importante, puede haber prestaciones secundarias, pero necesarias para que el particular contrate.

Luego la entrega de una cosa viciosa dará lugar a la aplicación del artículo 1.124 cuando se trate de un vicio importante, pero no sólo en un sentido objetivo, sino también en el subjetivo de que su ausencia (o la existencia de la cualidad correspondiente) fuese necesaria, como determinante de la voluntad de la parte contratante perjudicada. Y a este mismo criterio atiende precisamente el artículo 1.484 cuando se refiere a defectos ocultos que, “de haberlos conocido el comprador”, no habría adquirido la cosa, al menos, en las condiciones estipuladas.

d) *El carácter oculto de la diferencia entre lo comprado y lo recibido.*

Cierto que los defectos más pequeños serán menos manifiestos, con lo que apuntamos ya a un criterio totalmente distinto de los anteriores. No importa que la cosa entregada sea muy diferente o que sólo lo sea un poco (siempre que se supere el mínimo exigible para que la diferencia sea relevante). Lo verdaderamente importante es que esa diferencia permanezca oculta.

A primera vista no es posible entender que, de acuerdo con el artículo 1.484, pueda haber defectos manifiestos cuando se trata de cosas no determinadas más que genéricamente. Al no estar presente la cosa con la que piensa cumplir el vendedor, precisamente por no estar especificada (frecuentemente ni siquiera el vendedor sabrá con qué cosa piensa atender a su obligación, ya que es muy probable que ni él mismo la tenga todavía), no es posible hablar de defectos manifiestos. Son todos ocultos. Sin embargo, una interpretación finalista de la norma nos llevará a trasladar este requisito de que el vicio sea oculto al momento de la entrega en las compraventas de

---

en Derecho español. Resultado que yo sería partidario de extender también a la acción de cumplimiento exacto contenida también en el art. 1.124, impidiendo su ejercicio en estos supuestos y limitando la defensa del acreedor (comprador en nuestro caso) a una indemnización de daños y perjuicios (artículo 1.101 del C. c.).

(100) Mosco: *La resolución de los contratos por incumplimiento* y el Apéndice de PINTÓ RUIZ sobre *La condición resolutoria tácita*.

cosa genérica, ya que cabe exigir en el comprador no sólo que sea diligente al perfeccionar el contrato, sino también en su ejecución al recibir la cosa comprada. De acuerdo con esta interpretación no se podrá recurrir al saneamiento de los vicios cuando estos sean manifiestos en el momento de la entrega. Sin embargo, esto no puede conducir a la conclusión de que aquel comprador que recibe una cosa manifiestamente distinta a la pactada (los defectos se encuentran a la vista o "el comprador es un perito que por razón de su oficio o profesión, debía fácilmente conocerlos") y no la rechaza en el mismo momento, pierda todas las acciones que podría ejercer frente al vendedor. En muchas ocasiones los vicios son manifiestos pero su descubrimiento requiere un mínimo examen que puede no ser exigible de inmediato de acuerdo con las circunstancias y con los usos del tráfico. Otras veces las cosas se entregan sin estar el comprador presente: entrega a cualquier persona que en ese momento se encuentre en el domicilio del comprador, en la portería, conserjería, a un vecino; otras, la cosa viene empaquetada o embalada y no es exigible el desembalarlas o el desempaquetarlas en el momento de la recepción (piénsese en los paquetes que se entregan en correos y que normalmente no se abrirán hasta llegar a casa). En efecto, una interpretación racional del artículo 1.166 no debe limitar su eficacia al mismo momento en que materialmente se recibe la cosa. La posibilidad de rechazarla (es decir, de comunicar al vendedor que se considera que su obligación no ha sido cumplida porque lo entregado es distinto de lo debido) debe subsistir todo el tiempo racionalmente necesario para que el nuevo poseedor, el comprador, entre en contacto con la cosa, para que la contemple detenidamente y la pruebe (101).

---

(101) Luego el carácter oculto de un vicio es algo totalmente relativo, que dependerá de personas y circunstancias. La STS de 25-I-1924 considera vicio oculto que un coche tenga roto y soldado dos veces el cigüeñal, ya que "cuando, soldado o reparado, un cigüeñal trabaja en un coche, siendo sus condiciones de ajuste y equilibrio normales, no es posible apreciar sus defectos de construcción, pues su funcionamiento será normal, y sólo se puede observar esos efectos desmontando el motor". La STS de 28-III-1863 considera oculto el vicio de un caballo "que resultaba tener tiro al aire y al ronzal", teniendo en cuenta que el comprador no entendía de ganado. También importan los usos del tráfico; así la STS de 20-III-1926 considera como vicio manifiesto que las alubias de una partida de 100 sacos sean amargas e incomibles, aunque para comprobar dicho vicio haya que cocerlas y probarlas. En la STS de 11-VI-1926 un camión vendido como nuevo resulta estar ya bastante usado y los dictámenes emitidos por los peritos afirman "que los desperfectos y desgastes observados se aprecian a simple vista"; sin embargo, se valoran como vicios ocultos porque la persona no era perita en la materia. En cambio, la STS de 25-II-1948 (Compraventa de una partida de hayas) dice en su segundo considerando que, "de acuerdo con lo que dispone el art. 1.484 del C. c., no se da acción de saneamiento por defectos ocultos si el comprador es un perito que pudo fácilmente conocerlos, que es precisamente el supuesto de autos, en el que fue comprador un perito en maderas (se trataba de una empresa dedicada a la fabricación de artículos de madera) y examinó cuanto quiso la mercancía, aceptándola en las condiciones de calidad que en ella concurrían".

Una vez rechazada (en ese período de tiempo durante el cual puede hacerlo), tiene abiertas las acciones del artículo 1.124: exigir el cumplimiento verdadero u optar por la resolución del contrato (101 bis).

Esta interpretación del artículo 1.166 y de su relación con el artículo 1.124 ha sido recientemente adoptada por el Tribunal Supremo en una sentencia de 14-X-1968 (102) en un caso de arrendamiento de obra en el que el recurrente pretendía precisamente la aplicación del artículo 1.490 con su limitación de seis meses, en vez del artículo 1.598. El Tribunal Supremo estima, sin embargo, que es este último el artículo que debe aplicarse, dando para ello los mismos argumentos que acabo de defender al interpretar el artículo 1.166; argumentos que, sin duda, son aplicables también a la compraventa, puesto que no hay razón

---

(101 bis) BLAS PÉREZ y ALGUER: "Entre la resolución y la declaración de que se rechaza la prestación y se exige la indemnización por incumplimiento no media sino una diferencia de matices de la cual no se hace eco la técnica de nuestro C. c...." Notas al *Derecho de obligaciones*, de ENNECERUS. Vid. página 198 del Vol. I.

DÍEZ-PICAZO considera que: "En estos casos la buena fe parece imponer primariamente al acreedor el ejercicio de una pretensión de corrección o rectificación y, en su caso, una adecuada reducción del precio (*quanti minoris*). La acción resolutoria sólo está justificada si: a) el deudor no se allana a satisfacer la pretensión de rectificación, y b) la prestación defectuosa no es útil para el fin a que destinaba". Op. cit. Vid. págs. 388-9.

(102) Transcribimos los dos considerandos en que dicha Sentencia se ocupa del tema (núm. 4.386 del Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi): "Considerando que el art. 1.598 invocado no tiene ese alcance restringido que pretende darle el recurrente, en primer lugar, porque no exige para su actuación la existencia de un pacto expreso que supedita la ejecución a la satisfacción o conformidad del propietario, bastando simplemente que el pacto se infiera de las estipulaciones del contrato, y, en segundo lugar, porque tampoco puede deducirse de tal precepto y a contrario sensu, que si no se estipuló aquel pacto, el empresario quede facultado para realizar la obra de manera imperfecta e incompleta, cuando no sirve para los fines normales para los cuales fue contratada, pues ello equivaldría a desvirtuar la verdadera naturaleza del contrato de empresa y, a desconocer su objeto, que no es simplemente la energía del trabajo, sino el resultado de ese trabajo, de donde se deduce que la principal obligación del empresario es la ejecución de la obra convenida con las características adecuadas a su fin, para que pueda ser estimada "de recibo", es decir, que reúna las condiciones de aptitud e idoneidad normales, quedando esta declaración supeditada a la resolución judicial si surge discrepancia entre las partes acerca de ella.

Considerando que si bien algún sector doctrinal afirma que como en materia mobiliaria no existe precepto expreso que disponga lo contrario, el recibo de la obra libera de responsabilidad al empresario contratista, sin embargo, la doctrina más generalizada no admite esa tesis, pues entiende que la entrega de la obra es cosa distinta de la recepción, la cual viene constituida por el acto o la manifestación del propietario, reconociendo que la obra ha sido ejecutada correctamente y admite que tal recepción, lo mismo puede anticiparse a la entrega, cuando el propietario admite que ya la reconoció y encontró conforme o puede demorarse, si por cualquier circunstancia cuando se la entregaron no pudo reconocerla o no pudo prestar su conformidad, aun después de la recepción de la obra, máxime cuando el empresario ha puesto en ella sus materiales, debe reconocerse en favor del propietario el derecho al saneamiento por los vicios ocultos, por analogía con la compraventa".

para que, en esta, dicho precepto cuente con una interpretación distinta. Pero si al cabo de ese tiempo que se juzga necesario para que el comprador adquiriera un conocimiento mínimo de la cosa, no ha reaccionado, entonces queda claro que no podrá reclamar contra el vendedor. Así lo exige la buena fe y la seguridad en el tráfico. La cosa entregada es manifiestamente viciosa, esto es, manifiestamente otra, y el comprador, sin embargo, la conserva y disfruta como si se tratase de la cosa que él realmente esperaba. Es evidente que esta conducta genera una confianza en el vendedor y, por ello, vincula al comprador para un futuro. En todo caso, cabe aceptar, para sostener esta tesis, la existencia de una dación en pago (103).

Y es que las acciones del artículo 1.124 atienden sin duda a un incumplimiento pleno, en el que el acreedor no ha recibido nada o ha rechazado inmediatamente (en un breve período de tiempo) lo recibido porque manifiestamente no respondía al contenido de su crédito. Se trata de una situación de insatisfacción total.

En cambio, cuando los vicios no son manifiestos en el momento de la entrega (entendido el carácter de manifiesto en el sentido amplio ya indicado), las acciones de incumplimiento del artículo 1.124 resultan inaplicables. Cierto que el vendedor ha entregado una cosa distinta de la que debía, pero ésta ha sido aceptada por el comprador, en cuanto no ha sido rechazada en el período en que tal reacción se podía esperar legítimamente. A esto se puede objetar que la aceptación se debe precisamente al carácter oculto de la diferencia existente entre lo debido y lo entregado. Y esto es precisamente, en mi opinión, lo que permite ejercer las acciones edilicias en un plazo de seis meses, es decir, durante un plazo muy superior al normalmente consentido para rechazar la cosa, de acuerdo con el artículo 1.166, y, consecuentemente, ejercer las acciones de incumplimiento del artículo 1.124.

Así, pues, cuando los defectos sean manifiestos, el comprador podrá rechazar la cosa recibida en el plazo que se juzgue adecuado para que se percate de los mismos, y, a partir del ejercicio de esta facultad, dispondrá de quince años para ejercer las acciones de incumplimiento del artículo 1.124 (104). Por el contrario, si no rechaza la cosa en el mencionado plazo, se considerará debidamente cumplido el contrato por parte del vendedor, debido a la confianza generada en él por la

---

(103) 'Es interesante la versión que da MARTORANO de la pasividad del comprador en estos casos: "Infatti la norma di cui all'art. 1.490 si ispira al principio dell'autoresponsabilità, negando tutela al compratore negligente, mentre nel caso della conoscenza al momento della prestazione la perdita della garanzia si basa su una rinuncia tacita e quindi i suoi effetti sono limitati al contenuto della manifestazione di volontà interpretata secondo buona fede". Op. cit. Vid. pág. 35, nota 40.

(104) BLAS PÉREZ y ALGUER estiman "que, dada su naturaleza de derecho de formación, en el sentido que esta expresión tiene en la técnica alemana, el derecho de resolución no es prescriptible (Cf., sin embargo, la S. de 24-IX-1930 que aplica el plazo de prescripción ordinaria de las acciones personales, de quince años, que señala el art. 1964)". Vid. pág. 200 del *Derecho de Obligaciones*, de ENNECERUS, Vol. I.

conducta del comprador, viéndose éste privado de las acciones del artículo 1.124 (104 bis).

PUG PEÑA (105), al enumerar los requisitos que ha de reunir el perjudicado para quedar protegido por el artículo 1.124, exige, junto a que haya cumplido sus obligaciones y que no haya hecho nada que obstaculice el cumplimiento de la prestación que corresponde al otro, el que no dé con sus actos por cumplida la obligación de la otra parte. Los dos primeros requisitos se refieren a un momento anterior; son contemporáneos del incumplimiento. Mientras que este último atiende a un momento posterior, cuando el incumplimiento ya se ha producido. Lo que quiere decir que este último hace referencia exclusivamente al ejercicio de los derechos, es decir, a la propia defensa, en cuanto ésta, aunque reconocida por el ordenamiento, sólo lo será si se realiza mediante determinados comportamientos o, mejor dicho, si no se incurrir en determinadas situaciones que el ordenamiento valora como incompatibles con un ejercicio posterior de los derechos.

En efecto, si el vendedor no cumple con su obligación y, a pesar de ello, el comprador se comporta como si sus intereses estuviesen satisfechos, es evidente que semejante reacción (o mejor, falta de reacción) resulta contradictoria con el ejercicio posterior de una de las acciones que el artículo 1.124 prevé en caso de incumplimiento. Y es que la conducta del comprador ha sido suficiente para generar en el vendedor una confianza con respecto a la situación existente. Confianza que merece una protección del ordenamiento jurídico, en la medida en que así lo requieran la seguridad del tráfico y la buena fe. Si un comprador recibe una cosa manifiestamente defectuosa y, sin embargo, la acepta y la utiliza y disfruta, dando muestras de conformidad, es evidente que está proporcionando una base adecuada para que el vendedor confíe en haber liquidado felizmente su obligación. Una reclamación posterior del comprador, sería, sin duda, contraria a la buena fe. Naturalmente lo dicho no es aplicable a los casos de incumplimiento total, ya que resulta difícil imaginar cómo un comprador que no ha recibido nada puede actuar de forma tal que parezca que da la obligación del vendedor por cumplida, puesto que no cabe identificar el conformismo del comprador con el mero silencio o inactividad del mismo.

Cuando los defectos son ocultos la cosa no se puede rechazar en ese plazo que se juzga adecuado para ejercer la facultad prevista en el artículo 1.166, debido a la imposibilidad de percatarse a tiempo de los defectos (de lo contrario estos no serían ocultos). Aunque el transcurso de dicho período de tiempo sin reclamaciones del comprador puede generar una confianza legítima en el vendedor de que su

---

(104 bis) "Si el acreedor, en cambio, recibe el pago con conocimiento de la defectuosidad de la prestación, la aceptación sana los efectos y hay un cumplimiento liberatorio". Díez-PICAZO. Op. cit. Vid. pág. 388.

(105) *La culpabilidad y la resolución del negocio jurídico bilateral*. RGLJ, julio-agosto de 1966. Vid. pág. 11.

prestación ha sido adecuada, sería injusto condenar al comprador a conformarse con la cosa viciosa. Por ello se prolongan sus posibilidades de reclamación durante seis meses, aunque, como es lógico, esta reclamación ya no producirá la eficacia del artículo 1.124, sino la de los artículos 1.484 y siguientes. Las diferencias más notables radicarán en que ya no podrá exigir el cumplimiento exacto de la obligación, precisamente porque ya no es el momento de rechazar la cosa según el artículo 1.166 y con los efectos consiguientes. "In extremis", se permite la resolución del contrato (106), pero no se puede devolver la cosa y mantener al vendedor de nuevo sujeto al cumplimiento exacto de aquél. Hay que tener en cuenta que esto puede ser muy perjudicial para el vendedor, dada la confianza adquirida por él de que el contrato estaba ya liquidado, y que, aunque sea en ese grado mínimo, dicha confianza merece una protección de acuerdo con la buena fe.

Pero igual que el carácter oculto del vicio o defecto da lugar a esa protección mínima de la confianza generada en el vendedor por la aceptación del comprador, también da pie para que se considere que si se descubre la diferencia oculta posteriormente, el hecho de que no se haya puesto de manifiesto sino con el tiempo (uso de la cosa) revela que muy probablemente la cosa entregada vale también para lo que la quería el comprador (aunque los resultados sean peores). Por lo que es posible que la cosa recibida interese al comprador, siempre que se establezca una rebaja proporcional en el precio. Esta es la justificación racional de la acción estimatoria. Frecuentemente, la devolución de la cosa (consecuencia del ejercicio de la acción redhibitoria) puede ser muy perjudicial para el comprador. Basta pensar en las fluctuaciones que ha podido sufrir el precio de la cosa en el mercado o la hipótesis de que el comprador se haya adaptado a la cosa recibida junto con sus defectos (107).

Una tercera diferencia radica en la indemnización de daños y perjuicios, que no es normalmente exigible en las acciones edilicias, salvo en el supuesto del párrafo segundo del artículo 1.486.

---

(106) BLAS PÉREZ y ALGUER apuntan que el C. c. español regula el derecho legal de resolución en cuanto a las obligaciones recíprocas en el art. 1.124, estando también previsto un derecho de resolución en los arts. 1.483 y 1.486, entre otros. Añaden que las reglas de todos estos preceptos pueden complementarse recíprocamente siempre que no haya razón contraria a la aplicación analógica. (Vid. pág. 197 del Vol. I del *Derecho de Obligaciones*, de ENNECERUS). En efecto, aunque dichos artículos hablen de rescisión, se trata de una imprecisión terminológica del Código.

(107) Esto es válido también en las compraventas de cosa específica. Aunque el objeto entregado no sea el debido, puesto que éste viene determinado tanto por la realidad como por otros datos añadidos a la misma, en última instancia se piensa que la cosa real designada puede ser muy parecida a la exigible y querida por el comprador y, por ello, interesarle su conservación.

D) *El plazo de ejercicio de la facultad concedida en el artículo 1.166 del Código civil.*

¿Durante cuánto tiempo puede el comprador (el acreedor, en general) rechazar la cosa recibida de acuerdo con el artículo 1.166? Ya hemos visto que todo depende de la naturaleza de la cosa y de las circunstancias en que se haya verificado la entrega, así como de la personalidad del comprador y la diligencia que se considere exigible.

Yo creo que el artículo 336 del Código de comercio es expresión de esta posibilidad que tiene el comprador de rechazar lo recibido y luego, en base a esto, ejercer las acciones de incumplimiento cuando las "mercaderías recibidas" sean defectuosas en su cantidad o calidad.

No se debe interpretar el artículo 336 como un supuesto de aplicación de las acciones edilicias a mercancías con vicios ocultos, porque no estaban determinadas (compraventa de cosa genérica), en el momento de concluir el contrato, pero manifiestos en el momento de la entrega. Ya he dicho que, aunque tal interpretación responda a la letra del artículo 1.484 del Código civil, me parece contraria a la finalidad de las acciones edilicias, que no es sino extender la protección dada al comprador a través de los artículos 1.166 y 1.124 del Código civil en base a que los defectos son ocultos, aunque modificando algo los efectos de dicha protección.

El único precepto que en el Código de comercio es expresión directa de la remisión a las acciones edilicias contenida en su artículo 345 es el artículo 342. En cambio, me parece indudable que el párrafo tercero del artículo 336 presenta unas acciones de incumplimiento típicas (análogas a las del art. 1.124 del C. c.), como se deduce de las opciones que se ofrecen al comprador: "rescisión del contrato" (en verdad se trata de su resolución) o "su cumplimiento con arreglo a lo convenido" ("siempre con la indemnización de los perjuicios"), lo que presupone (esta segunda opción) el rechazo previo de lo recibido (108).

Una vez sentado esto, es evidente que, aunque se trate del tráfico mercantil, donde las necesidades de rapidez y seguridad introducen exigencias adicionales, podremos acudir a los criterios establecidos en el artículo 336 como una orientación para determinar la duración del plazo de ejercicio de la facultad brindada por el artículo 1.166 del Código civil al comprador que no compra cosas muebles para revenderlas. Así, al trasladar al campo del Derecho civil el párrafo primero del artículo 336, no hay que olvidar que en él se parte de que el comerciante es (o mejor dicho, debe serlo a estos efectos) un perito en la materia, por lo que sólo podrá aplicarse el mismo criterio en las compraventas civiles cuando en el comprador coincida dicha

---

(108) En la STS de 3-V-1947 parece incluirse el supuesto del art. 336 del C. de c. en el de saneamiento por vicios ocultos.

condición. El párrafo cuarto será aplicable siempre que las circunstancias permitan racionalmente la realización del reconocimiento, pero sus resultados están condicionados a lo dicho para el párrafo primero sobre la condición de perito del comprador. Finalmente, el plazo de cuatro días concedido en el párrafo segundo coincide plenamente con la tesis que he mantenido de que la eficacia del artículo 1.166 del Código civil no se reduce sólo al momento en que tiene lugar la entrega y recepción material de la cosa. Si cuatro días son los fijados con carácter general para un tráfico caracterizado por la rapidez, no cabe duda que en las compraventas civiles el plazo podrá ser más amplio.

E) *La jurisprudencia y los plazos concedidos en los artículos 336 y 342 del Código de comercio para el ejercicio de las acciones contenidas en los mismos.*

La S. T. S. de 6-VII-1915 nos brinda un ejemplo de la limitación temporal que afecta al comprador cuando su protesta se basa en la existencia de defectos manifiestos.

Se trata de una compraventa de 300 toneladas de maíz plata al precio de 19,75 pesetas los 100 kilos, franco bordo Bilbao. Al descargar en los muelles la primera expedición, "tomó el comprador 92 sacos, de los que dispuso, negándose a admitir los restantes, y telefoneando a la entidad vendedora que el maíz quedaba sobre el muelle por venir fermentado". La sociedad vendedora contesta "que el maíz se estaba empleando para el consumo de harina, y era superior: pero que vista la actitud de la casa compradora, quedaba anulado el contrato, pues no podían remitir mejor clase por no existir". El comprador consideró que el compromiso de venta seguía en pie, y al no avenirse la sociedad vendedora a suministrar maíz "plata" de buena calidad, pide la rescisión del contrato junto con la indemnización de daños y perjuicios sufridos por incumplimiento del contrato. Lo que conceden, tanto el Juez de primera instancia como la Audiencia de Burgos.

El Tribunal Supremo casa la sentencia, ya que considera "que para aprovecharse el comprador del derecho que le concede el párrafo segundo del artículo 336 del Código de comercio, de repetir contra el vendedor por defecto en la cantidad o calidad de las mercancías que se entregan enfardadas o embaladas, es preciso, en primer término, conforme exige dicho precepto ejercite su acción dentro de los cuatro días siguientes al de su recibo"; y "que no basta el simple requerimiento de índole particular que dirija el comprador al vendedor dentro de dicho plazo para que se tenga por ejercitada la acción (fueron meramente privadas cuantas gestiones realizó el actor para comunicar a la Sociedad vendedora su resolución de rehusar), no sólo porque este concepto implica, al menos, la necesidad de un llamamiento judicial sino porque así lo da a entender de modo expreso la Ley de Enjuiciamiento civil cuando preceptúa que las reclamaciones de esta clase

han de iniciarse acudiendo al Juzgado para que practique lo dispuesto en su artículo 2.127”.

Vemos aquí el rigor con que el Tribunal Supremo aplica los requisitos que establecen los artículos 336 del Código de comercio y 2.127 de la LEC para poder ejercer las acciones establecidas en el 3.º párrafo del primero de ellos, que no son sino las acciones de incumplimiento (que responden a los del artículo 1.124 del Código civil, aunque aquí se hable de rescisión), como claramente se deduce de la comparación con los mismos artículos 329 y 332 del Código de comercio. En definitiva, la casa vendedora no ha hecho sino ejercer la acción resolutoria contenida en aquél (aunque el mismo utilice la palabra “rescisión” y la vendedora hable de “nulidad”) (109).

De esta sentencia, además, se puede deducir que, en efecto, el artículo 336 del Código de comercio no tiene nada que ver con el artículo 342 y las acciones edilicias, ya que atiende al incumplimiento; que como vemos se puede producir cuando la cosa tiene algún vicio

---

(109) Obsérvese que el TS. ha aumentado las dificultades propias de un plazo ya tan breve al imponer que la reclamación sólo será eficaz si se realiza a través del procedimiento de jurisdicción voluntaria previsto en el art. 2.127 de la LEC. Vid. STS del 6-VII-1915; 14-IV-1919; 3-V-1949; 21-I-1950; 21-II-1957; 24-IV-1958.

La STS del 15-VI-1926 nos ofrece un caso claro del rigor mencionado. Se trata de la compraventa de “200 fardos de bacalao de 50 kilos cada uno, clase primera, Langa-Hislandia, al precio de 110 chelines por bala, pago a noventa días de la fecha de las facturas, con letra aceptada al recibo del conocimiento (por valor de 1.100 libras esterlinas), pagadera en Huelva, y con la condición o cláusula CIF”. El comprador se negó a pagar todo el precio, basándose en que 57 fardos habían llegado en estado de descomposición, según certificación de un veterinario que “por orden del Alcalde examinó aquellos 200 fardos y declaró que de ellos 57 no estaban en condiciones para el consumo y fueron inutilizados por orden de dicha autoridad administrativa”. La Audiencia revoca la sentencia y accede a la demanda del comprador (disminución del precio). El T.S. casa la sentencia “considerando que por haber atribuido la sentencia recurrida eficacia a la acción ejercitada por la sociedad compradora, sin que la hubiera preparado oportunamente con las formalidades del acto de jurisdicción voluntaria que previene el art. 2.127 de la LEC, indispensable jurídicamente lo mismo para repetir contra el vendedor cuando de vicios o defectos en la calidad de las mercaderías se trata, como si la acción se ha de fundar en vicio interno descubierto en las mercaderías embaladas o enfardadas, al hacerlas el comprador objeto de reconocimiento y examen, es evidente que en ambas situaciones se hallaba la sociedad vendedora domiciliada en Londres, al amparo de la prescripción extintiva de su responsabilidad, conforme a los arts. 336 y 342 del C. de c., que se han infringido por el Tribunal de instancia”.

Constituye excepción la STS de 28-VI-1946 (Compraventa de cuatro vagones de aceite que resulta con mayor acidez de la debida), según la cual el trámite del art. 2.127 de la LEC no es siempre necesario.

Este criterio restringido, que me parece ya censurable para el campo del Derecho mercantil, no será aplicable en ningún caso a las compraventas civiles.

BLAS PÉREZ y ALGUER consideran que la resolución del contrato basada en el art. 1.124 puede tener lugar por declaración de la parte interesada, no siendo necesaria la previa declaración judicial. Apoyan esta opinión en una abundante cita de jurisprudencia, aunque reconocen que es muy discutida. Vid. pág. 198 del Vol. I del *Derecho de Obligaciones*, de ENNECERUS.

y éste resulta manifiesto en el momento de la entrega o en un período inmediato a la misma (en este caso el maíz estaba fermentado). Es claro que se admite tácitamente que un vicio implica un "aliud pro alio".

F) *Entrega dolosa de una cosa con vicios ocultos.*

La seguridad y la buena fe en el tráfico exigen sacrificar los intereses del comprador cuando éste con su conducta haya dado lugar a una confianza del vendedor de que había cumplido con su obligación, o bien porque crea que su entrega correspondía exactamente a lo debido, o bien porque crea que el comprador se ha conformado con lo recibido. Sin embargo, esta confianza no puede existir, y por lo tanto el ordenamiento jurídico no puede protegerla, cuando el vendedor entrega conscientemente una cosa distinta de la debida en una cualidad esencial, tanto si el defecto resulta manifiesto como si resulta oculto. En estos casos la actuación dolosa del vendedor impide limitar el período de tiempo durante el cual el comprador puede rechazar lo recibido y ejercer las acciones de incumplimiento. Queda pues eliminada la aplicación de las acciones edilicias puesto que el comprador contará con quince años para devolver la cosa y pedir un cumplimiento exacto o resolver el contrato. Ciertamente que si el defecto es manifiesto esto parece un poco excesivo. Pero el ordenamiento no puede proteger la confianza nacida de un acto ilícito. En todo caso para que la conducta de aceptación tácita de la cosa por parte del comprador resulte relevante para liberación del vendedor bastará con que éste pregunte a aquél si está conforme con lo recibido a pesar de sus defectos (110). Ahora bien, ¿se puede aplicar este mismo criterio a las compraventas mercantiles a pesar del criterio taxativo de los artículos 336 y 342 en cuanto a los plazos concedidos? No parece posible y, sin embargo, aunque el tráfico mercantil exija mucha mayor diligencia en la defensa de los propios intereses, parece excesivo el dar preferencia al vendedor frente al comprador, al menos cuando aquél ha actuado con dolo. Por ello, "de lege ferenda", sería deseable abrir esta posibilidad de devolución permanente de la cosa y ejercicio de las acciones de incumplimiento a todo comprador que haya sufrido la actuación fraudulenta del vendedor. Ciertamente que, dada la actual redacción del Código de comercio, cabe proteger al comprador con el artículo 344. Pero no nos parece suficiente la simple indemnización de daños y perjuicios. Parece lógico admitir la existencia de un supuesto de incumplimiento siempre que ello no dañe la seguridad del tráfico mercantil cuando el vendedor ha entregado de mala fe una cosa diferente de la debida, y amparándose además en el carácter oculto de la diferencia. Así lo exige la buena fe que ha de dominar en cual-

---

(110) Contrariamente a lo que opina buena parte de la doctrina, el supuesto de hecho del art. 1.486, párr. 2.º no implica la existencia de dolo por parte del vendedor.

quier tipo de tráfico. Y así lo ha estimado la STS. de 31-V-1957 en la que el Tribunal Supremo sienta una jurisprudencia decididamente progresista al decidir que el artículo 336 (y sus limitaciones) no se aplicarán en aquellos casos en que haya mediado fraude del vendedor en el cumplimiento de su obligación (111).

#### IV. FUNDAMENTO DE LAS ACCIONES EDILICIAS EN RELACION CON EL PLAZO CONCEDIDO PARA SU EJERCICIO

Hemos llegado a la conclusión de que el supuesto de vicios ocultos es un caso de imposibilidad parcial de la prestación del párrafo

(111) Compraventa de una partida de cerveza consistente en 65 barriles (3.075 litros) al precio de 30.000 pesetas en conjunto. Entregada y pagada la cerveza el 14 de agosto, fue repartida por el comprador entre su clientela en un plazo de cuatro días. "A los seis días de realizado este reparto surgió la inesperada devolución de los barriles servidos, y alarmado el actor (comprador) por el volumen de tales devoluciones procedió a "pinchar" algunos de los barriles que se había reservado para ser expendidos en sus establecimientos, comprobando que, efectivamente, la cerveza se hallaba en pésimas condiciones para su consumo." Lo que, notificado al vendedor y ante su pasividad dio lugar a que el comprador promoviese el 22 de octubre el expediente de jurisdicción voluntaria del art. 2.127 de la LEC, comprobándose, en efecto, que la cerveza "se hallaba en mal estado, con fuerte sabor ácido que la hacía inapropiada en absoluto para el consumo".

En su demanda el comprador pide la redhibición del contrato con devolución del precio correspondiente a los 35 barriles depositados, más la indemnización de daños con respecto a los barriles que fueron empuzados y quedaron, por ende, inutilizados con más los gastos de toda índole sufragados por él y la de perjuicios por los beneficios dejados de conseguir con toda la mercancía.

El Juez de primera instancia desestima la demanda, mientras que la Audiencia Territorial de Valencia la acepta en su totalidad; lo que es mantenido por el T.S.

Esta sentencia es especialmente importante, ya que, frente a los argumentos del vendedor, centrados en el transcurso de los plazos concedidos para el ejercicio, de las acciones de los arts. 336 y 342 del C. de c., ya que el comprador acudió al Juzgado (22 de octubre) transcurridos 68 días desde la entrega de la cosa vendida, el T. S. (siguiendo a la Audiencia) tiene en cuenta:

"a) Que tal contrato versaba sobre cerveza contenida en barriles; b) Que esta no suele ser objeto de reconocimiento, por cuanto implicaría su pérdida de no seguirse el inmediato consumo; c) Que el reconocimiento sólo puede hacerse al consumirse; d) Que esa cerveza era destinada a la reventa; e) Que al consumirse se apreció su mala calidad que la hacen imposible para el consumo", lo que unido a la mala fe y evidente conducta engañosa del vendedor apreciada por el Tribunal "a quo", lleva a sustraer "al contrato de la aplicación de los arts. 336, del que se excluyen expresamente los afectados de vicios ocultos y de fraudulencia, y del 342, que sólo se refiere a los internos, los primeros, y cuyos plazos tampoco pueden correr a partir del recibo o entrega de la mercancía, por no poder ser reconocido, posición correctísima de la Sala, que vela por la justicia y equidad del caso concreto ante una actuación tortuosa de uno de los contratantes, violadora de aquel principio tradicional de verdadera, sabida y buena fe "guardada", que debe mediar entre comerciantes" (primer considerando).

Vemos cómo el argumento principal radica en considerar que la actuación dolosa del vendedor en el cumplimiento del contrato excluye la aplicación de

segundo del artículo 1.460 del Código civil cuando se da en una compraventa de cosa específica; en cambio, cuando se da en una compraventa de cosa genérica, el caso es de incumplimiento del artículo 1.124 del Código civil. La peculiaridad de las acciones edilicias responde al hecho de que tanto la imposibilidad parcial, en la compraventa de cosa específica, como el incumplimiento, en la compraventa de cosa genérica, no resultan evidentes al comprador en el momento de la entrega y recepción de la cosa (112), por lo que hay que establecer una nueva regulación que evite la indefensión del comprador.

los arts. 336 y 342, y, consecuentemente los plazos que limitan las acciones contenidas en los mismos, interpretación basada en el final del párr. 2.º del art. 336 cuando se excluye de su ámbito los casos en que la "avería" proceda de "fraude".

Pero junto a este argumento aparece con carácter secundario y entremezclado la referencia al momento en que ha de empezar a computarse los plazos de los arts. 336 y 342 cuando resulta totalmente imposible (so pena de echar a perder toda la mercancía) comprobar las existencias de los vicios en el momento de la entrega (hasta el momento del consumo en este caso). Así, en el segundo considerando, vuelve a aparecer esta idea junto con la que, sin duda, constituye "ratio decidendi" de la sentencia, cuando se dice que el problema debatido es de "fraude en la entrega a sabiendas de una viciosa mercancía, cuyos vicios no podían ser descubiertos o conocidos hasta el momento crítico de su consumo y no en el de su entrega o recibo; y es también doctrina razonable que debe prevalecer la justicia y equidad a una aplicación rígida de formalismos legales que ha de actuarse en servicio y no en obstáculo y prohibición de aquellas si los términos o la "ratio legis" no lo excluyen, como así ha procedido en excepcionales casos esta Sala, como por ejemplo, en la Sentencia de 29-III-1932".

Queda, pues, apuntada la posibilidad de retrasar el cómputo de los plazos contenidos en los arts. 336, 342 y 1.490 en casos muy excepcionales, cuando de ninguna forma racional pueda averiguarse el defecto antes de un determinado momento.

La interpretación realizada del art. 336 me parece correcta, pero no su desarrollo ulterior. En efecto, al no existir normas específicas en el C. de c. habrá que acudir al C. c., pero no a la aplicación de los arts. 1.484 y sigs., sino a la del 1.124, ya que la mala fe del vendedor en el cumplimiento de las compraventas genéricas conduce a la perpetuación de la vigencia del art. 1.166 y, consecuentemente, del art. 1.124. Lo que, además, coincide con lo otorgado por el Tribunal "a quo", la indemnización del lucro cesante, que resultaría problemática al ejercer la acción redhibitoria.

Así, pues, nos encontramos ante un caso de resolución regido por los plazos del art. 1.124 y no los del art. 336, en base al art. 943 del C. de c.

(112) Parece indiscutible que la entrega del art. 1.490 se refiere a una entrega material y excluye cualquier tipo de "traditio ficta" como punto de partida para el cómputo de los seis meses.

La STS de 7-X-1927 llega a considerar la entrega CIF en Londres (pago contra documento de embarque) a representantes de un comerciante finlandés comprador para la reexpedición a Helsingfors como "el empleo de medios o requisitos indispensables para efectuar al comprador la entrega que había de producir los verdaderos efectos legales", situándose en la llegada a Helsingfors el momento relevante (la entrega) para el cómputo de plazos relacionados con los posibles defectos de la mercancía.

En el mismo sentido la STS de 3-II-1928 sobre la compraventa de un vagón de vino; la STS de 3-V-1947 sobre la compraventa de 185 toneladas de anchoas en salazón con destino a Italia; la STS de 29-V-1957 sobre la compraventa de 100 toneladas de albardín.

En efecto, aunque los artículos 1.124 y 1.460, párrafo 2.º gocen de un largo período de tiempo para el ejercicio de las acciones que ordenan, éstas se encuentran condicionadas por la conducta del comprador, que, en el caso de haber recibido la cosa, debe rechazarla, manifestando su desacuerdo con la misma (art. 1.166) en un breve período de tiempo. De lo contrario, la posesión de la cosa y su falta de protesta generan una apariencia de aceptación e, inmediatamente, la confianza del vendedor, que puede dar por concluida su obligación. Naturalmente, aunque el período normalmente válido para mostrar su desacuerdo con la cosa no parece prefijado por la Ley y fluctúa en cada caso y circunstancias correspondientes, se trata de un período muy breve. En todo caso, suficiente para descubrir los defectos o vicios ocultos. Por ello, las acciones edilicias al prolongar ese plazo de protesta hasta seis meses a partir de la entrega, tratan de impedir la indefensión del comprador que, como hemos apuntado, no se podría acoger ni al artículo 1.460, párrafo 2.º, ni al artículo 1.124. Ciertamente que la regulación de la defensa del comprador realizada por las acciones edilicias difiere algo de la que se deduce de los dos preceptos mencionados. Pero en lo fundamental la eficacia es muy parecida y las variaciones que se observan responden, como hemos podido comprobar, a una variación de las valoraciones realizadas por el legislador frente al nuevo esquema de intereses e imputaciones que presenta la entrega de una cosa con vicios ocultos frente a la de una cosa con vicios manifiestos (112 bis).

(112 bis) El Proyecto de Ley Uniforme sobre la venta internacional de cosas muebles parece responder a la postura aquí defendida, según la cual los supuestos de vicios redhibitorios son supuestos de incumplimiento del contrato en las compraventas de cosas genéricas. Me limito a transcribir los artículos que, a mi modo de ver, confirman lo dicho:

Art. 33:1. Le vendeur n'a pas exécuté son obligation de délivrance:

- a) lorsqu'il n'a remis qu'une partie de la chose vendue ou lorsqu'il a remis quantité différente en plus ou en moins de celle qu'il avait promise dans le contrat;
- b) lorsqu'il a remis une chose autre que celle prévue au contrat ou une chose d'une autre espèce;
- c) lorsqu'il a remis une chose non conforme à un échantillon ou modèle remis ou adressé à l'acheteur, à moins qu'il l'ait présenté à titre de simple indication sans aucun engagement de conformité;
- d) lorsqu'il a remis une chose qui ne possède pas les qualités nécessaires pour son usage normal ou son utilisation commerciale;
- e) lorsqu'il a remis une chose qui ne possède pas les qualités nécessaires pour un usage spécial prévu expressément ou tacitement par le contrat;
- f) en général lorsqu'il a remis une chose qui ne possède pas les qualités et particularités prévues expressément ou tacitement par le contrat.

2. La différence de quantité, l'absence d'une partie, d'une qualité ou d'une particularité ne sont pas prises en considération lorsqu'elles sont sans importance.

Art. 41:1. L'acheteur qui a régulièrement dénoncé le défaut de conformité peut, selon les modalités prévues aux articles 42 à 46:

- a) exiger du vendeur l'exécution du contrat;
- b) déclarer la résolution du contrat;
- c) réduire le prix.

2. L'acheteur peut aussi obtenir les dommages-intérêts prévus à l'article 82 ou aux articles 84 à 87.

Naturalmente, toda esta concepción supone una interpretación del artículo 1.490 del Código civil en la que los seis meses concedidos por éste para ejercer las acciones edilicias no se conciben como una restricción frente a los casos normales (de vicios manifiestos, sometidos a los arts. 1.124 y 1.460, párr. 2.º del C. c.), sino, por el contrario, como una ampliación.

No vamos a discutir aquí el delicado problema de si se trata de un plazo de caducidad o de un plazo de prescripción. Simplemente señalaremos que la jurisprudencia no ha mantenido un criterio uniforme en este tema, adoptando tanto una calificación como la otra (113).

Desde luego, me inclino a reconocer un plazo de caducidad en los seis meses del artículo 1.490. Pero no creo que ello sea obstáculo para aceptar mi construcción, siempre que ese plazo de caducidad no tenga una dimensión procesal, sino simplemente sustantiva. Esto es, en mi opinión el artículo 1.490 limita a un plazo de seis meses el ejercicio sustantivo de la acción por parte del comprador; ejercicio que puede

---

(113) Ejemplo de estas fluctuaciones son las STS de 27-V-1957; y 5-VII-1957. Con una diferencia de dos meses, en la primera se nos dice:

“Que el segundo motivo tampoco puede prosperar, dado que no existe la violación por interpretación errónea del art. 1.490 del C. c., ni la indebida aplicación del art. 1.973 del mismo cuerpo legal de que se acusa al Tribunal “a quo” y no existe porque esas violaciones, estima el recurrente que tienen su origen en el error, que a su juicio se ha cometido por dicho Tribunal al creer que en el art. 1.490 se fija el tiempo en que prescriben las acciones emanadas de lo dispuesto en los cinco artículos precedentes, siendo así que ese precepto no se refiere a la prescripción de acciones, sino a su caducidad, lo que impide que pueda tenerse como interrumpido el término de seis meses en él establecido por alguna de las causas señaladas en el art. 1.973 del mismo Código; error que no se ha cometido por el Tribunal de instancia, toda vez que al estimar que el expresado término no es de caducidad sino de prescripción se ha atendido debidamente a la reiterada doctrina de este T.S. en ese sentido, consignada en repetidas sentencias, entre las que cabe señalar como más aproximadas las de 11-VI-1926, 19-IV-1928 y 5-XII-1955...” mientras que en la segunda se establece la caducidad del término que nos incumbe: “Considerando que concediendo el art. 1.496 en su relación con el 1.499, ambos del C. c., el ejercicio de la acción redhibitoria al comprador de animales y ganados por los vicios o defectos que éstos tuvieran, la que debiera interponer, a contar desde que le fueran entregados por el vendedor, dentro del término de cuatro días, este plazo, por estar vinculado a un derecho potestativo, ha de ser calificado de caducidad, ya que en su transcurso impide el ejercicio por el titular de la acción que le asiste, sin necesidad de que se alegue;...”.

La STS de 31-III-1960 considera que los plazos fijados en los arts. 336 y 342 del C. de c. son de prescripción y no de caducidad. También en la Sentencia de 7-VI-1909 el T.S. considera que el plazo del art. 1.490 es de prescripción, por lo que admite su interrupción.

Otras Sentencias en las que se tratan los plazos del art. 1.490 y arts. análogos como de prescripción: la STS de 15-VI-1926 (respecto a los arts. 336 y 342 del C. de c.); STS de 25-I-1957 (Compraventa de los muebles de una alcoba).

Sentencias en las que se considera que el plazo es de caducidad: STS de 10-I-1946 (Compraventa de finca en la que posteriormente es necesario realizar obras como consecuencia de vicios ocultos, principalmente debido a la mala calidad del hierro y a descuidos en su colocación al construirse la parte metálica).

Limitarse a la protesta del comprador claramente expresada al vendedor sobre las condiciones de la cosa recibida, siempre que el vendedor no rechace claramente y sin dejar lugar a dudas dicha protesta. Es decir, que basta el silencio del vendedor frente a la protesta del comprador para que, en mi opinión, se pueda decir que el comprador ha ejercido en el plano sustantivo las acciones de saneamiento por vicios ocultos. Y a partir de ese momento, comenzará a transcurrir el plazo normal de prescripción del artículo 1.964 (quince años). Esta es sin duda una interpretación muy extensiva del supuesto en que el vendedor admite la reclamación extrajudicial del comprador (114). Pero me parece necesario para proteger los intereses del comprador, sin que, por otra parte, se perjudiquen los del vendedor, ya que, una vez ejercida la reclamación se ha destruido la confianza que pudiese tener en la liquidación de su obligación. A partir de ese momento no podrá, de acuerdo con la buena fe, recurrir al transcurso de los seis meses para defenderse de la responsabilidad derivada de los vicios ocultos de la cosa (115).

---

(114) Tanto la doctrina como la jurisprudencia alemanas distinguen entre el plazo concedido para el ejercicio de las acciones edilicias (cierto que en Alemania este plazo es de prescripción) del plazo concedido para el ejercicio de los derechos derivados del previo ejercicio de dichas acciones (que es el de prescripción normal de 30 años). Vid. págs. 52-53 del *Lehrbuch...*, de LARENZ.

La STS de 9-II-1948 (Compraventa de 400 cajas de cherne conteniendo 20.000 kilos de dicho artículo) dice en uno de sus considerandos: "... y claro está que por regla general las reclamaciones particulares por sí solas carecen de la eficacia jurídica que para el efecto que se examina asiste a las que judicialmente se produzca, pero si en el tiempo fijado por la Ley se hacen directamente al vendedor y éste, lejos de rechazarlas, no pone en duda su veracidad y se muestra propicio a atenderlas, aunque por no hacerlo después sea su procedencia discutible jurídicamente, han de ser tenidas por eficaces para impedir que puedan estimarse prescritas y sin acceso a debate la acción y el derecho a repetir, porque el comprador no los ejercite judicialmente dentro del término señalado en el art. 342 del C. de c., ya que la adopción de un criterio contrario a éste dejaría al comprador de buena fe indefenso en los casos a que se alude".

(115) La importancia de la confianza del vendedor en base a la conducta del comprador para dar una solución a estos problemas se refleja en la STS de 3-V-1949 (Compraventa de 20.000 arrobas de vino tinto filtrado), en la que el T.S. deniega la resolución del contrato pedida por el comprador, obligándole a su cumplimiento, porque "había revelado con sus actos que consideraba admisible dentro del orden comercial el vino remitido (en anteriores envíos), toda vez que se avino a una rebaja de 364 pesetas, porque la graduación resultó algo inferior a la pactada... y esta declaración (del Tribunal "a quo") no constituye una afirmación de la infracción del contrato por parte del vendedor, pues lo único que expresa es que el propio comprador no estimaba que había motivo para la resolución del contrato...".

