

COMENTARIO AL ARTÍCULO 757 DEL CÓDIGO CIVIL PARAGUAYO*

Art. 757.- Los contratantes pagarán por partes iguales los impuestos y gastos del contrato, salvo disposición imperativa de la ley, o estipulación en contrario.

Sumario: I. Gastos compartidos.-

I – Gastos compartidos

En vista de que la compraventa es un contrato celebrado en interés de ambos contratantes, los gastos que se originan por el otorgamiento de la escritura pública (honorarios del escribano, etc.) y por el pago de los impuestos que gravan el acto¹, deben correr por cuenta de ellos, por partes iguales².

Ha de advertirse que nuestros legisladores se apartaron de lo dispuesto en el artículo 1424 del Código de Vélez, el cual señala que entre las obligaciones del comprador se halla el pago del “*instrumento de venta*”³, es decir, los gastos de escritura.

Vale aclarar que el nuevo Código Civil y Comercial argentino (Ley N.º 26.994), en el artículo 1141 establece que el comprador debe pagar los gastos de recibo, incluidos los de testimonio de la escritura pública.

Es evidente que la solución establecida en el art. 757 del Cód. Civil es más equitativa, puesto que es sabido que, en la actualidad, los impuestos que gravan la compraventa y los honorarios de los escribanos son bastantes elevados y sería injusto que los mismos recayeran sólo en el comprador⁴.

* **Publicado en:** Código Civil de la República del Paraguay, Tomo V, La Ley Paraguaya, Tercera Edición, 2017, págs. 1105 y ss.

¹ Se entiende por “gastos del contrato” la escritura traslativa de dominio (MARTYNIUK BARAN, Sergio, Lecciones de Contratos. Derecho Civil, p. 249, Ed. Intercontinental, Asunción, 2008).

² Cfr. MARTYNIUK BARAN, Sergio; obra citada. “Los contratos, especialmente aquellos que tengan por objeto la transferencia de inmuebles, deben ser realizados en escritura pública, lo que supone gastos de honorarios, impuestos fiscales, que deben estar al día para que se formalice la escritura pública, etc. Esos gastos según nuestra disposición deben ser solventados por los contratantes por partes iguales, salvo los impuestos que afecten directamente al inmueble” (CENTURIÓN, Francisco, Derecho Civil. De los Contratos en General, t III, p. 105, 2.ª ed., Ed. Libertad, Asunción, 1997).

³ “Entiéndase por ‘instrumento de venta’ la escritura traslativa del dominio, tratándose de inmuebles, [...] el comprador debe pagar los gastos de esa escritura (honorarios del escribano), se le reconoce el derecho de designar el escribano que ha de otorgarla y protocolizarla en su registro notarial” (REZZONICO, Luis María, Estudio de los contratos en nuestro derecho civil. Compraventa, permuta, cambio o trueque, cesión de derechos, p. 287, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1958); “Por pago del instrumento de la venta debe entenderse los honorarios del escribano por el otorgamiento de la escritura pública...” (BELLUSCIO, Augusto, ZANONNI, Eduardo, Código Civil y Leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado, t. VI, p. 565, 1.ª reimpresión, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1992).

⁴ “Bien sabemos hoy en día que las erogaciones por concepto de impuestos o de tributos y gastos del contrato hacen onerosa a la mayoría de los negocios de compraventa. Esta es la razón por la cual el Código hace compartir el pago de los impuestos y gastos de transferencia [...] y los honorarios del escribano” (PANGRAZIO, Miguel Ángel; Código Civil Paraguayo Comentado, t. III, p. 101, Ed. Intercontinental, Asunción, 1998).

La última parte del artículo en cuestión dispone que las partes pueden convenir que los gastos de los impuestos que gravan el acto y los gastos del contrato han de recaer en forma exclusiva en uno de los contratantes.

COMENTARIO AL ARTÍCULO 758 DEL CÓDIGO CIVIL PARAGUAYO*

Art. 758.- *Si no hubiere pacto en contrario, los gastos de entrega son a cargo del vendedor; los de transporte y recibo corresponden al comprador.*

Sumario: I. Gastos de entrega.- II. Gastos de transporte y recibo.-

I – Gastos de entrega

Si las partes nada han convenido, son a cargo del vendedor los gastos que demande la entrega de la cosa. Así lo dispone la primera parte del art. 758 del Cód. Civil, poniendo en cabeza del enajenante todas las erogaciones necesarias para que el comprador reciba el objeto prometido.

Para Borda es natural que así sea, pues el vendedor se ha comprometido a entregar y, por tanto, debe asumir las cargas que tal obligación importa⁵. En idéntica orientación se manifiesta Lorenzetti, quien sostiene que el satisfacer tales egresos es un deber secundario de conducta, ya que la obligación de dar una cosa, incluye los accesorios y los gastos para la entrega⁶.

Según Henry, León y Jean Mazeaud, habitualmente, los gastos de entrega no son susceptibles de ocasionar sino gastos muy reducidos, puesto que el hecho de entregar es una obligación esencialmente negativa, acompañada a lo sumo de algunos actos positivos bastante limitados⁷. En parecido sentido se expiden Georges Ripert y Jean Boulanger, quienes señalan que, en general, esos gastos son nulos o insignificantes, a menos que deba procederse a una operación de medición o pesaje⁸.

Lo manifestado por los citados doctrinarios es más bien aplicable a transacciones en que la entrega es un acto simple y se realiza en el lugar de la perfección del contrato, como por ejemplo, la compra de un libro, de un electrodoméstico de tamaño pequeño o mediano (planchas, ventiladores, etc.), de un cuadro, de una cámara fotográfica, de una computadora portátil, etc. Ahora bien, en algunos casos, la entrega de la cosa se

* **Publicado en:** Código Civil de la República del Paraguay, Tomo V, La Ley Paraguaya, Tercera Edición, 2017, págs. 1107 y ss.

⁵ Cfr. BORDA, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos I, p. 118, 4.ª ed., Ed. Perrot, Buenos Aires, 1979.

⁶ LORENZETTI, Ricardo Luis, Contratos. Parte Especial, t. I, p. 158, 1.ª ed., Ed. Rubilzal-Culzoni, Santa Fe, 2003.

⁷ MAZEAUD, Henri y León, MAZEAUD, Jean, Lecciones de Derecho Civil, t. III, p. 242, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1962.

⁸ RIPERT, Georges, BOULANGER, Jean, Tratado de Derecho Civil, Contratos Civiles, t. VIII, trad. Delia García Deireaux, p. 69, Ed. La ley, Buenos Aires, 1965.

hace más compleja y, por ende, se incurren en ciertos gastos que pueden llegar a ser bastante onerosos.

Así, entre los desembolsos que deben realizar los vendedores, según la mayor parte de la doctrina, se encuentran: los gastos de pesaje, de las mediciones y los que surjan de contar los bienes en las obligaciones de dar cosas inciertas fungibles; los de cancelación de una prenda si la cosa se vende como libre de todo gravamen; los gastos previos a la escrituración, como ser la mensura, los impuestos, tasas y contribuciones debidos por el terreno, los certificados necesarios para la venta (como, por ejemplo, los de no adeudar impuestos, los certificados de dominio y gravámenes del inmueble a ser transferido u otros certificados requeridos para la escrituración); los aforos aduaneros cuando se trate de mercaderías que deben ser importadas, etcétera (los derechos de aduana deben ser pagados por el vendedor si se trata de una mercadería que debe ser entregada en el país, pero no si la entrega debe ser hecha en el exterior)⁹.

Si lo vendido es un inmueble, el vendedor puede verse obligado a pagar los gastos de ubicación del lote de terreno integrante del “loteo” llevado a cabo en una o más “manzanas”, la renovación de mojones destruidos antes de esa toma de posesión por el comprador, los honorarios del agrimensor, las diligencias judiciales, los gastos de cancelación de la inscripción registral de la hipoteca que gravaba el inmueble, etc.¹⁰.

Entre los autores nacionales, Pangrazio da ejemplos de gastos de entrega y recepción al decir: *“la venta de un lote de animales vacunos, los gastos por la guía de traslado para pagar el impuesto a la transferencia de ganado así como la vacunación contra la fiebre aftosa u otros gastos para la entrega son por cuenta del vendedor. El transporte de esos animales a destino así como los gastos de recepción afectan al comprador”*¹¹.

II – Gastos de transporte y recibo

Conforme lo establece la segunda parte del art. 758 del Cód. Civil, resultan a cuenta del comprador todas las expensas necesarias para el recibo y transporte de la cosa objeto de venta. Esto es lógico, ya que la ley dispone que la obligación de recibir la cosa comprada está a cargo del adquirente.

Entonces, correrían a cuenta del comprador todas aquellas erogaciones requeridas para la toma de posesión de la cosa y todos los gastos que se devengasen a partir del momento de la entrega de la cosa.

⁹ Cfr. COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., Contrato de compraventa, ps. 138-139, 1.^a ed., Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2007; MARTYNIUK BARAN, Sergio, Lecciones de Contratos. Derecho Civil, p. 247, Ed. Intercontinental, Asunción, 2008; BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 118; REZZONICO, Luis María, Estudio de los contratos en nuestro derecho civil. Compraventa, permuta, cambio o trueque, cesión de derechos, p. 288, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1958.

¹⁰ Ver SPOTA, Alberto, Instituciones de Derecho Civil, Contratos, t. VI, p. 192, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1980.

¹¹ PANGRAZIO, Miguel Angel, Código Civil Paraguayo Comentado, t. III, p. 101, Ed. Intercontinental, Asunción, 1998.

Entre los gastos de recibo se pueden citar: los gastos de cargar y transportar las cosas adquiridas hasta el lugar en que el comprador quiera colocarlas; los de embalaje para facilitar el transporte posterior a la entrega; los derechos de aduana si el comprador transporta la cosa por lugares donde esos derechos son exigidos; los derechos de circulación debidos al Estado. Asimismo, se consideran gastos de recepción los que demanda la anotación en el Registro de la Propiedad¹².

Corren también por cuenta del comprador los impuestos y tasas sobre el inmueble a partir de la fecha de la entrega de la posesión, aunque no se haya escriturado; esto se refiere, claro está, a las relaciones entre las partes, pues frente al Estado el responsable es siempre el titular del dominio¹³.

Si bien la ley dispone que los gastos de recibo y traslado están a cargo del adquirente, cabe recordar que dicha obligación puede ser modificada por convención de las partes. Así, son frecuentes las cláusulas que señalan que si la entrega de la cosa debe ser realizada en lugar distinto de aquel en que se encuentra, los gastos de transporte corren a cargo del vendedor¹⁴.

¹² Cfr. COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 478. MARTYNIUK BARAN, Sergio, obra citada, p. 249; LORENZETTI, Ricardo Luis, obra citada, p. 167; BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 226; BELLUSCIO, Augusto y ZANONNI, Eduardo, Código Civil y Leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado, t. VI, p. 565, 1.^a reimpresión, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1992; REZZÓNICO, Luis María, obra citada, p. 286; RIPERT, Georges, BOULANGER, Jean, obra citada, p. 69.

¹³ BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 226.

¹⁴ Cfr. MAZEAUD, Henri y León, MAZEAUD, Jean, obra citada, p. 242.

COMENTARIO AL ARTÍCULO 759 DEL CÓDIGO CIVIL PARAGUAYO***Art. 759.- Son obligaciones del vendedor:**

- a. hacer adquirir al comprador el derecho vendido, si su adquisición no es efecto inmediato del contrato;**
- b. entregar al comprador la cosa vendida o el título que instrumenta el derecho enajenado, si no surge lo contrario de lo estipulado, o de las circunstancias del negocio;**
- c. recibir el precio en el lugar y tiempo pactados; y**
- d. garantizar al comprador, conforme a las reglas de este Código, por la evicción y los vicios de la cosa.**

Sumario: I. Art. 1132 Anteproyecto De Gásperi.- II. Generalidades.- III. Hacer adquirir el derecho vendido.- IV. Entrega de la cosa.- V. Obligación de conservar.- VI. Recibo del precio.- VII. Obligación de garantía.- VIII. Garantía de evicción.- IX. Efectos de la garantía de evicción.- X. Garantías por vicios redhibitorios.- XI. Requisitos para que un vicio sea redhibitorio.- XII. Efectos de los vicios redhibitorios.-

I - Art. 1132 Anteproyecto De Gásperi

Las obligaciones principales del vendedor son:

- 1) la de transferir la posesión de la cosa al comprador;*
- 2) la de hacerle adquirir la propiedad de la cosa si su adquisición no es efecto inmediato del contrato;*
- 3) la de garantizar al comprador por la evicción y los vicios de la cosa;*
- 4) la de recibir el precio en el lugar y tiempo estipulados, y en su defecto, en el lugar y tiempo de la entrega, cuando la venta no fuese a crédito.*

A – Apostilla

El presente artículo se limita a un enunciado escueto de las principales obligaciones del vendedor, sin perjuicio de su desarrollo posterior en los preceptos que siguen. Su enumeración conecta la idea de que dichas obligaciones son funcional y conceptualmente distintas y autónomas. La adquisición contractual del dominio de inmuebles se subordina al concurso unitario de: 1.º el *título* o *causa* que, en el presente caso, es el contrato de compraventa, como podrían ser los actos entre vivos, la permuta o la donación, y por causa de muerte, el título hereditario constituido por la declaratoria de herederos respecto de los herederos que deben pedirla; 2.º la tradición o transferencia de la posesión; y 3.º la inscripción o toma de razón del título en el Registro de la Propiedad, que vale por tradición sólo cuando la posesión es vacua.

* **Publicado en:** Código Civil de la República del Paraguay, Tomo V, La Ley Paraguaya, Tercera Edición, 2017, págs. 1111 y ss.

Por el contrato se transmite el *derecho a la cosa*, el cual es meramente un derecho personal de crédito a favor del comprador a exigir la transferencia de la posesión, y tratándose del vendedor, de su derecho a exigir el pago del precio. Por la tradición se transfiere la posesión, sin la cual el acreedor no adquiere ningún derecho real sobre la cosa. Y por la toma de razón del título se publica la transferencia del derecho a la cosa, respecto de terceros, cuando no vale por tradición si el inmueble se halla desocupado, y el comprador puede entrar a poseerlo con asentimiento del que entrega.

Tratándose de cosas muebles, la propiedad se transmite por el título y la tradición, que en el conflicto de sucesivos adquirentes, confiere preferencia al primero que de buena fe entró en posesión de la cosa. La obligación de hacer adquirir al comprador la propiedad mencionada en el inciso 2.º de nuestro artículo, es la que incumbe al vendedor de cosas determinadas por su género o de un género determinado, porque en contratos tales, para que el comprador adquiriera el dominio debe individualizarse la cosa, como está preceptuado por los arts. 945 y ss., del presente Código. E igual obligación incumbe al que vende la cosa de otro, contemplada en el art. 1102 de este Código.

La obligación de garantizar al comprador la indemnización debida por evicción y vicio redhibitorios, es común a toda clase de venta. La evicción consiste en la privación de un derecho sufrido por el comprador por una legítima pretensión de otro en virtud de un título anterior a su adquisición (*vitium in iure transferentis*).

Y la obligación de recibir el precio es elemental, porque sin precio no hay compraventa.

II – Generalidades

Las principales obligaciones del vendedor son dos: entregar la cosa vendida y garantizarla (en los casos de evicción y vicios redhibitorios). A todo ello, debe sumarse la obligación de recibir el precio, puesto que es indudable que si la obligación del comprador es la de pagar el precio, la del vendedor es la de recibirlo.

Además, si bien el art. 759 del Cód. Civil no se refiere taxativamente a la obligación de conservar la cosa hasta el momento de la entrega, se entiende que dicha obligación está implícita al deber de entregar la cosa, por tanto, se la considera como una obligación accesoria que incumbe al vendedor, debiendo incluso correr con los gastos que ella demande¹⁵.

Asimismo, entre otras de las obligaciones implícitas se halla la obligación de seguridad, la cual esta tan unida a la garantía contra los vicios ocultos, que en ocasiones se confunde con ella.

¹⁵ A más de ello, es menester tener presente que el art. 419 del Cód. Civil dispone: “La obligación de entregar una cosa determinada incluye la de cuidarla hasta su tradición”.

Por último, cabe señalar que las obligaciones establecidas en el Cód. Civil, tanto al vendedor como al comprador, pueden ser ampliadas por la voluntad de las partes e incluso por el principio de la buena fe.

III – Hacer adquirir el derecho vendido

De conformidad a lo prescripto en el inc. a) del art. 759 del Cód. Civil, el vendedor debe: *“Hacer adquirir al comprador el derecho vendido, si su adquisición no es efecto inmediato del contrato”*.

En general, luego de celebrado el contrato de compraventa, los contrayentes cumplen su parte en forma inmediata. Es decir, el vendedor entrega la cosa y el comprador paga el precio. En cambio, en algunas ocasiones el “hacer adquirir” al comprador el bien vendido se difiere a un momento ulterior. Por ejemplo, se podría dar el caso de una venta de cosa ajena, en la cual el vendedor está obligado a procurar su adquisición al comprador, quien pasará a tener el dominio de la cosa cuando el vendedor obtenga la ratificación del propietario.

Otro ejemplo es dado por Pangrazio, quien señala: *“Es así que el vendedor que ha transferido cosas futuras, como ser la parición de su ganado vacuno del año 85, debe transferir ese lote de terneros al comprador”*¹⁶. Por otra parte, Centurión y Martyniuk dan cuenta del caso en el que el vendedor de un inmueble ocupado por un tercero, debe –previamente– tener el dominio pleno de la cosa para luego poder transferirla libre de toda posesión¹⁷.

Si bien la Convención de Viena especifica que una de las obligaciones del vendedor es la de transmitir la propiedad, no se encuentra entre sus disposiciones ninguna norma que regule ese deber. La razón es que no se llegó a un acuerdo sobre ese punto debido a que existen ordenamientos jurídicos, como el nuestro, el de Francia, Italia y Portugal, que adoptan el sistema consensualista y otros, como el de España, Alemania y Austria, que exigen la tradición, es decir, la entrega de la cosa. Por su parte, en los países anglosajones se sigue el principio de que las partes son libres para pactar cuando se produce la transmisión de la propiedad¹⁸.

¹⁶ PANGRAZIO, Miguel Angel, Código Civil Paraguayo Comentado, t. III, p. 102, Ed. Intercontinental, Asunción, 1998.

¹⁷ Cfr. MARTYNIUK BARAN, Sergio, Lecciones de Contratos. Derecho Civil, ps. 243-244, Ed. Intercontinental, Asunción, 2008; CENTURION, Francisco, Derecho Civil. Contratos en General. t. III, p. 107, 2.ª ed., Ed. Libertad, Asunción, 1997.

¹⁸ MORENO RODRIGUEZ, José Antonio; Curso de contratos, ps. 408 y 409, 1ra. ed., Intercontinental, Asunción, 2015.

IV – Entrega de la cosa

El inciso b) del precepto en análisis contempla que el vendedor debe: “*entregar al comprador la cosa vendida o el título que instrumenta el derecho enajenado, si no surge lo contrario de lo estipulado, o de las circunstancias del negocio*”.

Borda enseña que la entrega es la transferencia de la posesión de la cosa por el vendedor al comprador, la cual tiene por objeto poner al adquirente en condiciones de obtener de la cosa el provecho que corresponde al propietario¹⁹. A su turno, Ripert y Boulanger sostienen que la entrega es la puesta en posesión del comprador²⁰.

Ha de advertirse que la entrega de la cosa atañe no a la formación de la compraventa, sino a la ejecución de ella. Para que la entrega se pueda cumplir se requiere: a) que la cosa exista; y b) que el deudor tenga la posesión de la cosa debida.

En determinadas circunstancias, el vendedor puede tener la obligación de entregar sólo el título o el documento que instrumenta la propiedad de la cosa vendida. Como ejemplos se pueden citar: la venta de un animal de “pedigrí”, el cual impone la entrega de los documentos que justifican la pureza de la raza; la venta que realiza un importador de mercaderías, quien debe entregar las documentaciones de importación que lo habiliten al comprador para retirarlos de la aduana, etc²¹.

La Convención de Viena expresamente contempla la obligación del vendedor de entregar los documentos relacionados con las mercaderías vendidas y establece la facultad del vendedor de subsanar cualquier falta de conformidad de los documentos cuando se los haya entregado al comprador anticipadamente²².

La falta de entrega de la cosa constituye el incumplimiento de una obligación nuclear del contrato, habilitando la acción de cumplimiento o la de resolución. En ambos casos, el comprador tendrá derechos a reclamar daños y perjuicios, que en el primer caso derivan de la mora y en el segundo del incumplimiento. La condena a entregar la cosa incluye el desapoderamiento de la misma de manos del deudor o la

¹⁹ Cfr. BORDA, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos I, p. 111, 4.^a ed., Ed. Perrot, Buenos Aires, 1979.

²⁰ Cfr. RIPERT, Georges, BOULANGER, Jean, Tratado de Derecho Civil, Contratos Civiles, t. VIII, trad. Delia García Deireaux, ps. 63 y 64, Ed. La ley, Buenos Aires, 1965. Ripert y Boulanger indican que si bien la convención de dar es por sí misma traslativa de la propiedad, es decir, la propiedad de la cosa se adquiere de pleno derecho por el adquirente, la posesión –que es un hecho– no se puede desplazar con la convención. Contrariamente, Henri, León y Jean Mazeaud afirman que la entrega no es la transmisión de la posesión, puesto que el comprador ya es poseedor desde la transmisión de la propiedad (antes de la entrega). Por consiguiente, para los Mazeaud, así como la propiedad, la posesión se transfiere siempre al comprador por el sólo efecto del consentimiento; pues desde ese momento el vendedor, por haber perdido el animus domini, no es ya sino tenedor. Por el contrario, el comprador tiene animus: tiene la voluntad de ser propietario y tiene el corpus (corpore alieno) por mediación de un tenedor, que es el vendedor (Ver MAZEAUD, Henri y León, MAZEAUD, Jean, Lecciones de Derecho Civil, t. III, ps. 242 y sgtes., Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1962).

²¹ Cfr. MARTYNIUK BARAN, Sergio, obra citada, p. 244; CENTURIÓN, Francisco; obra citada, p. 107.

²² MORENO RODRIGUEZ, José Antonio; Curso de Contratos, op. cit., p. 410.

autorización para la compra de cosas análogas en el supuesto de que se trate de cosas pertenecientes a un género. Si se hubiere requerido, también deviene oportuno la sanción por indemnización de daños y perjuicios.

V – Obligación de conservar

La obligación de entregar la cosa comporta la de conservarla. Por ello no debe entenderse solamente el cuidado que el vendedor debe tener para con la cosa con el fin de protegerla contra todo riesgo de pérdida o robo, sino que significa, además, que el mismo debe abstenerse de introducirle ningún cambio en el intervalo entre la venta y la entrega de la cosa. El comprador debe recibirla en el estado en que se encontraba en el momento del contrato, puesto que realizó su trato teniendo en cuenta ese estado²³.

Para Esborraz, el deber de conservar la cosa es un complemento necesario de la obligación nuclear de entregar la cosa y su infracción podría conducir a la ruptura del contrato²⁴. El contenido del deber es una prestación de hacer, que consiste en el cuidado diligente de la cosa. El *standard* de cuidado es el que corresponde a un buen hombre de negocios de la especialidad, según la costumbre²⁵.

La obligación de conservar tiene como finalidad que, desde que nace la obligación de entregar hasta su efectiva realización, el objeto no se deteriore ni se pierda. En tal sentido, Compagnucci de Caso realiza una importante aclaración al decir que “conservar” no significa mejorar ni cambiar el estado, sino mantener la cosa como estaba al contratar²⁶.

Es bueno puntualizar que el deber de conservar no se da en todos los supuestos. Ello es así dado que, por un lado, se necesita que la cosa sea cierta; y, por otro lado, se requiere que exista un plazo entre la celebración del contrato y el cumplimiento de la obligación de entregar el bien vendido.

Si la compraventa fuera de cumplimiento inmediato, o las cosas fueran inciertas no fungibles (de género), o inciertas fungibles (de cantidad), como el objeto no está individualizado y el cumplimiento se realiza en un solo acto, carece de sentido esta exigencia²⁷.

²³ RIPERT, Georges, BOULANGER, Jean, obra citada, ps. 67-68. Refiere Lorenzetti que la conservación es un deber secundario de conducta de protección de la cosa debida hasta la entrega de la misma. Su vigencia comprende el periodo que va desde la celebración del contrato hasta la tradición. (LORENZETTI, Ricardo Luis, Contratos. Parte Especial, t. I, 1.ª ed., p. 158, Ed. Rubilzal-Culzoni, Santa Fe, 2003).

²⁴ ESBORRAZ, David Fabio; *Compraventa*, en “Fundamentos de Derecho Contractual. Parte Especial”, Directora Noemí Nicolau Directora, t. II, p. 75, 1ra. ed., La Ley, 2009.

²⁵ LORENZETTI, Ricardo Luis; Contratos. Parte Especial, t. I, p. 159, 1ª ed., Ed. Rubilzal-Culzoni, Santa Fe, 2003.

²⁶ COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., Contrato de compraventa, p. 126, 1.ª ed., Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2007.

²⁷ COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 127.

Por último, es preciso observar que siendo la custodia un aspecto de la entrega, los gastos de conservación de la cosa corren por cuenta del vendedor. Pero no hay inconveniente en que las partes estipulen lo contrario. Sin embargo, desde el momento en que el comprador cae en mora, estos gastos corren por su cuenta, puesto que el vendedor no habría incurrido en ellos de haber recibido aquél la cosa en tiempo propio²⁸.

VI – Recibo del precio

Según lo dispone el inciso c) del artículo en cuestión, el vendedor está obligado a recibir el precio en el lugar y tiempo convenidos. Se trata de un deber secundario de conducta referido a la obligación del comprador de pagar el precio. El comprador tiene una obligación de dar una suma de dinero y como contrapartida, el acreedor está obligado a aceptar el pago. En el caso de que el vendedor se negare en forma injustificada a recibir el precio caerá en mora *creditoris* y procederá el pago por consignación.

Si no se hubiese pactado el lugar y tiempo de pago, debe distinguirse: a) si la venta es “al contado”, el precio debe pagarse en el momento y lugar que debe entregarse la cosa; b) si la venta no es al contado sino “a crédito o a plazo”, el precio debe pagarse en el domicilio del comprador.

VII – Obligación de garantía

Conforme a lo preceptuado en el inc. d) del artículo 1759 del Cód. Civil, el vendedor está obligado a garantizar al comprador por evicción y por los vicios de la cosa. En otras palabras, el vendedor debe garantizar al comprador que podrá gozar de la cosa adquirida conforme a su destino y a la naturaleza del derecho de propiedad que le ha transmitido. Estas obligaciones derivan del principio de la buena fe y de la lealtad que deben exigirse a los contratantes²⁹.

Ambas garantías son efectos naturales de los contratos onerosos y, por dicha razón, existen aunque los contrayentes no lo hayan previsto en forma expresa. El Cód. Civil admite su modificación o supresión por el hecho de que no se encuentran en juego normas de orden público. No obstante, las cláusulas limitativas deben ser interpretadas restrictivamente, debido a que modifican los efectos naturales del vínculo.

²⁸ Cfr. BORDA, Guillermo A., obra citada, Tratado de Derecho Civil. Contratos I, p. 106, 4.^a ed., Ed. Perrot, Buenos Aires, 1979.

²⁹ “El vendedor está obligado a entregar la cosa tal y como se haya convenido, tal y como se haya previsto por las partes cuando la conclusión del contrato. En consecuencia, debe garantía al comprador si la cosa entregada difiere de la cosa convenida; bien sea porque lleve consigo, sin saberlo el comprador, una posibilidad de evicción; bien sea porque se encuentra afectada por un vicio oculto, ignorado por el comprador”. (MAZEAUD, Henri y León, MAZEAUD, Jean, obra citada, p. 267).

Tal como se verá a continuación, la garantía de evicción tiene como fundamento la obligación, que asume todo aquel que transmite a título oneroso, de asegurar la legitimidad y existencia del derecho transferido y la consiguiente posesión del bien. A su vez, la garantía por vicios redhibitorios se funda en la necesidad de que la cosa vendida resulte apta para cumplir los fines previstos por las partes.

VIII – Garantía de evicción

Evicción es una palabra de etimología latina (*evictio-evictionis*), derivada del verbo *evincere*, que significa vencer; de donde deriva *evictus*, que significa *vencido*. Aplicada al derecho significa el hecho de “quitar, arrebatar alguna cosa a alguien, en virtud de una sentencia”. Es decir que connota el abandono, la privación, la pérdida o el despojo de una cosa, que alguien se ve obligado a sufrir en fuerza de una sentencia que le condena a abandonar esa cosa³⁰.

El vendedor está obligado a garantizar la legitimidad del derecho que transmite; debe asegurar al comprador que su título era bueno y que nadie podrá perturbarlo en el goce de la cosa alegando sobre ella un mejor derecho³¹. En rigor, la evicción consiste en la privación o despojo que sufre el adquirente, derivado de una sentencia judicial, de todo o parte de una cosa o derecho transmitido y que, además, tiene como causa un vicio preexistente³².

El Cód. Civil define la evicción en el art. 1759 diciendo: “*Habrà evicción cuando quien adquirió bienes a título oneroso o los dividió con otro, fuere en virtud de un fallo judicial y por causa ignorada, anterior o contemporánea a la transferencia o división, privado total o parcialmente del derecho adquirido*”.

De la citada definición surge que los recaudos exigidos para el funcionamiento de esta garantía son: a) que se trate de una turbación de derecho, de la cual resulte la pérdida total o parcial de la propiedad o posesión; y, b) que la turbación de derecho tenga una causa anterior o contemporánea a la venta.

Debe tratarse de turbaciones “de derecho”, es decir, que un tercero perturbe el uso, goce o posesión de la cosa vendida, pretendiendo tener un derecho a ésta o sobre ésta, sea como propietario, sea como titular de un usufructo, de un derecho de uso o habitación, de una servidumbre activa, etcétera³³.

³⁰ REZZONICO, Luis María, Estudio de los contratos en nuestro derecho civil. Compraventa, permuta, cambio o trueque, cesión de derechos, p. 215, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1958.

³¹ BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 130.

³² Cfr. COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 153.

³³ REZZONICO, Luis María, obra citada, p. 220. Se debe adelantar que, como excepción al requisito referido a que “la turbación deba ser de derecho”, el art. 1765 del Cód. Civil previene la responsabilidad del vendedor por turbaciones de hecho realizadas por él mismo.

La turbación de la cosa, que generalmente tiene origen en el ejercicio de una acción reivindicatoria, puede ser total o parcial. La primera hipótesis se da cuando el comprador sufre la pérdida total de la cosa adquirida en razón de una sentencia judicial o situación asimilable. La segunda hipótesis tiene lugar cuando la privación de la cosa es parcial o una simple turbación en el uso, goce y posesión plena de la misma. En este último caso se produce un despojo jurídico de una parte de la cosa adquirida o de algunos accesorios o de uno de los objetos comprados cuando se recibieron varios. También puede existir evicción parcial cuando el comprador se ve desposeído de alguna servidumbre predial que correspondía al fundo dominante o cuando el adquirente debe reconocer en favor de otro un derecho de usufructo, uso o habitación, servidumbre, etc.

Las turbaciones “de hecho” o simplemente materiales de terceros que no invocan algún derecho sobre la cosa vendida, no hacen funcionar la garantía, aunque produzcan la desposesión del comprador. Así, por ejemplo, el comprador no puede invocar la garantía contra el vendedor, si un tercero penetra en la casa vendida y se instala en ella como un intruso o un usurpador, sin invocar derecho alguno y sin pretender ser dueño. En este caso, el comprador debe defenderse por sí solo.

La exigencia de que la turbación de derecho tenga una causa anterior o contemporánea a la venta significa que el autor de la evicción debe accionar en virtud o invocación de un derecho adquirido antes de la venta, por una causa preexistente al efectuarse la venta y que significa falta, deficiencia o defecto en el derecho del vendedor. Esto es razonable puesto que mal podría reclamársele al vendedor por derechos adquiridos con posterioridad a la venta, dado que no se trataría de un vicio inherente al derecho del enajenante.

El vendedor solo podrá garantizar la bondad del derecho que ha transmitido; pero no asegura que alguien con posterioridad adquiera un derecho mejor, como ocurriría si lo adquiere por prescripción. En tal sentido, el art. 1761 del Cód. Civil prescribe: *“Si el derecho que causó la evicción fuere de origen anterior a la transferencia de la cosa, pero adquirido ulteriormente, no responderá el que transmitió o dividió los bienes, cuando se hubiere consolidado por incuria del vencido. Los jueces resolverán, sin embargo, apreciando las circunstancias, si procede o no haber efectiva la responsabilidad”*.

En principio, para que haya evicción es necesario que la turbación de derecho emane de una sentencia judicial³⁴. Así, verbigracia, si se ha vendido un inmueble y un tercero lo reivindica demandando al comprador y obteniendo una sentencia que le declara propietario y condena a ese comprador a abandonarlo. El tal caso, el comprador vencido en juicio ha sufrido la evicción y el vendedor deberá responder por ese perjuicio. En ciertas ocasiones, la exigencia de la sentencia judicial es prudente si se tiene en cuenta que con ella se evita que el vendedor sea llamado constantemente a

³⁴ Tal exigencia tiene su origen en el derecho romano, donde se requería ineludiblemente una sentencia que consagrara el derecho del tercero y en cierta forma hace comprender el propio sentido de evincere.

defender los derechos del comprador ante una simple amenaza o peligro de turbación de derecho.

No obstante, es necesario advertir que la sentencia judicial no es un requisito *sine qua non*. Tal es así que el artículo 1760 del Cód. Civil, en forma expresa, preceptúa: *“El resarcimiento se acordará, a falta de sentencia que declare la evicción cuando el adquirente hubiere obtenido luego el derecho por un título distinto”*. Como ejemplo, se puede citar el caso del comprador a quien el vendedor le ha vendido una cosa que en verdad no le pertenecía, pero luego adquiere y conserva por un título distinto, como ser heredero, comprador o donatario del verdadero propietario³⁵.

Otra situación en la que no se requiere de una sentencia judicial para que exista evicción se da cuando el comprador demandado por reivindicación por un tercero se allana a la demanda y abandona la cosa comprada, sin esperar la condena, porque ésta aparece como segura por ser evidente el derecho del tercero reivindicante. Ejemplo, si el vendedor tenía la cosa vendida en virtud de una donación que ha sido revocada por ingratitud del donatario³⁶.

Conforme a lo dispuesto por los artículos 1760 y 1765 del Cód. Civil, la responsabilidad por evicción abarca: 1) toda turbación de derecho total o parcial, respecto del dominio, goce o posesión; 2) las cargas ocultas, cuya existencia no le hubiese declarado el enajenante al adquirente, salvo cuando éste las conoció o debía conocerlas; y 3) las turbaciones de hecho causadas por el propio enajenante al adquirente (no así las causadas por terceros)³⁷.

Urge resaltar que la responsabilidad de evicción no comprende las turbaciones de hecho que no han sido causadas por el enajenante (art. 1765 del Cód. Civil); las turbaciones de derecho provenientes de una disposición legal preexistente; y, la evicción resultante de un derecho de origen anterior a la transferencia y consolidado posteriormente. En este último caso, es interesante observar que, en virtud a lo establecido en art. 1761 del Cód. Civil, los jueces podrán resolver sobre la procedencia de la responsabilidad apreciando todas las circunstancias del caso. Se trata, por

³⁵ “No importa cómo llegó el comprador a ser propietario de la cosa, lo haya sido como adquirente, donatario o heredero del verdadero dueño, lo cierto es que fue por otra razón jurídica o por ‘otro título’ como dice la norma, y ello es suficiente para permitirle reclamar contra el vendedor por la evicción” (COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 169).

³⁶ “A veces se ha indicado que si el comprador juzga prima facie que el derecho invocado por el tercero es evidente, y no opone defensa alguna o se allana a la demanda, no necesita de una sentencia para pedir la indemnización. Si bien como regla no está mal, es de tener cierto cuidado en su aplicación y juzgamiento in concreto, pues puede dar lugar a subterfugios y maniobras dolosas entre el comprador y terceros”. (COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 169).

³⁷ Este es el único caso en el que se responde por una turbación de hecho. Por ejemplo, el vendedor no puede realizar hechos que molesten el ejercicio de su derecho sobre la cosa vendida. Es de advertir que no todos los doctrinarios (p. ej. Borda) subsumen a la garantía contra los hechos propios del vendedor dentro de la evicción.

ejemplo, de una usucapión en la que el derecho del usucapiente comenzó antes de la compra del inmueble, pero se consolidó luego de la enajenación³⁸.

IX – Efectos de la garantía de evicción

Los efectos de la obligación del vendedor de garantizar al comprador contra la evicción son dos: la defensa en juicio y la reparación de los daños y perjuicios ocasionados.

A – Defensa en juicio

Siempre que un tercero reclamare un derecho susceptible de causar evicción o se turbare al comprador, el garante está obligado a tomar intervención y salir en defensa del adquirente (art. 1769 del Cód. Civil). En efecto, entre las obligaciones del vendedor se encuentra la de acudir en defensa del comprador y demostrar la legitimidad del título y de la transferencia.

La citación al vendedor para que salga en defensa del comprador en el juicio promovido por un tercero, no sólo es un derecho del comprador sino que es una condición para que funcione la obligación de garantía de evicción³⁹. No habrá responsabilidad por la evicción si el vencido en juicio no hubiere citado de saneamiento al enajenante o lo hiciere después del plazo señalado en la ley procesal (art. 1781 del Cód. Civil).

Concurra o no el enajenante, el adquirente debe continuar el pleito y defender sus derechos, porque si el pleito se pierde por omisión o negligencia de su parte, no podrá hacer reclamos al enajenante, salvo que pruebe que era inútil continuar el pleito o proseguir con la apelación⁴⁰.

B – Devolución del precio, restitución del valor de los frutos, satisfacción de los costos del contrato, gastos de reparación y mejoras útiles e indemnización de daños y perjuicios

Una vez producida la evicción total, según lo establece el art. 1773 del Cód. Civil, el enajenante deberá: 1) devolver el precio sin intereses, aunque la cosa hubiere disminuido de valor, sufriendo deterioros o pérdidas por culpa del adquirente, o por caso fortuito; 2) restituir el valor de los frutos, cuando el adquirente los debiere al verdadero dueño; 3) satisfacer los costos del contrato, así como los daños y perjuicios, que se determinarán por la diferencia entre el precio de venta y el valor de la cosa al día de la evicción, si ese aumento derivase de causas extraordinarias; 4) pagar los gastos de reparación y las mejoras útiles, siempre que el comprador no recibiere

³⁸ Cfr. ALTERINI, Atilio, Contratos Civiles – Comerciales – de Consumo. Teoría General, p. 548, 1ª ed. 1.ª reimp., Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1999.

³⁹ REZZONICO, Luis María, obra citada, ps. 223-224.

⁴⁰ MARTYNIUK BARAN, Sergio, obra citada, p. 172.

ningún resarcimiento, o este fuere incompleto; y 5) devolver únicamente el precio obtenido, cuando se tratare de ventas forzadas.

Se debe recordar que la obligación del vendedor de reparar los daños y perjuicios nace en el momento en que se concreta la evicción de la cosa, es decir, desde que el comprador es vencido en juicio, y como consecuencia de ello sufre la pérdida total o parcial de los derechos sobre la cosa adquirida.

C – Opciones del comprador si la evicción es parcial

Si la evicción fuere parcial, el comprador podrá optar entre que se le indemnice proporcionalmente a la pérdida sufrida o rescindir el contrato, cuando la parte que se le ha quitado, o la carga o servidumbre que resultare, fueren de tal importancia que, de haberlo sabido, no habría comprado la cosa. Le asistirá igual derecho, si versando el contrato sobre varios objetos comprados conjuntamente, se demostrare que no se habría adquirido el uno sin el otro (art. 1779 del Cód. Civil).

X – Garantías por vicios redhibitorios

Se llaman vicios redhibitorios los defectos ocultos de la cosa que existen al tiempo de la adquisición y cuya importancia es tal que de haberlos conocido el comprador no lo habría adquirido o habría dado menos por ella. Se trata de una garantía que la ley reconoce a todo adquirente a título oneroso para ponerlo a cubierto de sorpresas desagradables y para brindar una mayor seguridad en los negocios jurídicos. Por ello esa garantía es debida inclusive por el enajenante de buena fe que desconocía los vicios⁴¹.

En su aspecto etimológico *redhibere* es una palabra proveniente del latín que significa “retomar, volver atrás o restituir”. Desde el punto de vista jurídico, vicios redhibitorios son defectos de la cosa que autorizan a dejar sin efecto el contrato y retrotraer las cosas al estado inicial, es decir, debiéndose devolver el precio y el bien vendido.

Estos vicios o defectos ocultos incorporados en el objeto les impiden a las partes lograr los fines previstos, o bien que no se cumpla el verdadero destino, o se encuentre menoscabado su propio valor⁴².

En puridad, de la interdependencia de las prestaciones entre las partes emana una razón de moral, de buena fe, de probidad y de equidad que impone al vendedor el deber de responder por los defectos ocultos de la cosa, que la hagan impropia para su uso o que disminuyan considerablemente su idoneidad o utilidad para el comprador. Es por tal razón que Josseland sostiene que el vendedor debe asegurar al comprador no sólo una posesión pacífica sino también “útil”.

⁴¹ BORDA, Guillermo A., obra citada, ps. 176-177.

⁴² COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 205.

XI – Requisitos para que un vicio sea redhibitorio

El art. 1789 del Cód. Civil dispone: *“Si el dominio, uso o goce de una cosa se transfirió a título oneroso, y al tiempo de la transferencia existieron vicios ocultos que la tornaron impropia para su destino, éstos se juzgarán redhibitorios cuando disminuyan de tal modo el uso de la misma que el adquirente, de haberlos conocido, no hubiere tenido interés en adquirirla, o habría dado menos precio por ella”*.

Del citado precepto se desprende que los recaudos necesarios para que exista vicio redhibitorio son los siguientes: a) que se trate de un vicio oculto; b) que sea grave; y c) que exista al tiempo de la adquisición.

Que el vicio sea oculto significa que el defecto no debe ser aparente, ostensible, visible, que no debe haber sido conocido por el comprador, pudiendo haberlo hecho. En principio, se considera que no son ocultos aquellos defectos que podrían descubrirse mediante un examen atento y cuidadoso de la cosa, practicado en forma usual para el negocio celebrado. Empero, el hecho de determinar cuáles son los vicios que deben reputarse como ocultos es una cuestión sujeta a la libre apreciación judicial, por tanto, no se puede establecer una regla inflexible. Hay que estarse a cada caso en particular, dado que en la inmensa variedad fáctica se encuentran situaciones de la más diferente naturaleza que van desde la simple compra de un libro hasta la adquisición de equipamientos médicos sofisticados para un hospital⁴³. Es indudable que a los compradores profesionales se debe mirarlos con mayor rigurosidad que a quienes desconocen los elementos técnicos.

Cuando los vicios pueden fácilmente conocerse y el comprador compra a pesar de ellos, se presume *juris et de jure* que los conoce y quiere adquirir la cosa aun con esos vicios. Ellos están a la vista, la cosa se vende tal como la ve el comprador, y no puede decirse que éste ha sido engañado. La ley presume que si el vicio es aparente, es decir, manifiesto, visible, el comprador lo conoció o ha podido conocerlo, y si a pesar de ello ha consentido recibir la cosa, no puede quejarse ni invocar la garantía de redhibición⁴⁴.

Constituyen vicios ocultos, por ejemplo, la mala construcción de un sótano que permite infiltraciones subterráneas de agua que no han podido notarse en la época de la venta; la circunstancia de que los postes de madera (enterrados) en que se apoya la construcción estén podridos; vigas carcomidas; el mal estado de las cloacas; la existencia de caños embutidos picados; la fiebre aftosa en incubación en el momento de la venta; la falta de aptitud de procreación de un toro; la falta de poder germinativo

⁴³ “Por ello en las compras de elementos simples, y conforme a lo que habitualmente sucede, es posible que el adquirente pueda con un poco de cuidado y previsión, usando una diligencia media, establecer el estado del objeto. En cambio, cuando se está en presencia de cosas complejas, que normalmente no son conocidas por los hombres comunes, resulta necesaria la presencia de expertos o peritos para una profunda determinación de las condiciones”. (COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 210).

⁴⁴ REZZONICO, Luis María, obra citada, p. 234.

de las semillas vendidas para siembra; el mal estado de los productos envasados en latas; etc.

No se reputan vicios redhibitorios aquellos que, aunque sean graves, pueden fácilmente advertirse, p. ej.: si un caballo es ciego o cojo; si una casa está en ruinas; si la enfermedad del animal se anuncia por signos evidentes; si el campo está sometido a los desbordes de un río vecino, etcétera⁴⁵.

Tampoco son considerados vicios ocultos el mal estado de las pinturas de la casa; la deficiente ventilación de las habitaciones; los desperfectos del motor viejo vendido a bajo precio; la humedad en las paredes de una casa muy antigua; el bajo nivel del terreno en una zona conocida como inundable; la falta de una cualidad que el comprador esperaba encontrar en la cosa, pero que no era usual en el comercio o no se desprendía naturalmente de la apariencia de la cosa o no fue garantizada en el contrato, etc.

Se debe consignar que, en ocasiones, el comprador no puede realizar un examen previo del estado de las cosas, como cuando se le entregan cosas embaladas o cerradas. En estos casos, la buena fe en los negocios impone que el vendedor responda ante la presencia de los defectos de la cosa vendida.

El segundo requisito es que el vicio sea grave, es decir, cuando “hace la cosa impropia para su destino” o importa una disminución en el “uso de ella”, que “de haberlos conocido el adquirente no la habría adquirido o habría dado menos por ella”. La importancia del defecto debe influir realmente en el uso y utilidad de la cosa⁴⁶. Verbigracia: es grave una enfermedad epidémica y contagiosa del ganado vendido; un tractor cuyo motor carece de la potencia debida, etc⁴⁷. Contrariamente, no se estaría ante un caso de deficiencia grave si se vendiesen vigas de hierro de unos centímetros más cortos que las solicitadas, si finalmente las vigas son aptas para cumplir con su destino.

No se trata de que la cosa sea útil para todo uso, sino para el que motivó su adquisición, debiendo entenderse que fue comprada para aplicarla al uso más conforme con su naturaleza y más en armonía a la actividad a que se decida el adquirente, si nada se hubiese pactado sobre su destino⁴⁸.

En cuando al “destino de la cosa”, no es posible pensar que sea la finalidad que piensa darle el adquirente o que tenga en miras cuando la va a comprar; se trata de

⁴⁵ REZZONICO, Luis María, obra citada, p. 254.

⁴⁶ Es evidente que la gravedad del vicio es de difícil prueba y, finalmente, está sometido a la libre apreciación de los jueces.

⁴⁷ “No cualquier defecto insignificante es suficiente, porque se quebrantaría la seguridad y estabilidad de los contratos, si por cualquier ínfimo defecto de la cosa vendida pretendiera el comprador dejar sin efecto el contrato, o pedir indemnización invocando la garantía de redhibición”. (REZZONICO, Luis María, obra citada, p. 232).

⁴⁸ Ver COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, nota n.º 195, p. 212, cita a Díez Picazo y Gullón.

considerar ese aspecto con un criterio estrictamente objetivo, y de esa forma determinar cuál es el uso normal y corriente al que se dedica el objeto⁴⁹.

La gravedad del vicio se vincula sobre todo, con las acciones que la ley pone a disposición del comprador: si fueran tan importante que la cosa resultare impropia para su destino o indudable que el comprador de conocerlo no la hubiere adquirido, tiene a su disposición dos acciones: la *redhibitoria*, por la cual puede obtener la resolución del contrato, y la *quantum minoris*, por la que puede exigir una parte del precio proporcional a la desvalorización de la cosa como consecuencia del defecto; si por el contrario, no tuviera tal gravedad, sólo podrá ejercer la última⁵⁰.

Asimismo, es necesario advertir que los defectos de menor importancia no son tomados en cuenta por la ley, para su calificación como vicios redhibitorios, sin perjuicio de las acciones por cumplimiento de contrato a que pueden dar origen⁵¹.

Además, debe señalarse que sólo los vicios cuyo origen sea anterior o contemporáneo al tiempo de la transferencia de la cosa pueden dar fundamento a una queja del comprador; los posteriores no son imputables al vendedor y deben atribuirse a la acción del tiempo, a la culpa del adquirente o a la culpa de terceros. Si el vicio ha sobrevenido después de entregada la cosa, el vendedor no puede ser obligado a responder, pues ha satisfecho su obligación entregando una cosa no viciada.

Por último, vale aclarar que incumbe al comprador probar que el vicio existía al tiempo de la transmisión, puesto que si no lo acredita, se juzgará que sobrevino después (art. 1791 del Cód. Civil). Ello es una derivación del principio que establece que la carga de la prueba corresponde a quien alega el hecho.

XII – Efectos de los vicios redhibitorios

En materia de compraventa, la comprobación de la existencia de vicios redhibitorios hace nacer dos acciones. La acción redhibitoria y la acción estimatoria, también denominada *quantum minoris* o *aestimatoria*. Es importante precisar que la primera de las acciones sólo es posible promoverla cuando el defecto sea de una importancia tal que de haberlo conocido el comprador no hubiera adquirido la cosa. Evidentemente, aunque el defecto sea grave, el comprador también tiene la opción de quedarse con la cosa y exigir la disminución del precio. Se trata de acciones alternativas. Vencido en una de ellas no se podrá intentar luego la otra.

Si, en cambio, el vicio no tiene tal importancia y debe presumirse que su conocimiento no hubiera alterado la determinación del adquirente, éste sólo podrá ejercer la acción *quantum minoris*⁵².

⁴⁹ COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., obra citada, p. 213.

⁵⁰ BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 184.

⁵¹ MOSSET ITURRASPE, Jorge, Contratos, p. 487, 1ª ed., Ed. Rubilzal Culzoni, Santa Fe, 2003.

⁵² BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 187.

La acción redhibitoria es una acción resolutoria, para dejar sin efecto la venta, restituyéndose las partes las respectivas prestaciones: el vendedor devuelve el precio recibido y el comprador devuelve la cosa recibida, como si la venta no se hubiera efectuado⁵³.

En principio, si el vendedor fuera de buena fe, sólo deberá la restitución del precio, con los intereses desde el momento en que se realizó el pago. Ahora bien, si el vendedor conocía el vicio oculto o debía conocerlo por razón de su oficio o arte y los calló, también deberá indemnizar al comprador por daños y perjuicios⁵⁴.

Es lógico que si el comprador ha enajenado la cosa adquirida o si la misma se ha perdido por caso fortuito o por culpa del adquirente, éste ya no podrá intentar la acción redhibitoria; sólo podrá reclamar la restitución proporcional del precio.

A través de la acción *aestimatoria* se pretende mantener el contrato pero con una reducción del precio pagado (proporcional al vicio que aqueja la cosa), en compensación por la disminución del valor que la cosa sufre en razón del vicio. En general, cuando se intenta esta acción es porque los defectos no impiden que la cosa pueda ser utilizada en sus aspectos centrales y cumpla mayoritariamente la función para la que fue destinada.

Para estimar la reducción del precio se deberá tener en cuenta el costo de los trabajos que deben realizarse para subsanar el vicio o defecto o bien el importe de la desvalorización si aquél no fuera subsanable. En este caso, ha de apreciarse la desvalorización del precio pagado y no del real de la cosa. Así, si la cosa fue vendida en Gs. 1.000.000 y vale Gs. 1.200.000, tiene un vicio que la disminuye en un tercio, el comprador tiene derecho a reclamar Gs. 330.000 y no Gs. 400.000⁵⁵.

⁵³ REZZONICO, Luis María, obra citada, p. 236. “La mayoría de los autores enseña que la acción redhibitoria es una acción ‘resolutoria’ como otra cualquiera, y que como tal, obrando retroactivamente, de pleno derecho coloca las cosas en el mismo estado en que se encontraban, como si no hubiere existido venta...” (REZZONICO, Luis María, *ibidem*).

⁵⁴ La buena fe se presume, a no ser que el vendedor debiera conocer la existencia del vicio “por razón de su arte u oficio”, como ocurre con los fabricantes y comerciantes respecto de las mercaderías u objetos que fabrican o venden habitualmente (REZZONICO, Luis María, obra citada, p. 239).

⁵⁵ Cfr. BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 194.

COMENTARIO AL ARTÍCULO 760 DEL CÓDIGO CIVIL PARAGUAYO*

Art. 760.- *El vendedor debe entregar el bien vendido con todos sus accesorios y los frutos pendientes, libre de toda otra posesión, en el lugar y días convenidos, o en su defecto, cuando el comprador lo exija.*

Sumario: I. Extensión de la obligación de entrega.- II. Libre de toda posesión.- III. Lugar convenido.- IV. Día convenido.-

I – Extensión de la obligación de entrega

El objeto que hace al contenido de la obligación del vendedor es la cosa prometida, que para su validez debe ajustarse a la naturaleza del objeto de pago, es decir, cumplir con los requisitos de “identidad” e “integridad”⁵⁶.

El art. 760 del Cód. Civil dispone que la cosa vendida debe entregarse con todos sus accesorios. Este deber existe aunque no se lo mencione en los “títulos” (art. 463 del Cód. Civil).

Como consecuencia de los requisitos de identidad e integridad, el comprador no puede ser obligado a recibir otra cosa distinta, aunque fuere de igual o mayor valor (art. 557 del Cód. Civil), ni pagos parciales si los mismos no estuviesen autorizados (art. 558 del Cód. Civil)⁵⁷.

Para comprender cabalmente qué se debe entender por “cosa accesoria” es necesario recurrir a los artículos 1875, 1876, 1883, 1888, 1892, 1893, 1894 y 1895 del Cód. Civil⁵⁸. No obstante, se puede decir que: “*bien accesorio es aquel cuya naturaleza*

* **Publicado en:** Código Civil de la República del Paraguay, Tomo V, La Ley Paraguaya, Tercera Edición, 2017, págs. 1134 y ss.

⁵⁶ COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., Contrato de compraventa, p. 131, 1.^a ed., Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2007. “Puesto que la cosa debe entregarse con accesorios, con tanta mayor razón debe entregarse toda. Esto significa que el comprador puede negarse a recibir una parte de la cosa, lo cual no es sino consecuencia del principio de que el acreedor no puede ser obligado a recibir un pago parcial (art. 742); la regla se aplica tanto a las ventas de cosas ciertas como a las de cantidades de cosas”. (BORDA, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos I, p. 113, 4.^a ed., Ed. Perrot, Buenos Aires, 1979).

⁵⁷ “... el comprador puede rehusarse al pago del precio, si el vendedor no le entregase exactamente lo que expresa el contrato, o si quisiera entregar la cosa vendida sin sus dependencias o accesorios, o cosas de especie o calidad diversa de la del contrato (por estar afectada la identidad del pago), o si quisiera entregar la cantidad de cosas vendidas por partes, y no por junto como se hubiere contratado (por verse comprometida la integridad del pago); lo que constituye una concretización, en el ámbito de la compraventa y a favor del comprador, de la defensa de la ‘excepción dilatoria de incumplimiento contractual’” (ESBORRAZ, David Fabio; *Compraventa*, en “Fundamentos de Derecho Contractual. Parte Especial”, Directora Noemí Nicolau Directora, t. II, p. 72, 1ra. ed., La Ley, 2009).

⁵⁸ A criterio de Francisco Centurión, “los accesorios de la cosa vendida son las que las integran y las puestas en ella para su uso o comodidad” (CENTURIÓN, Francisco, Derecho Civil. Contratos en General, t. III, p. 108, 2.^a ed., Ed. Libertad, Asunción, 1997).

*y existencia son determinados por otra cosa, de la cual depende o a la cual está adherido*⁵⁹.

Spota distingue entre las partes integrantes y las pertenencias. Partes integrantes son cosas que están incrustadas, adheridas, vinculadas físicamente a la cosa principal. Así, en un edificio se considera parte integrante el sistema de calefacción adherido a las paredes y demás elementos constructivos o un anillo que conserva y realza la piedra preciosa que está incrustada en el mismo. En cambio, las pertenencias son cosas accesorias que no están adheridas físicamente a la principal, pero que están destinadas a la explotación o uso de la cosa principal (las pertenencias no tienen adherencia física, pero sí responden a un destino económico-social). Como ejemplo de pertenencias se puede mencionar a una persiana o un postigo, que se instala y se retira, pero forma parte del edificio o la rueda de auxilio de un automóvil⁶⁰. En la explotación agrícola, se considera pertenencias a los arados, tractores, camiones y otras máquinas destinadas a ese fin.

En conclusión, la diferencia entre parte integrante y pertenencia consiste en que mientras la última no está adherida, la primera sí lo está. Empero, tanto la parte integrante como la pertenencia, tienen el objeto-fin de servir, completar, permitir, el uso de una cosa principal.

Asimismo, cabe recordar que el vendedor, a más de los accesorios, también debe entregar las cosas con sus frutos pendientes, es decir, los que se encuentran adheridos a la cosa, formando parte de ella; no así los ya percibidos, porque en ese caso los frutos separados no son accesorios del inmueble o cosa.

II – Libre de toda posesión

Libre de toda posesión significa que el comprador debe tener el dominio pleno sobre la cosa que compra, y no lo tendría si la cosa vendida estuviese poseída por otra persona, ya que dos posesiones iguales no pueden coexistir sobre una misma cosa. Esto no significa que la cosa no esté “ocupada”, pues la cosa puede estar prestada o dada en locación a otro, pero como éste no tiene pretensiones de ser dueño, se considera que está “libre de toda posesión”. Desde luego, la existencia de estos ocupantes se debe hacer constar en el acto de la venta⁶¹.

⁵⁹ OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, p. 125, 27.^a ed., Ed. Heliasta, Buenos Aires, 2000.

⁶⁰ Cfr. SPOTA, Alberto, Instituciones de Derecho Civil, Contratos, t. IV, ps. 182 y sgtes., Ed. Depalma, Buenos Aires, 1980.

⁶¹ MARTYNIUK BARAN, Sergio, Lecciones de Contratos. Derecho Civil, ps. 244 y 245, Ed. Intercontinental, Asunción, 2008. Dario Fabio Esborraz aclara: “Si en cambio en el acto de la venta no ha dejado constancia de la existencia de la locación o el vendedor promete entregar el inmueble libre de ocupantes, el comprador podrá: a) exigir el cumplimiento del contrato, demandando al vendedor que proceda al desalojo de los ocupantes antes de la tradición; y b) si esto no fuera posible, porque el locatario tuviese derecho a seguir ocupando la cosa vendida (art. 1498 del C.C.), podrá optar por demandar el cumplimiento del contrato (con más los daños y perjuicios derivados de la ocupación) o la resolución del contrato (con más daños y perjuicios”. (ESBORRAZ, David Fabio; *Compraventa*, en “Fundamentos de Derecho Contractual. Parte Especial”, op. cit., p. 72).

En este sentido se manifiesta Lorenzetti, quien enseña: *“Libre de toda posesión significa que el adquirente puede tomar la posesión, ejercer su derecho a poseer. Se ha discutido si esta regla significa que no debe existir ningún inquilino u ocupante, o bien sólo se limita a la prohibición de otros poseedores. Se ha resuelto que puede entregar la cosa libre de ocupantes, pero con inquilinos [...] el vendedor debe entregar la cosa libre de ocupantes, salvo que notifique que existe un locatario y el comprador lo admita; de lo contrario, podrían generarse fraudes de todo tipo”*⁶².

También Borda asume esta posición al decir: *“Cuando se alude a la entrega efectiva de la posesión, se habla de ella en sentido técnico; así por ejemplo, si se vende un inmueble alquilado, el comprador no podrá entrar a la casa a vivir ni realizar sobre la cosa actos de tenencia efectiva; pero desde ese momento, el inquilino no detentará ya la cosa a nombre del vendedor sino del comprador”*⁶³.

De lo antedicho se colige que cuando el artículo 760 del Cód. Civil establece que el vendedor tiene la obligación de entregar la cosa *“libre de toda posesión”*, se está refiriendo a la posesión mediata, ya que la posesión inmediata puede quedar en manos distintas de las del poseedor mediato, quien ejerce esa posesión mediata recurriendo al poseedor inmediato (p. ej. el locatario). Esto se corrobora con la simple lectura del artículo 810 del Cód. Civil que dispone: *“En caso de ser enajenado el bien arrendado, la locación subsistirá por el tiempo convenido, siempre que el contrato hubiere sido inscripto en el registro respectivo”*. Como se ve, el propio Cód. Civil dispone qué se debe hacer para que, en el caso de la venta de un bien arrendado, el locatario (poseedor inmediato) pueda seguir usando y gozando del bien locado por el tiempo convenido.

III – Lugar convenido

En aplicación de lo reglado en el artículo en cuestión, la entrega de la cosa debe realizarse en el lugar convenido por las partes del contrato. Ello es consecuencia del carácter dispositivo de la norma y del principio de la *“autonomía de la voluntad”*, ya que los contratantes son libres de acordar el lugar de cumplimiento.

Ahora bien, cuando nada se indicó al respecto y si se tratare de una cosa cierta, la entrega deberá realizarse donde se encontraba la cosa al celebrarse el contrato. En cualquier otro caso, la entrega debe hacerse en el domicilio del vendedor. Todo esto en virtud de lo dispuesto en el art. 563 del Cód. Civil.

IV – Día convenido

Si las partes han fijado una fecha para el cumplimiento, tal término deberá ser el momento en el que el vendedor deba efectivizar la entrega de la cosa. Sin embargo, si

⁶² LORENZETTI, Ricardo Luis; Contratos. Parte Especial, t. I, p. 153, 1ª ed., Ed. Rubilzal-Culzoni, Santa Fe, 2003.

⁶³ BORDA, Guillermo A., obra citada, ps. 111 y 112.

en el contrato no se hubiere pactado el plazo de entrega, el vendedor deberá cumplir con su obligación el día en que el comprador lo exija. En tal supuesto se estaría ante una obligación “inmediata”, que es aquella en que las partes no han fijado plazo alguno y, por lo tanto, su exigibilidad depende de la voluntad del acreedor.

Debe advertirse que la obligación de cumplir inmediatamente con la tradición no pesa solamente sobre el vendedor, sino también sobre el comprador, que debe recibirla también de inmediato, y si no lo hiciera, el vendedor podrá consignar la cosa⁶⁴.

⁶⁴ BORDA, Guillermo A., obra citada, p. 114.