

Proyecto de una ley Internacional de compraventa

C) *Daños y perjuicios.*

1.^o *Caso de tardanza en el libramiento, sin que el contrato sea resuelto.*

Artículo 33. Si la cosa o una parte de ella ha sido entregada («livrée») con retraso, el vendedor queda obligado, aún en el supuesto de haberse fijado un plazo suplementario con arreglo al artículo 27, a satisfacer daños y perjuicios iguales a la pérdida sufrida en realidad por el comprador y a la ganancia de que haya sido privado; sin que estos daños y perjuicios puedan ser superiores a los que ocasionarían los acontecimientos razonablemente previsibles en el momento de cerrar el contrato.

En el sistema del Proyecto, la obligación de indemnizar daños y perjuicios presupone, en contra de lo dispuesto para la resolución, que el vendedor es responsable por culpa propia y por la de las personas de quienes se ha servido para ejecutar la *délivrance*, aunque no esté limitada a estos supuestos.

Los artículos 33 al 35 regulan la responsabilidad en los casos de retraso (moratoria), mientras los artículos 36 y siguientes desenvuelven la indemnización por NO ENTREGAR (perjuicios compensatorios), combinada con la resolución.

Dentro del primer supuesto, el contrato conserva su estructura y vigencia, sea porque no se provoque la resolución *ipso jure*, o porque el vendedor haya aprovechado el plazo suplementario del artículo 27, ó porque el comprador haya recibido la cosa sin hacer la declaración prevista en el artículo 28.

Se adopta para fijar los daños, el principio de la evaluación *in*

concreto sobre la base del *lucrum cessans* (según Rabel), y también del *damnum emergens* (según la Exposición de motivos francesa). Queda limitada la indemnización a los daños que han sido o pudieran ser previstos cuando se cerró el contrato, de conformidad con lo dispuesto en las legislaciones francesa e italiana, y por analogía a las limitaciones del Derecho inglés y de la doctrina alemana relativa a la causalidad.

Artículo 34. El vendedor queda exonerado de la obligación de indemnizar daños y perjuicios si prueba que el retraso es debido a un acontecimiento que ha constituido un obstáculo insuperable y que no estaba obligado a prever en el momento de cerrar el contrato.

La ley nacional determinará en qué medida algunos acontecimientos que no presenten las características citadas en el párrafo precedente, podrán liberar al vendedor de los daños y perjuicios.

Ya hemos indicado las razones que abonan este precepto. El texto alemán dice: «Cuando pruebe que el retraso ha sido causado por un obstáculo insuperable que el vendedor no debiera prever al cerrar el contrato.»

Artículo 35. En el caso previsto por el artículo anterior, el vendedor, en cuanto pueda prever el retraso, deberá notificar al comprador la imposibilidad de entregar («livrer») en la fecha fijada y la duración presunta del retraso. Responderá al comprador del perjuicio que le causare por su negligencia en el cumplimiento de esta obligación.

Consecuente con el principio de limitar los daños, impone este artículo al vendedor el deber de notificar las dificultades, bajo la amenaza de daños y perjuicios por no cumplirlo. En la hipótesis de que no pueda el vendedor predecir cuándo podrá realizar la entrega, ambas partes quedan libres para declarar la resolución del contrato. Correspondrá al comprador la acción para exigir daños cuando el vendedor haya incurrido en responsabilidad.

2.º Caso de resolución por retraso o falta de entrega.

Artículo 36. Resuelto el contrato por retraso o falta de entrega («délivrance») de la cosa, el vendedor queda obligado a reparar el perjuicio que la falta de entrega ocasiona al comprador, a menos que pruebe que el defecto es debido a un acontecimiento

que ha constituido un obstáculo insuperable que él no estaba obligado a prever en el momento de concluir el contrato.

La ley nacional determinará en qué medida los acontecimientos que no presenten las características previstas en el párrafo anterior podrán exonerar al vendedor de los daños y perjuicios.

Artículo 37. En el caso de resolución por retraso o falta de entrega de una cosa que tiene precio corriente, los daños y perjuicios debidos por el vendedor serán iguales a la diferencia entre el precio previsto en el contrato y el precio corriente, tal y como queda fijado después de la fecha en la que el comprador tiene derecho a declarar la resolución, o en la que el contrato se encuentra resuelto de pleno derecho; además se tendrán en cuenta los gastos normales de la sustitución.

Si el comprador ha realizado una compra en sustitución, con diligencia y como prudente hombre de negocios, deberá ser tomado en consideración el precio pagado en esta compra para el cálculo de los daños y perjuicios.

Artículo 38. Los daños y perjuicios fijados con arreglo al artículo anterior pueden ser elevados hasta el importe del perjuicio realmente sufrido por el comprador, si éste puede demostrar que el vendedor, al cerrar el contrato, ha previsto, o pedido razonablemente prever, los acontecimientos de los que el perjuicio emana.

Sin embargo, el comprador pierde el derecho a este aumento, si no ha procedido inmediatamente a una compra sustitutiva en los casos en que las prácticas comerciales exijan esa compra o cuando podía realizarla sin inconvenientes ni gastos apreciables.

Artículo 39. Si la cosa no tiene precio corriente, los daños y perjuicios serán iguales a la pérdida efectivamente sufrida por el comprador y a la ganancia de que haya sido privado por la ejecución del contrato, sin que puedan ser superiores a los que provocarían los acontecimientos que han podido preverse razonablemente en el momento de cerrar el contrato.

Artículo 40. Si hay un término fijado por el contrato o por las prácticas mercantiles para la entrega («délivrance») de una cosa que tiene precio corriente y si, antes de la expiración de este término, el vendedor ha hecho saber al comprador que no entregará la cosa, o si se ha conducido de tal forma que haya quedado manifiesta su voluntad de no ejecutar el contrato, los daños y perjuici-

cios serán calculados tomando por base la cotización de las mercancías el último día del término fijado.

Si no hay plazo fijado por el contrato ni por las prácticas mercantiles, los daños y perjuicios en cuestión serán calculados tomando por base el día en que el comprador quedó jurídicamente facultado para declarar la resolución del contrato.

Fijada por el artículo 36 la obligación de reparar los perjuicios por el retraso o la falta de libramiento, determinan los cuatro artículos siguientes las reglas para calcular su importe.

Cuando las mercancías tienen un precio corriente, sólo puede exigirse la diferencia entre el precio contractual y el corriente. Para este cálculo *in abstracto* resulta indiferente el destino que el comprador pensaba dar a la mercancía y si esperaba más alto precio. En el párrafo 2.º del artículo 37, el cómputo puede hacerse sobre los gastos de una compra de sustitución o cobertura (*Deckungskauf*), siempre que el comprador haya procedido con la diligencia de un comerciante ordenado.

En cambio, se atiende a los daños en realidad sufridos (*in concreto*) si el vendedor conocía o debía conocer las causas o peligros al cerrar el contrato. Así lo reconoce el artículo 38, que, sin embargo, deniega el aumento posible al comprador que no hubiera procedido a cubrirse si podía realizarlo sin inconvenientes ni gastos apreciables. Con este sistema se establece, si no una obligación, por lo menos una especie de deber o presupuesto de conducta que desvirtúa en ocasiones la petición especial del comprador (véase el artículo 100).

En la hipótesis de que la mercancía no tenga precio corriente, se impone el cálculo *in concreto* (artículo 39), con arreglo a los clásicos cánones del *damnum emergens* y del *lucrum cessans*.

Responde el artículo 40 (como el 101) a lo que en alemán se llama «negativa seria y definitiva de cumplimiento», y en inglés «ruptura anticipada de contrato», que autoriza a la otra parte para resolver el contrato si lo hace saber a su co-contratante en un breve plazo.

SECCIÓN II. GARANTÍA DEL VENDEDOR POR LOS DEFECTOS DE LA COSA.

Artículo 41. El vendedor está obligado a garantizar al comprador los defectos de la cosa vendida.

Aunque la garantía establecida por la Ley a favor del comprador se refiere a la posesión pacífica y a los vicios o defectos, el Proyecto deja a un lado la primera y emplea la palabra *défaut* con el mismo alcance que el Código civil francés. (Véase su artículo 1.625 y el 1.474 del Código civil español, que lo traduce con ligeras variantes.)

A) Definición de los vicios o defectos.

Artículo 42. La garantía entra en juego («joue»):

1.º Cuando la cosa no posea las cualidades necesarias para su uso normal o su utilización mercantil;

2.º Cuando la cosa no posea las cualidades necesarias para un uso especial previsto expresa o tácitamente en el contrato;

3.º Cuando la cosa no posea las cualidades y particularidades descritas en el contrato, incluso las garantías expresas.

No se tomará en consideración la falta de una cualidad o particularidad sin importancia.

El artículo unifica los diversos criterios nacionales y contractuales sobre los vicios o defectos *cualitativos* (saneamiento, cláusulas de garantía, aseguramiento, *Zusicherung*, descripciones, *express and amplified warranty*, comerciabilidad, etc.), dejando a un lado las faltas de cantidad (artículos 31 y 32) que puedan dar lugar a la resolución total o parcial, así como el problema que se plantea al determinar qué diferencias de calidad pueden autorizar para que se considere entregada *otra cosa* (*aliud pro alio*), es decir: no entregada la vendida.

El Proyecto trata del mismo modo las ventas de cuerpo cierto que las de cosas genéricas; autoriza siempre al comprador para exigir el saneamiento y responsabilidad por los vicios o defectos y asimila la acción redhibitoria a la resolutoria en el supuesto de que el comprador rechace la cosa y la considere como no entregada.

El párrafo final se acerca a un precepto del artículo 459 del Código civil alemán y a las doctrinas austriaca y francesa.

Artículo 43. En las ventas sobre muestras o modelos, la garantía recae sobre cualquier falta de conformidad entre las cualidades de la cosa y las de la muestra o modelo.

Sin embargo, no se exigirá una conformidad rigurosa más que si el contrato la ha estipulado de modo inequívoco.

Si hay contradicción entre la muestra y la descripción contrac-

tual, prevalece aquélla; si tan sólo existen diferencias, sin contradicción, la cosa debe reunir las cualidades de la muestra y las de la descripción.

Artículo 44. No existe venta sobre muestra o modelo cuando el vendedor demuestra que han sido presentados al comprador a título de indicación, sin ningún compromiso.

Según las fuentes a que nos venimos refiriendo, estos artículos codifican los principios comunes a las principales legislaciones, consagrados por los usos mercantiles.

Artículo 45. La no existencia de vicios o defectos, así como la conformidad con la muestra o modelo, se determinan según el estado de la cosa en el momento de transferirse los riesgos. Sin embargo, cuando los defectos que sobrevengan con posterioridad a este momento tengan por causa el hecho del vendedor o de una persona de quien deba responder, quedará obligado al saneamiento.

De conformidad con el citado artículo 459 del Código civil alemán, el que comentamos fija como momento decisivo para apreciar la existencia o inexistencia de defectos el de transferencia de los riesgos al comprador, determinado por el artículo 103.

Por hecho del vendedor hay que entender su conducta y la de sus representantes o encargados.

Artículo 46. El vendedor no está obligado al saneamiento de los vicios o defectos cuando pruebe que eran conocidos del comprador en el momento de cerrar el contrato. Lo mismo se observará si el comprador ignora su existencia, por consecuencia de negligencia grave. Pero en este último supuesto, el vendedor quedará obligado al saneamiento si ha prometido cualidades que no existen, o si ha callado de mala fe defectos existentes. La prueba incumbe al comprador.

Quedan por este artículo excluidos de la garantía los vicios aparentes, de conformidad con las legislaciones germana, suiza, americana y también con el Código Napoleón (artículos 1.625, 1.641 y siguientes) y el nuestro, que habla de los vicios o defectos *ocultos* (artículos 1.474, 1.484 y siguientes). En el segundo párrafo se mantiene la garantía, si los vicios no han sido descubiertos por negligencia grave del comprador, cuando el vendedor ha garantizado su inexistencia.

B) *Comprobación y denuncia de defectos.*

Artículo 47. Una vez recibida la cosa, el comprador debe examinarla o hacerla examinar en un plazo breve.

Caso de transporte de la cosa, debe examinarla en el lugar de destino, dentro de un plazo breve. Si la cosa ha sido reexpedida por el comprador, el examen debe ser efectuado en el primer lugar en que razonablemente sea posible. La forma de este examen será regulada por las cláusulas convenidas y, en su defecto, por la ley nacional o los usos del lugar.

El acreedor que quiera prevalecerse del examen de la cosa, debe notificarlo en tiempo útil al vendedor o a su representante para que asista al acto, a no ser que la cosa corra peligro de perecer.

El Proyecto fija unas cuantas reglas sobre el examen de la cosa vendida y lugar en que debe realizarse, pero no intenta unificar la forma (peritos, notarios, agentes, inspectores) y se contenta con aludir a los acuerdos adoptados por las partes y subsidiariamente a la ley nacional y a los usos mercantiles del lugar de destino.

Para evitar los peligros que la falta de garantías locales puede provocar, el último párrafo centra la fuerza jurídica del examen sobre una notificación, que en tiempo útil debe ser dirigida al vendedor o a su representante. Acaso este sistema alargue de un modo desproporcionado los plazos de consumación del negocio.

Artículo 48. Si el examen pone de relieve un vicio o defecto de la cosa, el comprador está obligado a denunciarlo al vendedor dentro de un breve plazo.

Si el comprador no formaliza la denuncia, no puede prevalecerse de los defectos. Sin embargo, cuando aparezca ulteriormente un defecto que no podía ser descubierto por un simple examen, el acreedor todavía puede prevalecerse de su existencia, siempre que dé aviso al vendedor en un plazo breve desde su descubrimiento.

Al denunciar el defecto, el comprador debe precisar su naturaleza, de conformidad con los usos y la buena fe.

En el fondo concuerda con el artículo 377 del Código mercantil alemán, y trata de evitar tanto las declaraciones generales («no estoy contento», «el género no es de mi agrado») como los artilugios del comprador que ande a la caza de rebajas (*Chicane, œmulatio*).

Artículo 49. En lugar de la cosa cuyo defecto ha sido denun-

ciado por el comprador, el vendedor puede entregar otra, si la entrega se efectúa dentro de los términos fijados en el contrato.

Precepto nuevo en esta clase de ordenamientos y especialmente aplicable a la venta de cosas genéricas. Permite al vendedor que tiene grandes almacenes o simples posibilidades de colocar y comprar mercancías, la sustitución de los objetos rechazados.

Artículo 50. El vendedor no podrá invocar las disposiciones de los artículos 47 al 49 si ha callado de mala fe el vicio o defecto.

Tomado casi a la letra del último párrafo del artículo 377 del Código mercantil alemán. Los comentaristas incluyen en el precepto no sólo el silencio doloso propiamente dicho (*Verschweigen*), sino la simulación de una cualidad (*Vorspiegelung*) o el aparente convencimiento de que la cosa reúne ciertas condiciones.

C) *Sanción de los defectos.*

Artículo 51. El acreedor que ha denunciado formalmente los defectos, puede elegir una de las tres soluciones siguientes:

- 1) **Resolver el contrato.**
- 2) **Exigir una reducción del precio.**
- 3) **Exigir, en la venta de cosas genéricas, que el vendedor le entregue una cosa nueva, o la reparación de la defectuosa, en el supuesto de que, por falta de entrega, pudiera exigir la ejecución.**

También puede reclamar daños y perjuicios.

Las legislaciones de tipo romano, como la nuestra, conceden una opción entre la acción redhibitoria (resolución del contrato) y la *quanti minoris* (rebaja del precio) y una indemnización de daños y perjuicios que se aplica en un principio a los casos de dolo y va extendiéndose, por la jurisprudencia moderna, a todos los supuestos de culpa o negligencia del vendedor. (Véase el artículo 1.486 del Código civil y la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el mismo.)

Por conservar, en lo posible, a cada nación sus normas, el Proyecto otorga al comprador el derecho de pedir: 1.º, la resolución, aun cuando se trate de cosas genéricas, si bien aquí el vendedor puede reemplazarlas (artículo 49); 2.º, la disminución del precio contractual (artículo 55), no del que tengan las mercancías al ser entregadas, y 3.º, la entrega de cosas nuevas cuando se trate de *genus* o la reparación de la defectuosa (véase el artículo 56), por analogía con la *locatio operis*.

Artículo 52. El comprador debe intentar la acción en un plazo de dos años, que han de contarse desde que la cosa sea puesta en manos de aquél, a no ser que el ejercicio de la acción hubiere sido impedido por el fraude del vendedor. Expirado este plazo, el comprador no puede invocar el defecto o vicio, ni aun por vía de excepción.

La duración del plazo preclusivo fué fijada por el Instituto Internacional de Roma en dos años, y aunque resulta ya muy largo para el ejercicio de las acciones de saneamiento, todavía se alarga más por el modo de hacer el cómputo (contados desde la entrega material: *remise de la chose entre ses mains, Aushändigung*) y se eterniza cuando se alega que el vendedor, fraudulentamente, ha impedido el ejercicio de la acción.

Artículo 53. Si el defecto se refiere solamente a una parte del suministro, el comprador puede hacerlo valer como si existiera una entrega parcial, de conformidad con los artículos 31 y 32.

Contiene una simple remisión a las reglas de la provisión parcial, cuando el defecto únicamente afecta a algunos géneros.

Artículo 54. En los contratos de suministros sucesivos, el comprador puede declarar la resolución del contrato para lo porvenir, cuando como consecuencia de los defectos comprobados en una de las entregas recibidas hay justos motivos para temer que las entregas futuras sean también defectuosas, pero aquél no puede declarar la resolución del contrato por las entregas ya recibidas y no aceptadas por vicios o defectos más que si prueba que, por virtud de la conexión existente entre todos los libramientos previstos en el contrato, los defectos que afectan a algunos de aquéllos quitan todo interés a los libramientos no defectuosos.

Se halla este artículo en perfecta concordancia con el artículo 30 y la naturaleza de los contratos de libramientos sucesivos o entrega sucesiva (*Sukzessivlieferungsverträge*).

Artículo 55. Si el comprador no quiere resolver el contrato, puede reclamar una reducción del precio que corresponda a la rebaja que el defecto, con relación al precio de venta, hace sufrir al valor de la cosa apreciada en el momento de cerrar el contrato.

Nos parece el artículo una mala traducción del texto alemán, que a la letra dice: Si el comprador no quiere resolver el contrato, puede exigir una rebaja del precio de compra en la proporción en

que hubiera disminuido al celebrarse la venta, el valor de la cosa por consecuencia del vicio o defecto.

Se desecha, pues, el juicio pericial del artículo 1.486 de nuestro Código y se acepta el criterio del artículo 472 del Código civil alemán, a cuyo tenor hay que rebajar el precio en la proporción en que, al tiempo de celebrarse el contrato, se hallara el valor de la cosa, libre de vicios, con el valor efectivo que tuviera.

Kober, en los *Comentarios de Staudinger*, pone el siguiente ejemplo: Sea el precio $p=1.000$; el valor de la cosa perfecta al ser vendida, $m_w=1.200$; el valor efectivo de cosa con sus defectos, $w_w=900$. Tendremos:

$$\frac{m_w}{w_w} = \frac{p}{x};$$

de donde

$$\frac{1.200}{900} = \frac{1.000}{x};$$

resolviendo,

$$x = \frac{900 \times 1.000}{1.200} = \frac{9.000}{12} = 750.$$

JERÓNIMO GONZÁLEZ.