

Walter Kaune Arteag

## PRESENTACION

La valiosa contribución del Dr. Walter Kaune Arteaga a la bibliografía jurídica nacional con su obra en dos volúmenes: Contratos, se constituye en magnífica realización pedagógica científica orientada a lograr una formación integral en el estudiante de Abogacía, sin descartar la alternativa de mejorar cualitativamente el bagaje de conocimientos del profesional Abogado.

Librería Jurídica "Zegada" inicia con esta publicación una segunda fase de su propósito inicial cual es la difusión del conocimiento JURIDICO, manifestación cultural reguladora de la convivencia civilizada que debe caracterizar al hombre contemporáneo.

Extendemos cordial invitación a todos los estudiosos e inquietos militantes de la investigación jurídica en particular, con el ánimo expreso de lograr una efectiva participación en el crecimiento cualitativo del conocimiento JURIDICO nacional alternativa cierta de consecuencia de más y mejores condiciones de desarrollo integral de nuestra sociedad.

Agradecemos al colega y brillante Profesor Universitario, Abogado Walter Kaune Arteaga por su confianza depositada en Librería - Editorial Jurídica "Zegada", genuina expresión de impulso permanente y serio a la difusión de la cultura jurídica.

Abogado, Luís Zegada Saavedra  
Responsable - Editor  
agosto 1992,

A manera de inquietud

## HACIA UNA REFORMA EDUCATIVA DESTINADA A FORMAR LA FUERZA ORGANICA LABORAL, PARA EL DESARROLLO NACIONAL

En reflexiones sobre la problemática Universitaria Nacional, publicada en el periódico Presencia del pasado año, y a manera de prólogo en Apuntes de Derecho de Los Contratos, (Parte Especial), en apretada síntesis hice un análisis de las causas que han ocasionado la crisis Universitaria Nacional; las mismas que, según tales investigaciones, son más de orden externo que interno, y por qué no decirlo, representan inobjetablemente la caducidad del sistema educativo boliviano que repercute adversamente en los diferentes quehaceres de la Nación y son, a la vez, la causa de un sinnúmero de problemas que frenan y obstaculizan el desarrollo espiritual, social y económico de Bolivia, lo que es plenamente demostrable con las evidencias incontrastables que nos presenta la realidad. En efecto, basta señalar algunos fenómenos que a diario vivimos para comprobar tales acertos:

El despoblamiento de las áreas rurales, en desmedro del crecimiento irracional de las ciudades, con el consiguiente abandono de las faenas agrícolas; la frustración de miles de estudiantes, particularmente de las áreas rurales, que no encuentran en sus pueblos los medios para profesionalizarse y deben emigrar a las capitales del departamento, a fin de conseguir su ingreso a las Universidades; el crecimiento poblacional desmesurado de las Universidades como efecto de lo anteriormente señalado que hace que los recursos con los que cuentan, sean cada vez más insuficientes, lo que naturalmente incide en la formación deficiente de los profesionales universitarios, situación ésta que se agrava por la permanente insatisfacción del universitariado que es utilizada con fines absolutamente extra-universitarios, so pretexto de que la rebeldía es propia de la juventud, siendo así que esa aparente rebeldía no es sino efecto resultante de una serie de factores como ser la desadaptación al medio de los bachilleres de provincia, producto de su obligada migración a las ciudades; la falta de recursos económicos que hace que grandes contingentes de bachilleres egresados en las poblaciones rurales engrosen los anillos de miseria que circundan las ciudades; las limitaciones materiales de las universidades para recibir en su seno a todos los bachilleres que año tras año pugnan por ingresar a ellas; la enseñanza masiva que se imparte en las altas casas de estudio con absoluta falta de planificación en la formación profesional, que hace que el egresado de las universidades no encuentre ubicación en el mercado nacional y se vea precisado a abandonar el país, etc., etc., son entre otros, los factores causantes del malestar crónico de las universidades, a lo que habría que agregar la ausencia de una formación planificada de la fuerza laboral nacional que no permite realizar obras inmediatas de gran envergadura que, a la vez, con sus lectores multiplicadores, se constituyan en fuentes de trabajo y de felicidad de los bolivianos, son, entre otras las consecuencias del actual sistema educativo nacional, que demuestran su caducidad, y que, si no es modificado a tiempo, puede convertirse en uno de los principales factores de la desintegración del país porque está minando la entraña misma del espíritu nacional y constituye a la vez ¡a causa de nuestra postergación.

Frente a esta cruda realidad, aplicando el aforismo de que para los grandes males se deben adoptar grandes remedios y que éstos pueden ser de las más variadas como sofisticadas recetas o alternativas, y no obstante de que estamos conscientes de que muchos materialistas se alzarán contra ¡a alternativa que proponemos, esgrimido el fácil expediente de que las estructuras económicas determinan las superestructuras culturales y, dentro de ellas, la educativa; que mientras no se cambien las relaciones y formas de producción, el aspecto educativo no podrá variar trascendentalmente ni constituirse en pivote de transformación nacional; que sin los recursos económicos con los que no cuenta Bolivia, es una utopía pensar en distraer fondos en una empresa tan poco productiva como la reforma educativa; que en la misma medida que los profesionales universitarios que se ven obligados a emigrar del país porque no encuentran ubicación en el mercado nacional, ocurrirá con los técnicos medios que procura formar, a través de la educación secundaria (ciclos intermedio y medio), la alternativa que proponemos; en fin no faltarán por cierto, personas que abatidas por los años y quizás por las frustraciones permanentes de nuestro querido país, digan con pesimismo que este proyecto ni sus nietos lo verán, aunque también esperamos contar con la opinión serena de quienes, por su ascendrado cariño a la patria, jamás han sido doblegados por su infortunio y por el contrario mantienen su esperanza ineludible en el porvenir de Bolivia, haciendo profecía de fe en el mañana. La alternativa que proponemos es una reforma educativa profunda y total y no meros

parches o remiendos al sistema caduco actual, la misma que conlleva un cambio absoluto de las estructuras nacionales, como fruto de una plena coordinación de la política que preside las actividades del país, en procura de planificar una racional e integrada estrategia de desarrollo nacional, en donde la reforma educativa se constituya en el elemento básico de la misma, proveyendo la fuerza laboral racionalizada de mano de obra calificada, técnicos medios y técnicos superiores que requiere el país, de acuerdo al orden de prioridades de las obras que se deben realizar para alcanzar su desarrollo socioeconómico y cultural. Para tal efecto, la reforma educativa integral y planificada que proponemos, utilizará los ciclos intermedio y medio para formar profesionales medios, quienes además de este grado de profesionalización, tendrán siempre expedida la posibilidad, previo el cumplimiento de determinadas condiciones, de continuar estudios superiores universitario 5, por vocación y no por necesidad como, en los más de los casos, sucede actualmente. Así, formados los técnicos medios en las aulas de los ciclos intermedio y medio, se constituirán en 108 cuarteles como instructores para la formación de la mano de obra calificada, en base de los restantes conscriptos no profesionales. Las Fuerzas Armadas de la Nación, tendrían a su cargo esta importante tarea de formar la mano de obra calificada, de acuerdo a los requerimientos de las grandes obras que debe emprender la nación para lograr su total desarrollo; noble tarea que al conjugarse con la disciplina, amor a la patria, espíritu de bolivianidad etc. que se imparte en los cuarteles, harían que las Fuerzas Armadas, consubstancializadas plenamente con su pueblo, se conviertan en el nervio y motor del desarrollo nacional.

Los técnicos medios bachilleres, después de haber cumplido con el servicio militar obligatorio y al cabo de un año de práctica de su profesión, tendrían el derecho de ingreso libre a las universidades. Bajo esta modalidad, teniendo como supuesto de que la planificación racional e integral del desarrollo de la nación, proveerá trabajo seguro e inmediato, en particular y especialmente para los técnicos medios y para los obreros de mano de obra calificada, los bachilleres ya profesionales, formados bajo este nuevo sistema que postulen a las universidades lo harán por vocación y por alto espíritu de superación (que dicho sea de paso son pocos los que cuentan con tales cualidades), y no por necesidad, de cuya emergencia, las universidades dejarían de ser la alternativa de profesionalización de los bachilleres, como ocurre actualmente y como lógica consecuencia volverían a su cauce racional y normal, desterrándose para siempre los factores de perturbación que tanto daño causan a la juventud estudiosa. A la vez, no obstante de que las universidades estarían plenamente abiertas para quienes deseen obtener un título superior universitario, por la selección natural que se operaría como consecuencia de que el bachiller contaría ya con una profesión que le permitirá trabajar y vivir a plenitud y que no todos tienen vocación o están dispuestos a esforzarse para proseguir estudios superiores, las universidades dejarían de ser los centros masivos de enseñanza y, siendo los bachilleres, profesionales medios con alguna experiencia, los catedráticos automáticamente se seleccionarían y, con ello, las casas superiores de estudios, en vez de ser incubadoras de profesionales mediocres, se convertirían en verdaderos centros de investigación científica, concluyéndose, con esta última etapa, la formación de la pirámide de la fuerza laboral racional e integrada, con la que todo país, que pretenda salir del subdesarrollo, debe contar y en la que, en su base, estarán situados los miles y millones de obreros de mano de obra calificada, en el medio, como eslabón necesario e indispensable, los técnicos medios, en la cúspide los profesionales superiores y en el pináculo de ella, los científicos en las diferentes ramas del

saber humano, formando un todo orgánico capaz de vencer las barreras que se oponen al desarrollo de los pueblos.

Decíamos que esta reforma, para tener éxito, debe estar coordinada e integrada con los grandes planes y obras de desarrollo nacional, a los que debe servir, porque de lo contrario, al no encontrarlos técnicos medios y los obreros de mano de obra calificada, las fuentes de trabajo para su colocación, se verán forzados a emigrar del país, como actualmente acontece con muchos profesionales universitarios y técnicos medios, particularmente los que egresan de la Escuela Industrial Pedro Domingo Murillo, resultando el remedio peor que el mal que se pretende curar, ahondándose nuestra paradójica situación de que, no obstante de que somos un país pobre, nos hemos constituido en una institución de beneficencia que proporciona, gratuitamente, a otros países, profesionales que nos cuesta mucho formarlos.

Ahora bien, existen sin duda muchos proyectos de desarrollo que, según sus proyectistas y de acuerdo a criterios interesados, son de prioritaria e inaplazable realización; sin embargo, como dichos proyectos no están sistematizados y por lo tanto no conforman una política integrada de estrategia a seguir, se convierten a la larga en un conjunto caótico de buenos propósitos.

Consideramos que la reforma educativa no es un fin en si misma sino un medio necesario e imprescindible para realizar las tareas de desarrollo integral, porque cómo podremos por ejemplo, emprender la revolución verdeagroindustrial, si no contamos con la fuerza laboral que haga posible tal empresa, toda vez que en la misma se requerirá más de medio millón de obreros calificados, unos 50.000 técnicos medios y muchos profesionales superiores, y que Fomo, no obstante los esfuerzos que realiza, apenas forma al año algo así como 3.000 obreros de mano de obra calificada, de cuya emergencia, necesitaríamos 200 años para que, bajo los sistemas actuales, podamos contar con el elemento humano requerido, máxime si se considera que debemos emprender casi simultáneamente obras de la magnitud de la señalada como el desarrollo del Mutún, la petroquímica, etc.; pero a la vez, la revolución verde-agroindustrial, sería imposible, aún en el supuesto de que contemos con el elemento humano requerido, porque las condiciones actuales de navegabilidad de nuestros ríos no nos permiten transportar directamente hasta el Océano Atlántico, a precios competitivos, los productos a obtenerse con la revolución agroindustrial. Utilizar otros medios de transporte que de por si son más caros, incidiría de tal manera en los precios de nuestros productos que no nos permitiría competir con los precios del mercado internacional.

Sin embargo, es factible realizar en Bolivia la revolución verde-agroindustrial, pero para viabilizar tal empresa se debe emprender, previamente y/o en forma simultánea, otra, el proyecto del Bala, el que además de proporcionar la fuerza energética para la industrialización del agro, permitirá controlar los flujos de las aguas del Río Beni y su consiguiente limpieza que lo haría navegable durante todo el año y en todo su curso hasta conectarnos con el Océano Atlántico, para así utilizarlo como vía de transporte barato de nuestros productos generados por las actividades agroindustriales, hacia el mercado internacional, que representa el Brasil y los demás países con déficit alimentario del globo, en la misma medida y ventajas que los EE.UU. usan el río Misisipí, llegando a utilizar inclusive, la energía generada por dicho proyecto, para movilizar los medios de transporte

acuáticos que se desplazarían a un costo mínimo bajo el sistema de tranvías conectados por grandes convoyes de barcazas.

Además, de la utilidad práctica que, a ojos vista, ofrece el proyecto del Bala, permitirá a Bolivia conseguir una salida natural al Océano Atlántico, lo que indudablemente facilitará el potenciamiento económico de la nación, para conseguir, a través de negociaciones en un marco de igualdad, nuestra reintegración al Océano Pacífico, que es y debe ser el ideario de todo boliviano, cuyo derecho es irrenunciable.

He aquí, en apretada síntesis, a título de generalizaciones, la importancia de la reforma educativa que es de inaplazable realización, no sólo por la secuela de los grandes problemas y obstáculos que generan el actual sistema educativo, en desmedro del proceso de integración y desarrollo nacional, lo que decreta su caducidad, sino porque, además, la reforma que proponemos constituye la tarea previa e indispensable para llevar adelante los demás planes de desarrollo nacional, constituyendo la materialización del proyecto del Bala, el pre-requisito para la realización de la revolución verde-agroindustrial, que podría convertir a Bolivia en el granero del mundo.

Esta inquietud, que quiero entender es de todo el pueblo boliviano, no será factible materializaría, si Bolivia no decide categóricamente ingresar de ahora y para siempre en un verdadero y auténtico estado de derecho, y dentro de él, si el pueblo no elige la alternativa de política económica que más le convenga, constituyendo la presente una de tales alternativas.

#### TEMA 1

## LA COMPRAVENTA

### SUMARIO

Antecedentes e importancia.- Definición.- Su función esencial.- Requisitos.- A) El consentimiento.- La oferta en materia civil y mercantil.- Oferta en firma.- La aceptación en materia civil y mercantil.- Revocación y caducidad de la oferta y de la aceptación.- Momento y lugar de la formación de la compraventa entre presentes y no presentes.- B) El objeto.- De la cosa o del derecho transferido: a) venta de cosas indivisas y de partes indivisas y b) venta de la herencia.- Requisitos del objeto de la venta: a) Existencia pasada y presente de las cosas o derechos de la venta; cosas futuras; b) determinación o determinabilidad de los derechos o cosas vendidas; c) cosas y derechos susceptibles de compraventa; y d) titularidad de los derechos que se transfiere.- Del precio.- Requisitos: a) Existir; b) determinado o determinable, c) moneda de curso legal, y d) pertenecer a quien efectúa el pago.- Efectos reales y obligatorios de la venta.- C) Causa.- D) El móvil del negocio; y F) La forma.

## **DESARROLLO ANTECEDENTES E IMPORTANCIA**

La compraventa es un contrato cuyo origen está en la permuta. Aparece en la historia del derecho como una forma evolucionada del trueque, precisamente para superar las dificultades que este tipo de contratos presentaba en las transacciones comerciales, debido a la no siempre coincidencia de las necesidades entre los permutantes, a los diferentes valores de los bienes objeto de la permuta y la multiplicidad de las operaciones de cambio emergentes del permanente desarrollo económico-social de los pueblos, que determinaron que la permuta se constituya en freno de la evolución económica de las naciones.

Estas circunstancias obligaron al intelecto humano a agudizar su ingenio en procura de encontrar alguna medida que, al superar las dificultades anotadas, facilite la circulación de los bienes. En ese afán el hombre, en un momento dado, inventa la moneda, la que, como medida común de todos los valores económicos, genera el surgimiento del contrato de compraventa, que toma de la permuta su función como instrumento de intercambio pero con la diferencia de que en vez de la transferencia de una cosa por otra, como ocurre con aquella, se transfiere un derecho a cambio de una suma de dinero.

La aparición de la compraventa marca para la humanidad la apertura de nuevos horizontes hacia un desarrollo de insospechadas consecuencias. El desarrollo industrial, económico y social de la humanidad se debe, en gran medida, al surgimiento de la moneda que, en el orden JURIDICO, permitió la transformación de la permuta en compraventa.

En la actualidad el contrato de compraventa está considerado como uno de los más importantes, máxime si se toma en cuenta que el contrato, como dice Messineo, es el instrumento con el cual se realizan los más diversos fines de la vida económica, mediante la composición de intereses opuestos. La compraventa es precisamente uno de esos instrumentos que con frecuencia es empleado en la vida de relación económica de las personas sin que nadie pueda prescindir de él. Por este motivo el legislador le ha prestado una especial atención, regulándolo en sus mínimos detalles.

## **DEFINICION**

La compraventa es un contrato en virtud del cual una persona, llamada vendedor, transfiere la propiedad de una cosa o un derecho a otra persona, llamada comprador, a cambio de una contraprestación en dinero, llamada precio.

El Código Civil en el art. 584, da la siguiente noción de la compraventa: "La venta es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una cosa o transfiere otro derecho al comprador por un precio en dinero".

## **FUNCION ESENCIAL DE LA COMPRAVENTA**

La función esencial de este contrato es transferir un derecho de propiedad o un derecho cualquiera a cambio de un precio, que necesariamente debe ser una suma de dinero, porque, de lo contrario, dejaría de ser compraventa, para convertirse en otro tipo de contrato, como la permuta por ejemplo.

## REQUISITOS

La compraventa como todo contrato, debe cumplir con los requisitos de formación señalados en el Art. 452 del C.C. y que son: A) el consentimiento, B) el objeto, C) la causa, y D) la forma, aunque este último requisito se exige excepcionalmente porque la compraventa es un contrato consensual por excelencia.

### A) EL CONSENTIMIENTO

En el contrato de compraventa, el consentimiento se forma cuando las voluntades del vendedor y del comprador se integran a través de la composición de intereses opuestos referentes a la cosa y al precio. El consentimiento para ser válido debe estar exento de vicios.

El consentimiento es el producto de la combinación e integración de las voluntades del oferente y del aceptante. En la compraventa, normalmente, quién hace la invitación para la realización del contrato es el vendedor, aunque no hay inconveniente para que el comprador pueda oficiarse de invitador u oferente.

Como regla en la compraventa, la oferta debe ser hecha por persona con capacidad plena tanto jurídica como de obrar, poseyendo además el poder de disposición sobre el derecho o las cosas que transfiere. Sin embargo, se admite la venta de cosa ajena.

La invitación tiene que ser hecha en forma seria y debe recaer sobre un objeto de interés jurídico y que esté dentro del comercio humano.

La oferta puede ser expresa o tácita. La oferta es expresa, cuando, quien desea vender o comprar, manifiesta esta su intención por medio de la palabra oral o escrita, o por signos inequívocos, mediante una conducta positiva y actual; así por Ejem., el hecho de ofrecer en vía pública un ramo de flores al primer transeúnte, constituye, por cierto, una oferta de venta y no de donación.

La oferta tácita de venta, surge de la actitud del oferente, de la que se desprende la intención de invitar al público a la realización de un contrato de compraventa: tal es el hecho de exhibir en una vitrina determinados artículos con sus respectivos precios.

Como la oferta no es un negocio jurídico unilateral, por sí misma no crea ni modifica, ni extingue una situación de derecho. La oferta solamente constituye uno de los elementos para la formación del contrato, por cuya razón puede ser revocada hasta tanto la aceptación no llegue a conocimiento del oferente (Art. 458 del C.C.). Sin embargo, si tal revocación es ilegítima, el oferente se hace pasible a la responsabilidad precontractual correspondiente.

### LA OFERTA EN MATERIA MERCANTIL

La propuesta debe contener un plazo para su aceptación, (lo que no se exige en materia civil) y, una vez que la invitación llega al destinatario, el oferente no puede revocarla o retractarse bajo pena de indemnizar los perjuicios, que tal conducta pueda ocasionar. Así lo

dispone el Art. 826 del Código de Comercio que dice:

"Art. 826.- (Propuesta u oferta). La propuesta u oferta, o sea el proyecto de negocio jurídico, que una persona formula a otra, debe contener los elementos esenciales del negocio, el plazo de validez y ser comunicada al destinatario.

Una vez comunicada al destinatario, el proponente no puede revocarla o retractarse, bajo pena de indemnizar los perjuicios que con ello cause al destinatario"

Las ofertas por escrito en materia mercantil deben ser aceptadas o rechazadas dentro de los 10 días siguientes a la fecha de la propuesta si el destinatario reside en el mismo lugar del proponente; en su defecto, se debe agregar el término de la distancia, si reside en lugar distinto.

### OFERTA EN FIRME

Son aquellas que se dan por un cierto plazo con expresa renuncia al derecho de revocación.

En materia de compraventa, es frecuente este tipo de ofertas que tienen algo de semejanza con los contratos unilateralmente vinculantes, como la promesa unilateral de venta, el contrato de opción etc., aunque, como ya dijimos, no constituyen por sí mismas un negocio jurídico unilateral.

### DE LA ACEPTACION

Es la manifestación de voluntad del destinatario de realizar el contrato al que fue invitado por el oferente. Puede ser igualmente expresa o tácita y, excepcionalmente, el silencio puede constituirse en aceptación.

La aceptación, además de los requisitos que se exigen para la oferta, debe ser pura y simple. Cualquier modificación a los lineamientos de la invitación, constituye una nueva oferta.

La aceptación expresa en materia de compraventa se da cuando el destinatario de la oferta, mediante la palabra oral o escrita o por signos inequívocos, manifiesta su voluntad de comprar o de vender: así, por Ej. pagar el precio de algún artículo que se exhibe en venta, beberse un vaso de refresco que se encuentra en pública oferta, etc.

Es tácita, cuando la conducta activa del destinatario, relacionada con ciertos antecedentes, denota voluntad de conformidad: así, por ejemplo, recibir el ramo de flores del vendedor ambulante y donárselo a la persona que se encuentra a su lado, constituye una aceptación tácita.

### EL SILENCIO COMO ACEPTACION

A diferencia de la aceptación tácita que requiere de una conducta positiva de parte del destinatario de la oferta, el silencio es inactividad. Dijimos que, excepcionalmente, el



silencio constituye aceptación. En la compraventa se presenta tal situación cuando existe antecedentes de relaciones comerciales entre el vendedor y el comprador y éste, al recibir una mercancía que no fué solicitada, guarda silencio, convirtiéndose dicha conducta en aceptación.

En materia mercantil, el Código de Comercio en su Art. 830 toma al silencio como aceptación al disponer:

"Art. 830 (Aceptación del vendedor) El pedido se considera aceptado por el vendedor si éste, dentro de los diez días siguientes a su recepción no lo rechaza u objeta".

Las omisiones, ambigüedades o deficiencias de especificación, que existieran en el pedido facultan válidamente al vendedor a interpretarlas o completarlas con arreglo a las modalidades de operaciones similares o conforme a los usos de la plaza. "El pedido se considera aceptado por el vendedor si éste, dentro de los diez días siguientes a su recepción, no lo rechaza u objeta".

#### REVOCAION Y CADUCIDAD DE LA OFERTA Y DE LA ACEPTACION EN MATERIA DE COMPRAVENTA

La oferta puede ser revocada, en la compraventa civil, antes de que la aceptación llegue al conocimiento del oferente (Art. 458 del C.C.). En materia Mercantil solamente se puede revocar la oferta antes que ella llegue al destinatario (Art. 825 del C. de Comercio).

La aceptación de comprar o de vender puede ser revocada antes que la misma llegue al conocimiento del oferente.

La oferta caduca si, en el plazo legal para su aceptación, (que en materia mercantil es de diez días entre presentes), el destinatario de la invitación no hace uso de ella. También caduca la oferta por muerte o por incapacidad del oferente antes que la aceptación llegue a su conocimiento. La aceptación caduca por muerte o por incapacidad del aceptante, sucedida antes que la comunicación de su conformidad llegue a manos del oferente.

#### MOMENTO Y LUGAR DE LA FORMACION DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA ENTRE PRESENTES Y NO PRESENTES

Entre presentes, la compraventa se forma en el momento en el oferente (vendedor o comprador) tiene conocimiento de la aceptación de la otra parte, salvo pacto diverso u otra disposición de la ley (Art. 455 del C.C.). El lugar de la formación del contrato de compraventa entre presentes es aquel donde los contratantes se encuentran en el elemeto de su concreción.

Entre no presentes, el momento de la formación del contrato es cuando el oferente tiene conocimiento de la aceptación por parte del destinatario y el lugar es aquel donde ha sido propuesto.

#### IMPORTANCIA DE DETERMINAR EL MOMENTO Y LUGAR DE LA FORMACION DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

a) En cuanto al tiempo

Es importante saber si, en el tiempo transcurrido entre la aceptación y el conocimiento de la misma por el oferente, la oferta o la aceptación ha caducado, ya sea por muerte del oferente o del aceptante o por incapacidad de los mismos; también puede ocurrir que se hubieran producido cambios en la legislación. Por ejemplo: una oferta viene propuesta el 20 de enero de 1976 y su aceptación llega a conocimiento del oferente el 20 de abril del mismo año; en este lapso de tres meses, se deberá averiguar si se han producido incapacidades, caducidades o si ha cambiado la legislación. Aplicando el ejemplo propuesto a nuestro país, el contrato se habrá perfeccionado bajo las disposiciones del nuevo Código Civil, pero, si, por el contrario, la aceptación hubiera llegado a conocimiento del oferente antes del 2 de abril de 1976, ese contrato se habrá formado bajo las regulaciones del Código Civil de 1831.

b) En cuanto al lugar

Hemos visto que el lugar de la formación del contrato, es allí donde ha sido propuesta la oferta. Ahora bien, la importancia de establecer el lugar de formación de los contratos radica en que sirve para determinar la jurisdicción y competencia de los tribunales y para fijar qué ley debe ser aplicada dentro de un conflicto de leyes.

Al respecto se presentan los dos siguientes casos:

- 1) Cuando el contrato es concertado entre personas de un mismo Estado, pero de diferentes jurisdicciones, y
- 2) Cuando el contrato es estipulado entre personas de diferentes Estados.

En el primer caso se trata de una compraventa entre no presentes, que viven en un mismo Estado. La importancia de establecer el lugar del perfeccionamiento del contrato, radica en la determinación de la jurisdicción, a la que tiene que someterse la solución de los conflictos, que pueden surgir de los contratos: por ejemplo, si una oferta, viene de Santa Cruz y es destinada a La Paz, el contrato se perfeccionará en Santa Cruz; por lo tanto, será el juez de aquella ciudad el que tenga jurisdicción y competencia para conocer y resolver los problemas, que surjan de dicho contrato, de acuerdo a lo previsto por los incisos 1 y 2 del Art. 10 del Código de Procedimiento Civil.

El segundo caso, trata de una venta entre no presentes y que viven en diferentes Estados. El problema radica en la determinación de cuál de las legislaciones y qué jurisdicción se aplicará en caso de divergencias. En el supuesto caso de que la oferta se haya expedido en Chile y la aceptación en Bolivia, remitida ésta, el contrato se perfecciona en el lugar donde ha sido propuesta la invitación. En consecuencia, es en Chile donde se habrá formado el contrato, y por consiguiente, serán sus leyes las que se apliquen y sus tribunales los que conozcan y resuelvan cualquier conflicto que surja con motivo del contrato.

## CONTRATO HECHO POR TELEFONO

Los efectos de los contratos por teléfono son consecuencia de la mezcla de las reglas asignadas a los contratos entre presentes y ausentes.

Este tipo de contrato, desde el punto de vista del tiempo o del momento, se considera estipulado entre presentes, puesto que no transcurre un lapso de tiempo considerable entre la oferta y la aceptación y, además, porque las más de las veces, tan pronto como se hace la invitación, la otra parte contratante manifiesta su deseo de hacer uso de la misma y la acepta.

Desde el punto de vista del lugar la venta se la considera hecha entre personas ausentes, esto para los efectos de la jurisdicción y del ordenamiento jurídico a aplicarse, ya que el contrato se perfecciona en el lugar donde ha sido propuesto. Por Ej. un productor de algodón de Santa Cruz, llama por teléfono a un comerciante radicado en Buenos Aires y le ofrece una determinada cantidad de algodón, el que inmediatamente acepta realizar el negocio, de tal forma que las voluntades del oferente y del aceptante se integran, dando así origen al consentimiento y, consecuentemente, a la formación del contrato. Aplicando las reglas anteriormente mencionadas, el contrato se perfecciona inmediatamente, pero como los contratantes se encuentran en diferentes Estados, para determinar la jurisdicción y competencia, y la ley a aplicarse, se debe observar la siguiente regla: "El contrato se perfecciona en el lugar donde ha sido propuesto", de cuya emergencia, en este caso, será la legislación boliviana la que se aplique y la jurisdicción y competencia de los tribunales de Santa Cruz, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 462 del C.C., que dice: "Entre no presentes, el lugar del contrato es aquel donde ha sido propuesto, salvo pacto contrario u otra disposición de la ley. Se estará a la regla del párrafo anterior en el caso del contrato por teléfono, telégrafo, télex, radio y otro medio similar".

## **B) EL OBJETO**

Es la prestación debida que, en la compraventa, se traduce en la transferencia de un derecho a cambio de una suma de dinero llamado precio, por cuya razón debe reunir los cuatro requisitos establecidos para este tipo de prestaciones. Estos son: 1) existir en el presente o en el futuro, 2) ser determinado o determinable, 3) de propiedad de quien lo transfiere, y 4) estar en el comercio humano.

Como la compraventa es un contrato bilateral, su objeto es doble: el derecho que se transfiere y el precio, consistente en una suma de dinero, que se paga a cambio de la transferencia.

## DE LA COSA O DEL DERECHO TRANSFERIDO

Uno de los objetos de la compraventa es la transferencia de un derecho que, normalmente, recae sobre el derecho de propiedad de una cosa corporal, por cuyo motivo suele utilizarse, en el lenguaje corriente, la palabra cosa" para referirse al objeto de la compraventa, como sinónimo del derecho de propiedad que se transfiere.

Sin embargo, la compraventa no sólo está limitada a la transferencia de un derecho de propiedad o de un otro derecho real, como el derecho de usufructo, sino que también su objeto puede ser la cesión de un derecho de crédito o un derecho intelectual, como la compraventa de un rótulo comercial, de un derecho de invención, de una marca de fábrica, etc. etc.

## VENTA DE COSAS INDIVISAS

La venta puede recaer sobre la totalidad de una cosa indivisa: si todos los copropietarios dan su consentimiento, siendo ellos capaces, la venta es totalmente válida, pero si solamente uno o algunos de los copropietarios de la cosa indivisa son los que desean vender, la venta se la debe hacer judicialmente y en su basta pública, tal como lo dispone el Art. 170 del C.C. que dice: "Art. 170, (Cosas indivisibles). I. Si la cosa común no es cómodamente divisible o si cuando su fraccionamiento se encuentra prohibido por la ley o disposiciones administrativas, se la vende y reparte su precio.

II. Cualquiera de los copropietarios tiene derecho a pedir que la venta se haga en pública subasta y así se hará necesariamente cuando alguno de ellos sea incapaz

## VENTA DE PARTE INDIVISA

También la compraventa puede tener por objeto una parte indivisa que uno de los copropietarios pudiera tener sobre una cosa, por ejemplo un tercio indiviso de acciones y derechos, (y no así una parte divisible, una parcela de una parte concreta de un determinado bien).

## VENTA DE HERENCIA

Asimismo puede ser objeto de la compraventa una universalidad de derecho, es decir todo el patrimonio o una alícuota parte de él. Dicha venta sólo es posible después del fallecimiento de su titular, en cuyo momento se abre la sucesión (Art. 1000 C.C.), porque, de acuerdo a lo previsto en el Art. 1004, segunda parte, del mismo cuerpo de leyes, "es nulo el contrato por el cual una persona dispone de los derechos que puede esperar de una sucesión no abierta, o renunciar a ellos, salvo lo dispuesto en los dos artículos siguientes". Dichos artículos se refieren a la validez del contrato por el cual una persona compromete la parte o porción disponible de su propia sucesión y no teniendo herederos la totalidad de la misma, (Art. 1005) y a la validez de los contratos de adquisición preferente entre los cónyuges, (Art. 1006 del C.C.). Los referidos Arts. dicen:

"Art. 1005. - (Excepción al contrato sobre sucesión futura). Es válido el contrato por el cual una persona compromete la parte o porción disponible de su propia sucesión. No teniendo herederos forzosos, podrá disponer por contrato de la totalidad o parte de su propia sucesión".

"Art. 1006.- (Contratos de adquisición preferente entre cónyuges). Es válido el contrato por el cual los cónyuges convienen en que el sobreviviente pueda adquirir el negocio comercial propio del premuerto; o el equipo profesional y sus instalaciones donde ambos conyuges trabajan en el momento de la muerte del de cujus; o uno o varios bienes muebles personales del cónyuge fallecido, determinados en su naturaleza; o el inmueble, y su mobiliario,

ocupado como vivienda por los esposos en el momento de la muerte del de cujus. En todos estos casos el beneficiario pagará el valor apreciado el día en que se haga efectiva esa facultad".

Como regla, mientras una persona viva, su patrimonio no puede ser objeto de compraventa, salvo las excepciones previstas en los Arts. precedentemente indicados. En cambio, a su fallecimiento, los herederos, que continúan la personalidad de su causante, (Art. 1007 párrafo segundo) pueden vender la totalidad o la alícuota parte del patrimonio que heredan.

Lo expuesto se explica porque un heredero futuro sólo tiene derechos eventuales en la sucesión, que se abrirá al fallecimiento de la persona de quién será su causahabiente universal, por cuya razón, no siendo aún titular del patrimonio que heredará, mal puede disponer de él. Recién una vez abierta la sucesión, el heredero se convierte en propietario de la totalidad o de una parte indivisa del patrimonio de su causante, pudiendo disponer de él.

En el caso de una persona colectiva, una vez disuelta ésta, su patrimonio puede ser transferido como aporte, de capital de otra sociedad que lo absorbe.

Con la venta de la herencia, se transfiere al comprador, tanto el activo como el pasivo, la totalidad del patrimonio cuando el vendedor es uno y único heredero, o se transfiere una alícuota parte indivisa de aquellos, si son varios los herederos y uno de ellos es el que vende la parte que le corresponde.

#### OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

Emergente de lo precedentemente indicado el vendedor que haya vendido algunos bienes de la masa hereditaria deberá abonar el precio obtenido por tal operación al comprador de la herencia. Asimismo, si ha cobrado algunos créditos, debe rendirle cuentas y si ha percibido algunos frutos debe reembolsarlos, toda vez que el comprador, por efecto de la referida venta, se ha convertido en titular de tales bienes y créditos, a menos que el vendedor los haya reservado expresamente para sí al hacer el contrato (parágrafo 20 del Art. 608 del C.C.)

#### OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

El comprador, en su condición de adquirente de la totalidad o de una parte indivisa del patrimonio de su causante, responde por el pasivo de la sucesión en las proporciones pertinentes; así, si el heredero vendedor es acreedor del de cujus debe cancelarle dicha obligación; si el heredero vendedor ha pagado las deudas o cargas de la sucesión, debe reembolsarle tales pagos, salvo pacto en contrario como lo dispone el Art. 609 del C.C., que dice:

"Art. 609 (Obligaciones del comprador). El comprador debe reembolsar todo lo que ha pagado el vendedor por las deudas y cargas de la herencia y pagarle los créditos contra la misma, salvo pacto contrario".

La venta de herencia puede tener por objeto la totalidad o una alícuota parte del patrimonio

del causante, sin especificación de los bienes de los que consta o, por el contrario, con indicación e inventariación de ellos. En el primer caso, el vendedor sólo está obligado ante el comprador a garantizar su calidad de heredero y no así el contenido de la sucesión, mientras que en el segundo debe garantizar la existencia y extensión de los bienes que componen la masa hereditaria vendida.

En todo caso, el vendedor, según lo dispuesto por el Art. 608 del C.C., "está obligado a realizar todos los actos necesarios para hacer eficaz, frente a terceros, la transmisión de los derechos de la herencia".

## DEUDAS DE LA HERENCIA

Las deudas hereditarias, recaen sobre el comprador y el vendedor, quienes están obligados solidariamente a pagarlas, salvo pacto en contrario, como lo dispone el Art. 610 del C.C., que dice:

"Art. 610.- (Deudas hereditarias). Salvo pacto en contrario, el comprador está obligado solidariamente con el vendedor a pagar las deudas hereditarias".

### Requisitos del objeto de la venta

a) Existencia presente, pasada o futura de la cosa o del derecho que se transfiere

Uno de los requisitos del objeto de la venta se refiere a la existencia del derecho o la cosa sobre la que recae el derecho de propiedad que se transfiere, aunque no siempre es necesario que exista en el presente, siendo suficiente que pueda existir en el futuro. Si la cosa o el derecho no existe o no ha existido nunca, el contrato de compraventa es nulo, porque la obligación del vendedor carece de objeto y a la vez, la obligación del comprador carece de causa.

Lo mismo acontece con la compraventa de una cosa o derecho que haya perecido en el momento en que se concluye el contrato, cuyo hecho ignoren las partes contratantes. Desde luego que esta situación es diferente al caso del perecimiento de la cosa después de concluido el contrato de compraventa y antes de su entrega, en el que se aplica la teoría de los riesgos, resolviéndose (y no anulándose) el contrato por imposibilidad sobreviniente.

Es de hacer notar que la invalidez del contrato es por causa sobreviniente, (imposibilidad en el cumplimiento) que motiva la resolución, mientras que en los casos de inexistencia de la cosa o derecho, o perecimiento de los mismos en el momento en que se concluye la venta, la invalidez del contrato (nulidad), se debe a causales coetáneas al nacimiento del mismo, cual es el caso de falta de objeto en la obligación y de causa en la obligación del comprador.

Respecto al perecimiento de la cosa o del derecho, se distingue, dando diferentes soluciones, entre la pérdida total y la parcial.

### PERDIDA TOTAL

Si la cosa perece totalmente antes de que se integren las voluntades y surja el consentimiento, la venta es nula, como lo dispone el párrafo primero del Art. 600 del C.C., que dice:

"Art. 600.- (Percimiento de la cosa). I. Si en el momento de la venta la cosa perece totalmente, la venta es nula.

II. Si la cosa perece sólo parcialmente, el comprador puede elegir entre la resolución del contrato y la reducción del precio".

## PERDIDA PARCIAL

Si solamente perece una parte de la cosa, antes del perfeccionamiento del contrato de compraventa el comprador tiene la opción de elegir entre la resolución del contrato o la reducción del precio, de conformidad con lo dispuesto con el parágrafo segundo del Art. 600 que dice:

"Art. 600.-II. Si la cosa perece sólo parcialmente, el comprador puede elegir entre la resolución del contrato y la reducción del precio".

## COSAS FUTURAS

Si bien uno de los requisitos del objeto que se transfiere por la compraventa es que la cosa exista, sin embargo, no es necesario que exista en el presente, siendo suficiente que pueda existir en el futuro; tal el caso de la venta de artículos, que todavía no han sido fabricados donde el fabricante se obliga a transferir y entregar cosas futuras. La venta de cosas futuras está expresamente autorizada en el Art. 594 del C.C. y, en el caso de que la cosa o el derecho no llegue a existir, la venta es nula. Dicho Art. dice:

"Art. 594.- (Venta de cosa futura o de derecho futuro). I. Si el objeto de la venta es una cosa futura o un derecho futuro, la adquisición de la propiedad o el derecho tiene lugar cuando una u otro llega a tener existencia.

II. A menos que el comprador haya asumido el riesgo y las partes hayan concluido un contrato aleatorio, la venta es nula si la cosa o el derecho no llega a existir".

Cuando se trata de cosas futuras de cuerpo cierto y determinado, el derecho de propiedad se transfiere en el momento en que las cosas son fabricadas o producidas, es decir, cuando se hacen presentes y, a partir de ese momento, el riesgo por el percimiento de la cosa lo asume el comprador; en cambio, si se trata de cosas futuras en género, la transferencia se opera cuando, una vez producidas, son singularizadas, operándose la transferencia del riesgo del vendedor al comprador en ese momento.

Si por razones de fuerza mayor no ha sido posible la fabricación de la cosa futura, como quiera que el comprador no ha podido convertirse en propietario de esa cosa, que no ha tenido existencia, el riesgo queda a cargo del vendedor, que se libera de su obligación y al mismo tiempo el comprador queda relevado de pagar el precio, no pudiendo exigir el pago de daños y perjuicios, en atención de no existir culpa en el incumplido.

Sin embargo, si se trata de compraventa aleatoria de cosas futuras, donde el comprador conoce y acepta a su cuenta la eventualidad que la cosa no sobrevenga, el riesgo es para

éste, quien, en tal caso, no obstante de no recibir la cosa prometida, seguirá reatado a pagar el precio estipulado, porque, con el contrato aleatorio de compraventa de cosas futuras, no se compra una cosa futura esperada. Por ejemplo, no se compran los autos, que deben ser fabricados, sino la esperanza de que algo se produzca, fructifique o sobrevenga, dependiendo el acontecimiento no de la voluntad del vendedor sino de hechos exteriores a él. Así, por Ej. la venta de una cosecha, que todavía no ha sido levantada, o de la pesca, que se obtenga en una próxima redada. En estos casos el precio estipulado se debe pagar por parte del comprador de esperanza, aunque la cosecha se pierda o no haya pesca alguna.

El contrato de compraventa de cosas futuras es conmutativo cuando la existencia (producción o elaboración) de la cosa depende de la voluntad del vendedor y es aleatorio si tal hecho depende de circunstancias extrañas a la voluntad de éste.

#### b) Determinación y determinabilidad del derecho o de la cosa vendida

El segundo requisito del objeto de la venta que presupone la transferencia de un derecho, es que sea determinado o determinable. Si los derechos o las cosas, que se pretenden vender no están determinados, o no son susceptibles de ser determinables, esta circunstancia, en cuanto a sus efectos, equivale a la no existencia de los mismos derechos o cosas. Al respecto el Art. 486 del Código Civil dispone:

"Art. 486.- (Determinación por las partes). Cuando el objeto del contrato se refiere a cosas, las partes deben determinarlas, por lo menos en cuanto a su especie".

#### LA DETERMINACION

No es sinónimo de individualización. Así, en la compraventa de 10 quintales de harina, la especie "harina" está determinada, aunque los 10 quintales no están aún individualizados.

La transferencia del derecho de propiedad de cosas en género se produce cuando, una vez celebrado el contrato, se las individualiza. Esta operación, generalmente, se la hace con la entrega de ellas.

Cuando el objeto de la venta recae sobre cuerpo cierto y determinado, la transferencia se produce sólo consensu.

La determinación de la cosa vendida no sólo debe ser en cuanto a su especie sino también a su cantidad, porque si se vendiera una cierta especie, maíz de cierta calidad, por ejemplo, sin especificarse la cantidad, no se tendrá la medida para cumplir con la prestación debida. Esta situación se asemeja a la inexistencia del objeto con las mismas consecuencias, por cuya razón es también causa de nulidad del contrato.

#### COSAS DETERMINABLES

Si bien la cosa vendida debe ser determinada en su singularidad o en su especie y en su cantidad, no es imprescindible que tal determinación sea revelada de inmediato, siendo suficiente que las partes hayan previsto en el contrato, los medios para realizar tal



operación. Al respecto el Art. 485 del C.C., en su parte final, al referirse a los requisitos del objeto, dispone que este debe ser determinado o determinable.

Un ejemplo de cosas, cuya determinación se la puede hacer por medios previstos en el contrato, puede ser la venta de tierras destinadas a la crianza de ganado, cuya ubicación, calidad y número de hectáreas se la puede determinar por la raza y cantidad del ganado que se pretende criar; la compra de un caballo de carrera (especie), estableciéndose como medio de determinación de la singularidad del animal, el hecho de que, en una carrera entre varios caballos gane el primer puesto, etc.

De acuerdo a lo dispuesto por el Art. 487 del C.C., la determinación de la cantidad puede encomendarse, por las partes, al arbitrio de un tercero, cuya determinación no puede ser impugnada, a menos que se pruebe que éste procedió de mala fe.

Si el tercer arbitrador no quiere o no puede determinar la cantidad, el contrato de compraventa quedará sin efecto (nulo) por falta de objeto. De ninguna manera la determinación la puede hacer el juez, porque la función de éste es conocer y resolver los conflictos, que se susciten con motivo de la contratación, pero no así para perfeccionar los contratos, cuya competencia es exclusiva de las partes contratantes.

#### c) Cosas y derechos susceptibles de compraventa

El tercer requisito de las cosas o derechos que se transfieren, es que deben estar dentro del comercio humano. Sobre este requisito el Art. 593 del C.C. sienta el principio general al disponer: "Pueden venderse todas las cosas o derechos, la enajenación de los cuales no esté prohibida por Ley". De esta disposición se desprende que sólo las cosas y derechos, que se encuentran en el comercio humano, pueden ser objeto del contrato de compraventa.

Algunas cosas son puestas por el legislador y, excepcionalmente por el convenio de los particulares, fuera del comercio, las que, por tal motivo, no pueden ser objeto de compraventa, porque son inalienables. Entre ellas tenemos: por razones de uso común los bienes del dominio público, parques, calles, plazas etc.; por razones de salubridad, las substancias peligrosas como los estupefacientes; por razones de orden público; la libertad, el estado y capacidad de las personas, etc.; por razones de moralidad; los derechos de clientela, el derecho de autor de una obra artística o literaria etc.; y por razones del ejercicio de la autonomía de la voluntad: ciertos bienes privados, que, por acuerdo entre partes, son declarados inalienables: así, por ejemplo, la venta de un determinado bien en favor de un hijo, con el compromiso de que éste no lo venda hasta determinado tiempo o hasta que salga profesional.

#### d) Titularidad del derecho o de la cosa que se transfiere

El cuarto requisito del objeto de la compraventa, que se refiere a la transferencia de una cosa o de un derecho, es que el disponente sea titular o tenga el poder de disposición sobre el derecho que transfiere. Sin embargo, el legislador en los Arts. 595 al 598 del C.C. regula la venta de la cosa ajena estableciendo que sólo es válida cuando el comprador tiene conocimiento de que la cosa comprada no es de propiedad del vendedor, quien, por tal

operación, se obliga solamente a procurar la adquisición de dicha cosa en favor de aquel. La venta de cosa ajena no crea efectos reales sino obligatorios.

Las reglas, efectos y consecuencias de este tipo de contrato de compraventa, se encuentran contenidas en los Arts. 595, 596, 597, 598, y 599 del C.C.

## DEL PRECIO

Es otro de los objetos de la compraventa, que consiste en una suma de dinero que debe pagar el comprador al vendedor, a cambio del derecho de propiedad que recibe.

## REQUISITOS DEL PRECIO

a) Debe existir y estar constituido por una suma de dinero, porque esta característica diferencia al contrato de compraventa de la permuta.

b) Debe ser determinado o determinable; normalmente es establecido por las partes contratantes, pero éstas pueden delegar la facultad de establecerlo en una tercera persona, llamada arbitrador. Si éste no puede o no quiere fijarlo, el contrato será nulo por falta de objeto en la obligación del comprador y, consecuentemente, por falta de causa en la obligación del vendedor. El precio puede también ser determinado en base a ciertos índices, como, el término medio del precio internacional más un impuesto aduanero de protección del 20%, que se impone para proteger industrias nuevas.

El precio debe ser establecido por las partes contratantes o por las personas designadas por ellas, pero de ninguna manera por el juez, en vista de que éste está para interpretar y solucionar los conflictos que pueden surgir de los contratos y no así para constituirlos.

Con referencia a la fijación del precio por terceras personas, los Arts. 612 y 623 del C.C. dicen:

"Art. 612.- (Determinación del precio por un tercero). I. También las partes pueden confiar la determinación del precio a un tercero designado en el contrato o a designarse posteriormente.

II. Si el tercero no quiere o no puede determinar el precio no hay venta"

"Artículo 623.- (Negativa legítima de entrega) I. El vendedor, no está obligado a entregar la cosa si el comprador sin tener un plazo no le ha pagado el precio.

II. Si después de la venta se establece que el comprador es insolvente, el vendedor, que está en peligro de perder el precio, tampoco estará obligado a la entrega aún cuando hubiera concedido plazo para el pago, excepto si el comprador da fianza para pagar el vencimiento del plazo".

c) Debe ser fijado en moneda de curso legal, es decir que la moneda estipulada debe estar dentro de la corriente del comercio humano, de conformidad y lo dispuesto en los Arts. 404,405, 406,407, y 408 del C.C. que dicen:

"Art. 404.- (Deudas de sumas de dinero). Las deudas pecuniarias se pagan en moneda nacional y por el valor nominal de ella".

"Art. 405.- (Obligación referida a moneda extranjera o índice-valor). La obligación referida en su importe a moneda extranjera o a otro índice de valor se paga en moneda nacional al tipo de cambio en el día del pago".

"Art. 406.- (Deudas en moneda extranjera). El pago de deudas en moneda extranjera puede hacerse también en moneda nacional según el tipo de cambio en el día del vencimiento y el lugar establecido para el pago".

"Art. 407.- (Cláusula de pago en moneda especial). Si la obligación según su título constitutivo, se ha contraído en moneda especial o de acuerdo a su valor intrínseco, se pagará en la misma moneda o especies convenidas; pero si ello no es posible el pago podrá efectuarse con moneda corriente que represente el valor intrínseco de la moneda o especie debida cuando la obligación fue asumida o en otro momento que al efecto pudiera haberse indicado".

"Art. 408.- (Salvedad de disposiciones especiales). Las reglas anteriores se observan sin perjuicio de las regulaciones monetarias o cambiarias y las que se establezcan respecto a obligaciones derivadas de recursos externos o pagos que deban hacerse fuera de la República".

En atención a que el sistema monetario de cada país es de orden público, el precio debe ser fijado en moneda nacional, aunque, en la práctica, esto no siempre acontece. En lo interno debe prevalecer este principio; sin embargo, se puede tomar como índice de referencia la moneda extranjera pagadera en moneda nacional, así, por ejemplo, la venta de un vehículo, cuyo precio se lo cancelará en el equivalente de sUS. 10.000 pagaderos en bolivianos, de acuerdo al tipo de cambio del día del pago.

Las transacciones con el exterior se las efectúan en base a divisas (ciertos patrones monetarios como el dólar, por ejemplo).

d) El dinero, con que se paga el precio, debe pertenecer a la persona que realiza el pago, porque, de acuerdo a lo previsto por los Arts. 295,296,300,301,306,308, 319,320,324,325, 326,327, 328,329, 330,331,332,336 del C.C., sólo así el pago es válido.

Dichos Arts. disponen:

"Art. 295.- (Quienes deben efectuar el cumplimiento). La obligación puede satisfacer por toda persona, tenga o no interés en el cumplimiento, y a sabiendas del deudor o no".

"Art. 296.- (Casos en que no procede el cumplimiento por tercero). I. El acreedor puede rechazar el cumplimiento de la obligación por un tercero cuando tiene interés en que el deudor ejecute personalmente la prestación debida.

Asimismo el acreedor puede rechazar el cumplimiento por un tercero si el deudor le

comunica su oposición".

"Art. 300.- (Pago efectuado por un incapaz). El deudor que paga lo debido no puede impugnar luego el pago alegando su propia incapacidad".

"Art. 301.- (Pago después de notificado un embargo u oposición). El pago hecho por el deudor después de haber sido notificado con un mandamiento de embargo o con una oposición, no libera al deudor quien puede ser obligado a pagar de nuevo por el embargante o el opositor, salvo, solamente en este caso, su recurso contra el acreedor".

Art. 306.- (Cumplimiento con cosas ajenas). I. El deudor no puede impugnar el cumplimiento que ha efectuado con cosas sobre las cuales no tenía el poder de disponer, a menos que ofrezca cumplir la prestación con cosas de las cuales pueda disponer.

En el mismo caso, el acreedor de buena fe puede impugnar el cumplimiento y exigir de nuevo ofreciendo la devolución de las cosas que recibió, quedando a salvo su derecho al resarcimiento del daño".

"Art. 308.- (Cesión de crédito en lugar de la prestación debida). Si en lugar de cumplir la prestación debida el acreedor consiente en ceder un crédito, la obligación se extingue cuando se ha cobrado el crédito, salva voluntad diversa de las partes".

"Art. 319.- (Gastos del pago). Los gastos del pago corren por cuenta del deudor".

"Art. 320.- (Derecho del deudor al recibo). I. El deudor tiene derecho a exigir el recibo del pago que haga y, si la deuda se ha extinguido totalmente, a pedir se le entreguen el título de la obligación en el que conste el pago o la cancelación que ha hecho.

II. Si el título confiere al acreedor otros derechos, el deudor puede solamente pedir un recibo y la anotación del pago en el título".

"Art. 324.- (Subrogación hecha por el acreedor). El acreedor pagado por un tercero puede subrogar a éste en sus derechos y garantías. La subrogación debe ser expresa y hacerse al mismo tiempo que el pago".

"Art. 325.- (Subrogación hecha por el deudor). 1. El deudor que toma en préstamo una suma de dinero u otra cosa fungible para pagar su deuda, puede subrogar al prestador en los derechos y garantías del acreedor, aun sin el consentimiento de éste.

II. Para ese efecto deben concurrir los requisitos siguientes:

- 1) El préstamo y el recibo deben constar en documento público.
- 2) En el documento de préstamo debe indicarse que la suma prestada se ha destinado al pago.
- 3) En el recibo debe declararse que el pago se ha hecho con la suma dada en préstamo para

ese objeto. El acreedor, a pedido del deudor, no puede excusar la declaración".

"Art. 326.- (Casos). La subrogación se produce de pleno derecho en los casos siguientes:

- 1) A favor del acreedor, aunque sea quirografario, que paga a otro que le precede por razón de sus privilegios y garantías reales.
- 2) A favor del adquirente que emplea el importe de la adquisición del bien en el pago de los acreedores a quienes éste se hallaba hipotecado.
- 3) A favor del que estando obligado con otros o por otros al pago de una deuda, la satisface.
- 4) A favor del heredero beneficiario que paga con dinero propio las deudas de la herencia.
- 5) En los otros casos establecidos por la ley".

#### MORA DEL ACREEDOR

"Art. 327.- (Condiciones). El acreedor se constituye en mora cuando sin que haya motivo legítimo rehusa recibir el pago que se le ha ofrecido o se abstiene de prestar la colaboración que es necesaria para que el deudor pueda cumplir la obligación".

"Art. 328.- (Efectos de la mora creditoria). Cuando el acreedor está en mora, se producen los efectos siguientes:

- 1) Pasan a su cargo los riesgos de la cosa debida.
- 2) No tiene derecho a los intereses ni a los frutos que no hayan sido percibidos por el deudor.
- 3) Debe resarcir los daños provenientes de la mora
- 4) Soportar IOS gastos de custodia y conservación de la cosa debida".

"Art. 329.- (Requisitos). 1. Para que la oferta de pago sea válida, se precisa que:

- 1) Se haga al acreedor capaz de recibir, o a quien lo represente o esté autorizado a recibir el pago.
- 2) Se haga por persona capaz de cumplir válidamente.
- 3) Comprenda lá totalidad de la suma adeudada o de las cosas debidas, y de los frutos o intereses, así como de los gastos líquidos y una suma suficiente para los no líquidos, con protesta del suplemento que pudiera ser necesario.
- 4) El término esté vencido, si~se fijó a favor del acreedor, o que la condición esté cumplida, si la obligación fuese condicional.

5) La oferta se haga en el lugar donde corresponda efectuar el cumplimiento.

6) La oferta se haga por medio de la autoridad judicial competente.

II. La oferta puede estar subordinada al consentimiento del acreedor para redimir las garantías reales u otros vínculos sobre los bienes, que limitan su libre disponibilidad".

"Art. 330 (Oferta real y oferta con intimación). Y si la obligación tiene por objeto dinero, títulos de créditos o de cosas fungibles a entregarse en el domicilio del acreedor, la oferta debe consistir en la exhibición de tales objetos ante quien corresponde.

II. En cambio, si se trata de cosas muebles a entregarse en lugar diverso, la oferta se hace con intimación al acreedor para que las reciba previa su notificación en forma legal".

"Art. 331.- (Consignación y efectos liberatorios). En caso que el acreedor rehuse aceptar la oferta real o, habiéndosele intimado, no se presente a recibir las cosas ofrecidas, el deudor puede realizar la consignación".

"Art. 332.- (Requisitos para su validez). Para la validez de la consignación se necesita que:

1) Haya sido precedida de una intimación legalmente notificada al acreedor, con señalamiento de día, hora y lugar donde la cosa va a depositarse.

2) El deudor haya entregado la cosa con los intereses y los frutos debidos hasta el día de la oferta, en el lugar indicado por la ley o, en su defecto, por el juez.

3) Se levante por funcionario público un acta en la cual se haga constar la naturaleza de las cosas ofrecidas, la repulsa del acreedor o su no comparecencia y el depósito.

4) En caso de no comparecer el acreedor, se le notifique el acta conminándole a retirar el depósito".

"Art. 336.- (Gastos). Los gastos de la oferta real y la consignación válidas, corren a cargo del acreedor".

## EFFECTOS REALES Y OBLIGATORIOS

El contrato de compraventa, no obstante de ser un contrato consensual, algunas veces genera efectos reales y otras solamente obligatorios:

Produce efectos reales cuando transfiere de inmediato el derecho objeto de la venta como acontece en la compraventa de cosas ciertas y determinadas, la compraventa bajo condición resolutoria etc.

Genera efectos obligatorios y no reales, cuando se trata de compraventa de cosas ajenas, cosas en género, cosas sujetas a condición suspensiva etc., porque, en estos tipos de

compraventa, no se transfiere de inmediato y en forma simultánea con el contrato, los derechos, sino sólo se crean obligaciones para las partes contratantes. En efecto, en la compraventa de cosa ajena, el derecho no se transfiere al comprador sino en el momento en que el vendedor se hace propietario de la cosa ajena vendida, mientras tanto, éste, por efecto del contrato, queda obligado a procurar que su comprador adquiera la propiedad de la referida cosa. En la venta de cosa en género acontece algo similar, toda vez que con el contrato no se transfiere de inmediato las cosas genéricas, operándose esta transferencia en el momento en que el vendedor, al dar cumplimiento a su obligación emergente del contrato, las individualiza o especifica. En la compraventa sujeta a condición suspensiva el derecho se transfiere en el momento en que se produce el acontecimiento futuro e incierto, asumiendo mientras tanto el vendedor la obligación de conservar la cosa vendida.

### **C) LA CAUSA**

La causa, como elemento técnico y objetivo que dinamiza el negocio jurídico y que es el fin inmediato, típico, impersonal, inmutable y abstracto, idéntico en todos los actos jurídicos que pertenecen a la misma categoría y que fatalmente persiguen las partes al contratar, en la compraventa se expresa de la siguiente manera:

La obligación asumida por el vendedor de transferir el derecho de propiedad de la cosa vendida tiene por causa la obligación del comprador de pagar el precio y viceversa, la obligación del comprador de pagar el precio, es la causa de la obligación del vendedor de transferir la cosa. Por este razonamiento se explica que, cuando la cosa no existe o ha perecido antes de la formación del contrato, no obstante que la obligación del comprador de pagar el precio es perfecta, se invalida esta por falta de causa, en vista que la obligación del vendedor carece de objeto.

### **EL MOVIL DEL NEGOCIO**

Además de la causa del negocio jurídico, que es equivalente a la causa de la obligación de la doctrina francesa, tenemos el móvil del negocio (causa del contrato) que es un elemento anímico, que impulsa a las partes contratantes a realizar la compraventa y constituye un fin atípico concreto, personal y mutable, diferente inclusive en los contratos de compraventa similares y que persiguen las partes a contratar.

### **D) LA FORMA**

Como el contrato de compraventa es consensual, este requisito normalmente no se exige, pero puede ser que las partes contratantes convengan en un contrato preliminar de compraventa, en sentido de que el contrato definitivo sea formal; en este caso se debe observar, bajo pena de nulidad, la formalidad convenida. Para los efectos de su oponibilidad, el contrato de compraventa de bienes inmuebles debe ser redactado en documento público o privado reconocido e inscrito en la oficina de Derechos Reales. La compraventa de vehículos se la debe hacer por documento público bajo pena de nulidad de conformidad al Art. décimo segundo del Decreto Supremo número 05608, de fecha 21 de

octubre de 1960, concordante con el artículo décimo del mismo decreto que a la letra dice:

"Art. 12.- La transferencia de un vehículo por compraventa o por cualquier otro título traslativo de dominio, sólo podrá efectuarse mediante instrumento público, previo el pago del impuesto respectivo y en vista de un certificado emitido por las oficinas de Tránsito, acreditando que no está afectado por gravamen alguno.

En el instrumento público se insertará el texto literal del comprobante de pago del impuesto sobre transferencia y del certificado de tránsito de no afectación del vehículo.

Son nulas de pleno derecho las transferencias que se efectúen sin el pago previo del impuesto fiscal".

"Art. 10.-El carnet de propiedad será otorgado por la Administración Nacional de la Renta a solicitud de parte interesada. Este documento acredita la propiedad sobre un vehículo y su obtención es obligatoria para todo propietario. Los derechos litigiosos sobre la propiedad de un vehículo, se resolverán asignando al carnet de propiedad, otorgado por la Renta, la calidad probatoria de instrumento público.

Todo conductor, propietario o no, deberá llevar consigo el carnet de propiedad del vehículo que conduce o un duplicado del mismo legalizado por la oficina correspondiente de la Renta".

## TEMA 2

### **LA CAPACIDAD.- UBICACIÓN DE LA VENTA DENTRO DE LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS**

#### **SUMARIO**

La capacidad en la compraventa.- Las incapacidades: a) Incapacidad jurídica parcial; b) incapacidad jurídica relativa.- a) prohibición simple de comprar; b) prohibición simple de vender. Nulidad de la venta de cosa ajena prevista por el Art. 1018 del Código Civil de 1831 y resolución de la venta de cosa ajena regulada por el nuevo Código.- Venta de cosa ajena, cuyo carácter es ignorado por el comprador.- Venta de cosa ajena cuyo carácter es conocido por el comprador.- Venta de cosa ajena a cuenta y riesgo del comprador.- Venta de cosas gravadas.- c) Prohibición doble de comprar y vender.-Ubicación de la compraventa dentro de la clasificación de los contratos: a) consensual; b) de libre discusión o de adhesión; c) bilateral; d) oneroso, conmutativo o aleatorio; e) de ejecución instantánea o de tractu sucesivo; y f) nominado.- Sus reglas e instituciones propias.

#### **LA CAPACIDAD EN LA COMPRAVENTA**



La capacidad es un requisito para la validez de los contratos en general y para la compraventa en particular, y consiste, en la aptitud legal y la idoneidad para adquirir derechos subjetivos y para ejercitarlos. De este concepto se desprende que la capacidad es de dos clases: la capacidad jurídica y la capacidad de obrar.

Para realizar el contrato de compraventa, el vendedor, además de tener la capacidad jurídica, que es la aptitud legal para ser titular del derecho que se vende y el poder de disposición, que es la relación del sujeto vendedor con el derecho o la cosa que transfiere, requiere de la capacidad de obrar, que es la facultad de ejercitar los derechos subjetivos de los que se es titular. Esta capacidad se la adquiere a los 21 años de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 40 del C.C.

## **LAS INCAPACIDADES**

En materia de compraventa la regla es la capacidad (Art. 590 del C.C.) siendo la excepción las incapacidades. Dentro de la incapacidad jurídica tenemos: a) la parcial; y b) la relativa.

### a) Incapacidad parcial

Es la falta de idoneidad para ser titular de ciertos derechos subjetivos. En materia de compraventa, los extranjeros, dentro de los 50 Kms. de la frontera, no pueden ser propietarios de suelo ni subsuelo de conformidad con el Art. 25 de la Constitución Política del Estado y Art. 22 del Código Minero, por lo que no pueden celebrar contratos de compraventa sobre estos bienes.

### b) Incapacidad relativa

Es la falta de idoneidad para adquirir determinados derechos. Esta capacidad recae sobre ciertas personas por la situación en que se encuentran frente a otras, y por consiguiente, no obstante ser plenamente capaces, no pueden ser titulares de ciertos derechos.

Esta clase de incapacidad en la compraventa origina tres tipos de prohibiciones: a) prohibición simple de comprar; b) prohibición simple de vender; y c) prohibición doble de comprar y vender.

#### a) Prohibición simple de comprar

La prohibición simple de comprar se encuentra prevista por los Arts. 592 y 1232 del C.C. y Arts. 268 y 317 del Código de Familia, que disponen:

"Art. 592.- (Prohibiciones especiales de comprar).

1. No pueden ser compradores ni siquiera en subasta pública, ni directa ni indirectamente:

1) Quienes administran bienes del Estado, municipios, instituciones públicas, empresas públicas o mixtas u otras entidades públicas, respecto a los bienes confiados a su administración.

2) Los funcionarios públicos respecto a los bienes, que se venden por su ministerio.

3) Los magistrados, jueces fiscales, secretarios, actuarios, auxiliares y oficiales de diligencias, respecto a los bienes y derechos, que estén en litigio ante el tribunal en cuya jurisdicción ejercen sus funciones.

4) Los abogados, respecto a los bienes y derechos, que son objeto de un litigio en el cual intervienen por su profesión, hasta después de un año de concluido el juicio en todas sus instancias.

5) Quienes por ley o acto de autoridad pública administran bienes ajenos respecto a dichos bienes.

6) Los mandatarios respecto a los bienes y derechos puestos a su cargo para venderse, excepto si lo autorizó el mandante.

Las tres primeras prohibiciones son causa de nulidad y las tres restantes de anulabilidad".

"Art. 1232.- (Prohibición de comprar). Los albaceas no pueden comprar ningún bien de la testamentaria hasta dos años después de la aprobación de sus cuentas. Es anulable la compra hecha en contravención de esta regla".

"Art. 268 del C. de F.- (Prohibiciones). Los padres no pueden adquirir directa ni indirectamente los bienes o derechos de sus hijos menores de edad o incapaces, ni ser cesionarios de algún derecho o crédito contra estos. Toda convención en contrario será nula de pleno derecho".

"Art. 317 del C. de F.- (Prohibiciones). También se aplica a la tutela las prohibiciones prescritas por el Art. 268".

## FUNDAMENTO JURIDICO DE LA PROHIBICION DE COMPRAR

El fundamento de estas prohibiciones radica en principios de moralidad, para evitar conflictos de intereses, que se pueden presentar entre las personas que se encuentran en esa especial situación de vendedoras frente a otras, quienes tendrían injustificadas ventajas si se les permitiese a la vez intervenir como compradores.

b) Prohibición simple de vender. - Nulidad de venta de cosa ajena prevista por el Art. 1018 del Código Civil anterior y la venta de cosa ajena regulada por el nuevo Código.- Anulabilidad de la venta de bienes comunes realizada por uno solo de los cónyuges.

Uno de los requisitos que debe tener el objeto cuando presupone la transferencia de un derecho, es que el disponente sea titular del derecho que transfiere. Este requisito era imprescindible en la legislación anterior, donde su inobservancia, se sancionaba con la nulidad del contrato. En el nuevo Código sigue siendo un requisito importante. Sin embargo, se admite la venta de la cosa ajena.

El Art. 1018 del Código de 1831 respecto a la nulidad de la venta de cosa ajena dispone:

"Art. 1018.-Es nula la venta de cosa ajena y puede dar lugar a daños e intereses aún cuando el comprador ignore que era ajena". Este Art., en relación a su original francés, fue alterado, ya que se le agregó la palabra "aún", que le ha dado un sentido diferente.

Es lógico que los daños e intereses se deben imponer al vendedor de cosa ajena, cuando el comprador es de buena fe e ignora que la cosa es ajena y no así cuando sucede lo contrario, en cuyo caso, al conocer el comprador, que es ajena la cosa que compra, la adquiere por su cuenta y riesgo, no siendo por tanto justo sancionar al vendedor con daños y perjuicios, como parece desprenderse de la mala redacción del referido Art.

El original francés del cual fue traducido el Art. 1018 del C.C. B. de 1831, admite la venta de cosa ajena, siempre que el comprador conozca tal situación. A la luz de esta disposición, la jurisprudencia y la doctrina se encargaron de elaborar reglas, a las que sometió la venta de la cosa ajena, que sirvieron de base para la incorporación en el nuevo Código de disposiciones legales sobre este importante tema.

En efecto, no obstante que la nulidad prevista por el Art. 1018 del C.C. Boliviano anterior, debía ser absoluta, se mitigó esta sanción, haciéndola simplemente causal de nulidad relativa, (anulabilidad), de cuya emergencia surgieron las siguientes consecuencias:

- 1) La acción sólo puede ejercitarla el comprador de buena fe:
- 2) La acción prescribe en 10 años, y
- 3) El contrato de compraventa de cosa ajena, viciado por esta causal de anulabilidad, puede ser confirmado por: a) el comprador que en principio es el que tiene en su favor la acción de anulación relativa (anulabilidad) y consecuentemente puede renunciar a ella; b) el vendedor, que al adquirir por cualquier título la propiedad de la cosa ajena que vendió, confirma la venta, sin necesidad de ninguna otra formalidad; y c) el verdadero propietario de la cosa objeto de la venta puede también confirmarla, dando por bien hecha la misma; tal el caso, por ejemplo, del padre del vendedor de cosa ajena, que para evitar problemas especialmente de carácter moral, que pueden ocasionar la anulación de la venta, da por bien hecha la transferencia efectuada por su hijo.

#### VENTA DE COSA AJENA CUYO CARACTER ES IGNORADO POR EL COMPRADOR

En el nuevo Código Civil, no existe disposición similar a la prevista por el Art. 1018 del antiguo código, y, por el contrario, el Art. 595 regula la venta de la cosa ajena, cuya situación es conocida por el comprador, al disponer:

"Cuando se vende una cosa ajena, el vendedor queda obligado a procurar la adquisición de dicha cosa en favor del comprador.

El comprador pasa a ser propietario en el momento en que el vendedor adquiere la cosa del titular".

A diferencia de la anulabilidad de la venta de cosa ajena prevista por el Art. 1018 del Código anterior, el Art. 596 del Código Civil Actual prevé la resolución de la venta de cosa ajena cuando el comprador ignora que es ajena, al disponer: "Si el comprador a tiempo de la venta ignoraba que la cosa era ajena, puede pedir la resolución del contrato, a menos que el vendedor antes de la demanda le hubiese hecho adquirir la propiedad".

#### FUNDAMENTO JURIDICO DE LA RESOLUCION DE LA VENTA DE COSA AJENA

La resolución del contrato de compraventa, cuando el comprador ignora que la cosa comprada es ajena, tiene su fundamento en el incumplimiento culpable, imputable al vendedor, de una obligación principal que genera el contrato de compraventa. Esta obligación consiste en transferir el derecho de propiedad de la cosa vendida al comprador, que no se produce cuando la cosa es ajena.

Esta resolución tiene los mismos fundamentos de la resolución prevista por el Art. 568 del C.C.B. que consiste en ser una sanción para el incumplido y una reparación para el otro contratante.

La segunda parte del Art. 596 se refiere a las consecuencias que surgen cuando, en la compraventa de cosa ajena, el comprador conoce de tal situación y el vendedor, al asumir la obligación de hacer, como es la de procurar que el comprador adquiriera la propiedad de dicha cosa, incumple con su obligación y tal incumplimiento le es imputable, en cuyo caso queda obligado al resarcimiento de los daños y perjuicios, que deben ser estimados en base al principio del daño emergente y del lucro cesante, y al reembolso de los gastos útiles, necesarios e, inclusive, suntuarios, que haya efectuado el comprador.

El final de esta segunda parte, se refiere al incumplimiento del vendedor no imputable a su culpa, es decir, cuando el vendedor de cosa ajena que se obliga a hacer que el comprador, adquiriera la propiedad de la cosa ajena vendida, no cumple con su obligación, pero ese incumplimiento no le es imputable. En este caso procede también la resolución aunque no se sancione al incumplido con la imposición de daños y perjuicios, debiendo solamente restituir al comprador de cosa ajena, el precio y los gastos del contrato, aún cuando la cosa disminuya de valor o se deteriore, así como reembolsar los gastos útiles y necesarios en que haya incurrido el comprador. La parte tercera del Art. 596 del C.C., prevé las consecuencias para el caso de que prospere la resolución de la venta de cosa ajena, al disponer "El vendedor debe reembolsar además los gastos útiles y necesarios hechos en la cosa y si era de mala fe, aún los gastos hechos en mejoras suntuarias".

#### VENTA DE COSA PARCIALMENTE AJENA

Cuando la venta es de cosa parcialmente ajena, el comprador puede pedir la resolución del contrato o la reducción del precio, además del resarcimiento, tal como lo prevé el Art. 597 del C.C. que dispone:

"Art. 597 (Venta de cosa parcialmente ajena). Cuando la cosa es sólo parcialmente ajena, el comprador puede pedir la resolución del contrato o el resarcimiento del daño, conforme al Art. anterior, si, de acuerdo a las circunstancias, el comprador no hubiera adquirido la cosa sin la parte de la cual no ha llegado a ser propietario. En caso contrario puede pedir la reducción en el precio además del resarcimiento".

#### CONSECUENCIAS DE LA RESOLUCION DE LA VENTA DE COSA AJENA CUYO CARACTER ES CONOCIDO POR EL COMPRADOR

Si el comprador, a tiempo del perfeccionamiento del contrato, conoce que la cosa objeto del mismo no es de propiedad del vendedor y éste no le procura la adquisición del derecho de propiedad, al prosperar la resolución del contrato solamente tiene el derecho a la restitución del precio.

#### VENTA DE COSA AJENA A CUENTA Y RIESGO DEL COMPRADOR

Cuando se estipula que el comprador adquiere la cosa ajena por su cuenta y riesgo y el vendedor no le procura la propiedad de dicha cosa, en este caso al comprador no le queda ningún derecho ni siquiera recuperar el precio pagado, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 598 del C.C., que dice:

"Art. 598. (Conocimiento del carácter ajeno de la cosa). Si el comprador sabía que la cosa era ajena, sólo puede pedir la restitución del precio cuando no se ha convertido en que la venta es a su riesgo y peligro".

#### VENTA DE COSAS GRAVADAS

En la venta de cosas gravadas con cargas o por derechos reales o personales no aparentes, de cuya situación ignora el comprador, la ley le confiere a éste la facultad de pedir la resolución del contrato o la disminución del precio (Art. 599), con las mismas consecuencias previstas por el Art. 597 del C.C.

De las disposiciones legales precedentemente indicadas, se desprende lo siguiente:

- a) La venta de cosa ajena, para ser válida, es indispensable que el comprador conozca que la cosa, objeto de la venta, no es de propiedad del vendedor.
- b) Este tipo de ventas no tienen efectos reales, sino obligatorios, por cuanto no transfieren el derecho de propiedad de la cosa ajena, hasta que el vendedor se convierta en propietario, y
- c) Para el caso de compraventa de cosa ajena, de cuya situación ignora el comprador, no se debe demandar la anulabilidad sino la resolución del contrato en base al Art. 568 del C.C.B., concordante con los Arts. 596, 597, 598 y 599 del mismo Código, bajo el fundamento legal de que el vendedor ha incumplido por su culpa la obligación principal de transferir el derecho de propiedad en favor del comprador, de cuya emergencia la resolución resulta ser una reparación para el comprador y una sanción para el vendedor

incumplido. Sin perjuicio de la acción de resolución prevista para este caso, el Código Penal en su Art. 337 tipifica esta conducta como delito de estelionato, al disponer:

"Art. 337.- (Estelionato). El que vendiere o gravare como bienes libres los que fueren litigiosos o estuvieren embargados o gravados y el que vendiere, gravare o arrendare, como propios, bienes ajenos, será sancionado con privación de libertad de uno a cinco años

## VENTA DE BIENES COMUNES REALIZADA POR UNO SOLO DE LOS CONYUGES

El Código de Familia, en su Art. 116 prohíbe, bajo sanción de anulabilidad, la venta de bienes comunes por uno solo de los cónyuges al disponer:

"Art. 116.- (Disposición de los bienes comunes). Para enajenar, hipotecar, gravar o empeñar los bienes comunes es indispensable el consentimiento expreso de ambos cónyuges dado por sí o por medio de apoderado con poder especial. En caso de ausencia, incapacidad o impedimento de uno de los cónyuges, debe obtenerse la autorización judicial respectiva.

Los actos de disposición o de imposición de derechos reales de uno de los cónyuges respecto a los bienes comunes pueden anularse a demanda del otro cónyuge, salvo que éste prefiera reivindicar a título exclusivo la parte que le corresponda en bien dispuesto, si ello es posible, u obtener el valor real de la misma".

El comprador perjudicado, en estos casos, puede querellarse contra el cónyuge que vende bienes comunes sin el consentimiento del otro cónyuge, por el delito de estelionato previsto y sancionado por el Art. 337 del Código Penal.

### C) Prohibición doble de comprar y vender

Esta prohibición está destinada a los cónyuges, quienes no pueden entre sí venderse bienes durante el matrimonio, tal como lo dispone el Art. 591 del C.C. que dice:

"Art. 591.- (Prohibición de venta entre cónyuges). El contrato de venta no puede celebrarse entre cónyuges, excepto cuando están separados en virtud de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada".

## FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA PROHIBICIÓN DOBLE DE COMPRAR Y VENDER

El fundamento de la prohibición de comprar y vender es doble: a) constituye una protección para los cónyuges en la medida que la misma evita que uno de ellos, valiéndose de sus encantos o astucias, por medio de la compraventa, se enriquezca a costa del otro; y b) es una protección también para terceros, porque evita que el cónyuge deudor transfiera sus bienes al otro cónyuge con el objeto de colocarse en situación de insolvencia, para eludir, de esta manera, sus obligaciones en perjuicio de sus acreedores. Por estos mismos fundamentos están también prohibidas las donaciones entre cónyuges.

## **UBICACION DE LA COMPRAVENTA DENTRO DE LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS Y REGLAS E INSTITUCIONES QUE LE SON APLICABLES**

Dentro de la clasificación de los contratos, la compraventa coparticipa de los siguientes tipos:

- a) Según los requisitos de formación, es un contrato consensual;
- b) Según los requisitos de fondo, es un contrato individual y puede ser, según los casos, de libre discusión o de adhesión;
- c) De acuerdo a su contenido: 1) por la reciprocidad de las obligaciones, es bilateral; 2) por el fin perseguido, es oneroso y, según los casos, puede ser conmutativo o aleatorio; y 3) por la duración de sus efectos, normalmente es de ejecución instantánea, aunque puede ser de tractu sucesivo; y
- d) Por las reglas de interpretación, es un contrato nominado.

### a) Consensual

La compraventa es un contrato consensual porque se perfecciona por el simple consentimiento de las partes sobre la cosa y el precio, aunque la cosa no haya sido entregada ni el precio pagado. Normalmente genera efectos reales, porque, por el simple consentimiento de las partes, transfiere el derecho de propiedad del patrimonio del vendedor al comprador y la cosa corre por cuenta y riesgo de éste, aunque la cosa no haya sido entregada ni el precio pagado, como acontece por Ej. con la compraventa de cosa cierta y determinada.

En cambio, cuando se trata de cosas en género, futuras, sujetas a condición suspensiva, etc., sólo crea efectos obligatorios por cuya razón si la cosa perece, el riesgo lo asume el deudor (vendedor), quien se libera de su obligación, quedando también liberado el comprador.

### b) Individual y puede ser de libre discusión o de adhesión

Es individual porque sus efectos se dan sólo entre las partes contratantes y no dañan ni aprovechan a terceros. La previsión establecida en el Art. 523 del C.C. sobre los efectos relativos a los contratos se aplica en forma estricta a la compraventa. Puede ser de libre discusión o de adhesión, según que las partes tengan la posibilidad o no de negociar las cláusulas del contrato. Generalmente es de libre discusión, aunque puede ser también de adhesión, cuando por Ej. el vendedor impone las cláusulas del contrato de compraventa mediante formatos preestablecidos, donde el comprador no tiene más libertad que adherirse o rechazar el contrato. Para los contratos de adhesión el legislador ha previsto el Art. 518 del C.C. que dispone que, en caso de duda, se los debe interpretar en favor del que se adhiere (comprador) y en contra de la otra parte, que impone las cláusulas del contrato.

### c) Bilateral

De acuerdo a su contenido y según la reciprocidad de las obligaciones, la compraventa es bilateral, porque genera obligaciones recíprocas e interdependientes entre el vendedor y el comprador surgiendo las mismas contemporáneamente a su formación. Ambas partes contratantes son, recíprocamente, acreedor y deudor, así el vendedor es acreedor del precio y deudor de la entrega y el comprador deudor del precio y acreedor de la entrega, constituyendo la obligación de una de las partes, la causa de la obligación de la otra. Emergente de este carácter de bilateralidad se aplica a la compraventa la resolución de los contratos que, genéricamente, se la conoce como una de las formas de invalidez de los contratos por causa sobreviniente, debido al incumplimiento culpable, a imposibilidad sobreviniente o a la excesiva onerosidad de las prestaciones, que deja sin efecto, con carácter retroactivo, los contratos que han nacido plenamente a la vida del derecho. Las resoluciones son de tres clases: a) por incumplimiento culpable; b) por imposibilidad sobreviniente y c) por excesiva onerosidad que, según los casos y circunstancias, son aplicables a la compraventa.

#### a) Resolución de la venta por incumplimiento culpable de la obligación imputable al incumplido

Esta resolución se encuentra prevista por los Arts. 568 al 572, concordantes con los Arts. 596, 597, 599, 622, 625, 626, 632, 633, 634, 635, 639, 640 del C.C. Sus diferentes especies son las siguientes: 1) resolución implícita en todo contrato bilateral; 2) resolución por cláusula resolutoria expresa; 3) resolución por requerimiento notarial; y 4) resolución no pactada. La resolución por incumplimiento imputable al incumplido tiene por fundamento el ser una reparación para la parte que cumple y una sanción para el incumplido. Como norma, ella opera por intermedio del juez, aunque las partes pueden estipular en el contrato una cláusula resolutoria expresa, en virtud de la cual el incumplimiento de una de las partes produce de pleno derecho la resolución del contrato (Art. 569). También y con los mismos efectos anteriores, la resolución puede generarse por requerimiento notarial de la parte que ha cumplido, la que debe conceder a la otra un plazo no menor de 15 días para que cumpla y, si no lo hace, se resuelve el contrato de pleno derecho (Art. 570); por último a la compraventa se aplica la resolución no pactada, que opera de pleno derecho, cuando el término concedido a una de las partes, por Ej. al comprador para pagar el precio, es considerado esencial en interés del vendedor y vencido el mismo, el comprador no paga (Art. 571 del C.C.), o cuando se trata de la venta de alimentos u objetos muebles que puedan depreciarse y él no los retira o no paga el precio (Art. 640 del C.C.)

#### b) Resolución por imposibilidad en el cumplimiento

Cuando por causas de fuerza mayor, no atribuibles al obligado, éste se ve imposibilitado de cumplir con su prestación, entonces se aplica la teoría de los riesgos, que, en la compraventa, opera bajo el principio de que la cosa se pierde para su dueño (res perit domino) y de acuerdo a lo siguiente:

1) En la venta de cosa cierta y determinada, el riesgo lo asume el comprador, quien, por el simple consentimiento de las partes contratantes, se convierte en propietario. Si la cosa perece antes de su entrega sin culpa del vendedor, éste queda relevado de su obligación, mientras que el comprador, no obstante de no recibir la prestación estipulada, sigue reatado



a pagar el precio;

2) En los contratos de compraventa, que no tienen efectos reales sino obligatorios, como la venta de cosa en género, la venta sujeta a condición suspensiva, venta de cosa ajena etc., se aplica el principio general de la teoría de los riesgos, en sentido de que el riesgo lo asume el deudor, quien se libera de su obligación de entregar la cosa y, a su vez, el comprador queda relevado de la obligación de pagar el precio;

3) En los contratos de compraventa, sujetos a condición resolutoria, también se aplica el principio de que la cosa se pierde para su dueño (res perit domino), aunque con la diferencia de que la otra parte queda liberada de su obligación; así, en el caso de compraventa con pacto de rescate, que es una compraventa sujeta a condición resolutoria, si perece la cosa, se pierde para su dueño, que es el comprador, pero, a la vez, el vendedor queda relevado de su compromiso; y

4) En la compraventa con reserva de propiedad, si la cosa perece, el riesgo lo asume el comprador no obstante de no ser aún propietario de la cosa vendida, por expresa determinación de lo previsto por el Art. 585 de C.C. que se funda en el hecho de que el comprador tiene la tenencia de la cosa.

#### c) Resolución por excesiva onerosidad

En los contratos de compraventa de tractu sucesivo, que son aquellos cuyas obligaciones se van cumpliendo en el tiempo, cuando una de las prestaciones se torna excesivamente onerosa, la parte, en cuyo perjuicio se produce el desequilibrio de las obligaciones, puede pedir la resolución del contrato. Este tipo de resolución tiene por fundamento la salvaguarda del equilibrio de las prestaciones por encima de la estabilidad de los contratos, mediante la imposición de los principios esenciales que informan la razón de ser del derecho, como son, los valores sociales y, dentro de ellos, la justicia conmutativa. Frente a esta acción, la parte demandada puede dar por concluido el juicio, proponiendo al juez un reajuste equitativo de su prestación.

Asimismo, al contrato de compraventa, por su carácter bilateral, le es aplicable la excepción non adimpleti contractus, prevista por el Art. 573 del C.C., concordante con los Arts. 623 y 638 del C.C., que permite rechazar a una de las partes su pretensión de que la otra cumpla con su obligación, cuando aquella no tiene intención de cumplir con la propia constituyéndose tal excepción en la antesala de la resolución del contrato.

#### d) Oneroso

Por el fin perseguido, la compraventa es onerosa porque crea ventajas para ambas partes contratantes. Por eso es más estable, no siendo afectado por las instituciones del derecho sucesorio, tales como la colación y descuento. La acción pauliana o revocatoria, prevista por el Art. 1446, prospera pero con mayor dificultad que en los contratos a título gratuito porque, para la compraventa se debe, además de cumplir con los requisitos señalados en el referido Art., probar la complicitad del tercer adquirente, lo que no se exige para la revocación de los contratos a título gratuito. Finalmente genera responsabilidades que

deben ser cumplidas a posteriori al perfeccionamiento del contrato, por parte del vendedor, quien debe garantizar la útil y pacífica posesión de la cosa vendida, respondiendo en su caso por los vicios ocultos y por la evicción.

Los requisitos que configuran los vicios ocultos y la evicción que afectan la útil y pacífica posesión de la cosa vendida son los siguientes:

#### VICIOS OCULTOS

- 1) Defectos de cierta magnitud que disminuyen la utilidad o valor de la cosa vendida.
- 2) Defectos anteriores o coetáneos a la formación del contrato.
- 3) Ocultos e imperceptibles para el término medio común de la gente (apreciación in abstracto).
- 4) Ocultos e imperceptibles también para el comprador (apreciación in concreto).

#### EVICCIÓN

- 1) Perturbaciones de derecho actuales que afectan la pacífica posesión de la cosa.
- 2) Perturbaciones imputables al vendedor.
- 3) Buena fe del comprador que se traduce en el desconocimiento de las causas que pueden perturbar la pacífica posesión de la cosa comprada.

La buena o mala fe del vendedor, tanto en el caso de vicios ocultos como en la evicción, solamente es tomada en cuenta para la graduación de daños y perjuicios.

El vendedor debe estas garantías, aunque no se las haya estipulado (624 del C.C.) Y cuando no las cumple da lugar a la resolución del contrato o a la disminución del precio (Arts. 625, 626, 632, 633, 634 y 638 del C.C.).

Las asignaciones que derivan de los vicios ocultos prescriben a los seis meses (Art. 635 del C.C.). En cambio la garantía y, en su caso, la responsabilidad por la evicción, es indefinida -(Art. 75 del C. de P.C.) aunque, con la usucapión por parte del comprador de la cosa vendida, el vendedor se puede liberar de ella.

Puede ser conmutativo o aleatorio

Según que las partes puedan apreciar de antemano las ventajas y sacrificios que la compraventa les puede deparar, o que éstas se encuentren sujetas a un acontecimiento futuro e incierto. En el primer caso prospera la rescisión por lesión (Art. 561 y siguientes del C.C.) y no así en el segundo caso. Sin embargo, en la compraventa mercantil no se admite la rescisión por lesión, por prohibiría expresamente el Art. 825 del Código de Comercio, prohibición fundamentada en la finalidad de lucro, que persiguen los negocios o contratos mercantiles.

e) Asimismo puede ser de ejecución instantánea o de tractu sucesivo

Cuando sus efectos se cumplen de una sola vez en el tiempo, o se van sucediendo en el mismo, en este último caso (compraventa de tractu sucesivo) pro spera la resolución del contrato por excesiva onerosidad, (Arts. 581 al 583 del C.C.).

f) Nominado

La compraventa es un contrato nominado porque se encuentra ampliamente regulado por el C.C. en los Arts. 584 al 650, de modo que, para su interpretación, en el caso de que las partes hayan omitido algunos detalles, se debe hacer uso de las normas supletorias previstas en el C.C., siendo por tanto, suficiente que las partes se pongan de acuerdo sobre la cosa y el precio para que se perfeccione la venta.

### TEMA 3

## MODALIDADES DEL CONTRATO DE COMPRA VENTA

### SUMARIO

Modalidades generales del negocio jurídico aplicables a la compraventa.- Concepto.- Clases.- Ventas sujetas a condición.- Venta con pacto de rescate.- Antecedentes e importancia.- Concepto.- Funcionamiento.- Caducidad del rescate.- Obligaciones de quien ejerce el rescate.- Efectos del rescate.- Cargas: Hipotecas.- Compraventa sujeta a plazos.- Modalidades específicas de los contratos aplicables a la compraventa.- Concepto: a) venta con reserva de propiedad: su fundamento jurídico: b) venta de cosas determinadas sólo en su género; c) venta a prueba: d) venta con reserva de satisfacción; e) venta con garantía de funcionamiento; f) venta de cosas futuras; g) venta de cosa ajena; oferta en firme; h) contrato preliminar de compraventa; i) contrato de opción de compraventa: opción de venta y opción de compra; j) contrato consigo mismo de compraventa; k) contrato por persona a nombrar de compraventa; l) contrato de compraventa con arras: confirmatorias y penitenciales; m) contrato de compraventa con cláusula resolutoria; n) contrato de compraventa con cláusula penal.-

## MODALIDADES GENERALES DEL NEGOCIO JURIDICO APLICABLES A LA COMPRAVENTA CONCEPTO

Son las modificaciones a los efectos naturales de los negocios JURIDICOS impuestas por la voluntad de las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad, constituidas por la condición y el plazo en materia de contratos.

CLASES

Las modalidades aplicables a los contratos se clasifican en dos grandes grupos: A) la condición; y B) el plazo.

A) La condición. - Concepto. -

Es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento o extinción de un derecho.

#### CLASES

La condición, a su vez, se clasifica en:

a) Casual

Es aquella que depende de un hecho ajeno, externo al obligado: por ejemplo, site garantiza el banco, te vendo mi casa.

b) Potestativa

Depende de la voluntad de una de las partes. Se subclasifica en: meramente potestativas y simplemente potestativas.

Meramente potestativas

Son las que dependen exclusivamente del capricho del obligado. (Ej. si quiero te vendo mi auto); son intrascendentes para el derecho y se las considera como no existentes.

Simplemente potestativas

Son las que dependen de la voluntad o capricho del acreedor y no así del deudor (por ejemplo, si tu quieres te vendo mi auto por Bs. 100.000.-).

Estas condiciones se admiten y surten plenos efectos, y su aplicación la encontramos en los contratos de compraventa con reserva de satisfacción y venta a prueba o ensayo, reguladas, por los Arts. 589 del C.C. y 835 y 831 del Código de Comercio.

c) Condición mixta

Su materialización depende de las partes y de un tercero, así (por ejemplo: site casas con María, te vendo mi casa).

d) Condición posible

Se da cuando el acontecimiento futuro e incierto, es materialmente posible de realización y no va contra la moral, el orden público, las buenas costumbres y la ley.

Las condiciones ilícitas o imposibles se consideran como no dadas, salvo que la condición haya sido el motivo determinante para la realización del contrato, en cuyo caso éste es nulo, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 567 del C.C.

#### e) Condición suspensiva

Es el acontecimiento futuro e incierto, del cual depende el nacimiento de un derecho. En la compraventa tenemos, como ejemplo, los casos previstos en los Arts. 579 inciso 4.- y 587 del C.C., que equiparan la venta a prueba a la venta bajo condición suspensiva. Dichos Arts. a la letra dicen:

"Art. 579 inciso 4.- Si la transferencia esta sometida a una condición suspensiva y la imposibilidad ha sobrevenido antes de que se cumpla la condición, el riesgo está a cargo del enajenante quedando el adquirente liberado de su obligación".

"Art. 587.- (Venta a prueba). La venta a prueba se presume hecha con la condición suspensiva de que la Cosa sea apta para los servicios en que se la va a emplear o que tenga las cualidades pactadas".

La transferencia del derecho en la compraventa bajo condición suspensiva no se opera mientras no se produzca el acontecimiento futuro e incierto puesto como modalidad, por cuya razón, si la cosa perece por causas no imputables al vendedor, estando pendiente la condición el riesgo lo asume éste por ser aún propietario liberándose así de la obligación asumida y, a su vez, el comprador queda libre de pagar el precio.

#### Condición resolutoria

Es el acontecimiento futuro e incierto, del cual depende la extinción de un derecho. En la compraventa tenemos, como ejemplo, la previsión contenida en el inciso 5° del Art. 579 del C.C. y Arts. 641 al 650 del mismo código, que regulan la venta con pacto de rescate.

La transferencia de un derecho por la compraventa sujeta a condición resolutoria, se opera en el momento mismo de celebrarse el contrato, cuando se trata de cosa cierta y determinada, quedando, por tanto, el comprador como propietario del mismo, hasta que se produzca el acontecimiento futuro e incierto, del cual depende la extinción de la venta. Si la cosa perece en esta etapa, el riesgo lo asume el comprador, quien perderá el derecho adquirido, sin recibir la devolución del precio, quedando el vendedor liberado de toda obligación.

Tanto la condición suspensiva, como la resolutoria tienen efecto retroactivo, de acuerdo a lo dispuesto por los Arts. 497 y 501 del C.C., que dice:

"Art. 497.- (Efectos de la condición suspensiva cumplida) Los efectos de la condición suspensiva cumplida se retrotraen al momento en que se celebró el contrato, salvo voluntad contraria manifestada por las partes, o que resulta otra cosa por la naturaleza de la relación jurídica".

"Art. 501.- (Efectos de la condición resolutoria cumplida). Cumplida la condición

resolutoria el derecho se resuelve retroactivamente al momento de haberse formado el contrato, salvo voluntad contraria manifestada por las partes o que resulte otra cosa por la naturaleza de la relación jurídica.

Sin embargo el efecto retroactivo no alcanza a los actos de administración (condición suspensiva) y sobre las prestaciones ya cumplidas (condición resolutoria), de conformidad con lo dispuesto por los Arts. 498 y 502 del C.C., respectivamente, que dicen:

"Art. 498.- (Excepciones a la regla de la retroactividad). I. El cumplimiento de la condición suspensiva no perjudica la validez de los actos de administración realizados en el período en que dicha condición estaba pendiente.

II. Los frutos percibidos se deben sólo desde el cumplimiento de la condición, salvo pacto contrario o disposición diversa de la Ley".

"Art. 502 (Excepciones a la regla de retroactividad). I Salvo pacto contrario, el cumplimiento de la condición resolutoria no tiene efecto retroactivo sobre las prestaciones ya cumplidas en los contratos de ejecución continuada o periódica.

II. En cuanto a los frutos se estará a lo dispuesto en el artículo 48".

Nota: La cita del Art. 502 referente al Art. 48, está equivocada por cuanto los frutos se refiere el Art. 94 del C.C.

## **VENTA CON PACTO DE RESCATE. - ANTECEDENTES E IMPORTANCIA**

La compraventa con pacto de rescate es una modalidad propia de la compraventa, así como lo son también la compraventa sujeta a prueba, la compraventa a satisfacción de comprador, etc. En éstas, la modificación del momento de la trasmisión de la propiedad incide en el patrimonio del comprador que, mientras no se produzca el acontecimiento, no se incrementa con la compraventa sujeta a estas modalidades.

En la venta con pacto de rescate, el derecho de recuperar el bien transferido se estipula en favor del vendedor, dependiendo de él, en su calidad de acreedor, que se produzca la transferencia a su favor de la cosa de manos del comprador o de sus causahabientes a título universal o a título particular.

Antes que se perfeccionara y se regimentara adecuadamente la hipoteca, este tipo de contrato tenía mucha importancia porque a través de él se encubría préstamos, muchas veces, de carácter usurario, con una efectiva garantía real, cual es la adquisición del derecho de propiedad por parte del comprador, que fungía las veces de prestamista. Al presente, la venta con pacto de rescate, en cuanto se refiere a su principal función que era la de constituir una garantía efectiva para obtener préstamos a través de la garantía del bien vendido, ha cedido su puesto a otras figuras jurídicas, como la hipoteca cuando se trata de bienes inmuebles, y de la prenda para el caso de bienes muebles; esto sucede por lo menos en los países donde el sistema de créditos es flexible y sencillo y no así en otros, como en Bolivia, donde los bancos no sólo subestiman el valor de los bienes que se ofrecen como garantía, sino que asignan un porcentaje mínimo del valor a tales bienes como cobertura de crédito, lo que hace que esta modalidad de compraventa aún siga teniendo su intrínseco

valor como instrumento de garantía en la obtención indirecta de préstamos.

## DEFINICION

La compraventa con pacto de rescate es un contrato por el cual el vendedor se reserva la facultad de recuperar la cosa vendida de manos del comprador o de terceras personas, dentro de ciertos plazos (en materia de muebles no mayor de un año y de dos en el caso de bienes inmuebles), devolviendo a estos el precio, los gastos de la venta y otras impensas.

Este contrato no presupone, desde el punto de vista técnico JURIDICO, un doble negocio, y por el contrario es un acto único, pero sujeto a condición resolutoria para una de las partes (para el comprador), y a condición suspensiva para la otra (el vendedor).

Esta modalidad aparentemente vendría a ser similar a la venta con pacto de retroventa de la doctrina francesa, aunque Messineo hace la siguiente diferencia:

"La venta con pacto de rescate, es un acto único de compraventa, la que además de constituir una modalidad propia y específica de la compraventa, está también sujeto a las modalidades generales del acto JURIDICO: condición resolutoria para el comprador y suspensiva para el vendedor, en cambio el pacto de retroventa es una duplicidad de actos o de contratos, con todas las características y consecuencias que de ello se derivan en lo que respecta al pago de impuestos y a terceros adquirentes".

No obstante lo manifestado por Messineo nuestra legislación ha asimilado la venta con pacto de rescate, a la venta con pacto de retroventa, de tal suerte, que este tipo de contrato, tal como lo conocemos bajo la Doctrina Francesa, sólo ha cambiado de nombre.

Al respecto el Art. 641 del C.C. dispone: "el vendedor puede reservarse el derecho de rescate de la cosa vendida mediante la restitución del precio y los reembolsos establecidos por el Art. 645".

## FUNCIONAMIENTO

La compraventa con pacto de rescate funciona de acuerdo con 105 efectos de la condición. El comprador está sujeto a la condición resolutoria, que es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende la extinción de un derecho, por lo que su situación habrá que analizarla dentro de las tres etapas en las que opera la condición resolutoria: a) pendiente conditione; b) condición cumplida, y c) condición fallida.

### a) Pendente conditione

La condición es pendiente cuando el acontecimiento futuro e incierto aún no se ha producido.

En esta etapa el comprador adquiere un derecho pleno siendo por tanto el verdadero y único propietario, pero sobre una propiedad resoluble, en cuya calidad está facultado para transferir este su derecho, gravarlo, transmitirlo en caso de fallecimiento etc. etc., a terceras personas, es decir hacer uso de todos los atributos que el derecho de propiedad confiere al

propietario de un derecho.

#### b) Condición cumplida

Se da cuando el acontecimiento futuro e incierto se verifica, en cuyo caso el comprador deja de ser propietario con carácter retroactivo y debe devolver la cosa libre de todo gravamen. En el supuesto de que el derecho lo hubiera transferido a tercera persona, cumplidos los requisitos de publicidad, el tercero está obligado a devolver la cosa al vendedor que ejercita la facultad conferida por el pacto de rescate, en virtud del principio que dispone:

"resuelto el derecho del que da, se resuelve el derecho de quien recibe". (Resoluto juris dante resolbitur ius accipiendi); y

#### c) Condición fallida

Se da cuando el acontecimiento futuro e incierto no se produce o se tenga la certeza de que ya no podrá producirse en el futuro, el derecho del comprador se consolida como si nunca hubiera estado sujeto a modalidad alguna.

El derecho del vendedor, por otra parte, está sujeto a la condición suspensiva que es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento de un derecho, por lo que su situación habrá que analizarla dentro de las tres etapas en las que opera la condición suspensiva:

Estando pendiente la condición, el vendedor únicamente tiene un germen de derecho, por cuya virtud sólo puede ejercitar acciones precautorias y preliminares. (Art. 156 inciso 1º y 319 inciso 2º del C. de Pdto. C.) para preservar ese germen de derecho que tiene sobre el bien vendido. La condición suspensiva es cumplida, cuando el vendedor, dentro del plazo fijado, ejercita la facultad de rescate, materializando de esta manera el acontecimiento futuro e incierto recuperando el derecho de propiedad libre de toda carga y de manos en las que se encuentre ya sea del comprador o de terceros subadquirentes.

En condición suspensiva fallida, el acontecimiento futuro e incierto no se produce o se tiene la certeza de que ya no se producirá, el germen de derecho que tenía el vendedor habrá desaparecido, consolidándose en favor del comprador o de los terceros adquirentes el derecho de propiedad como si fuera puro y simple.

### TERMINO

El plazo legal para ejercitar la facultad de rescate de la cosa vendida es de un año para los bienes muebles y de dos para los inmuebles. Estos plazos son perentorios, de ahí que las partes no pueden estipular un término mayor y si lo hacen, éste queda reducido automáticamente al término legal (Art. 642 del C.C.)

### CADUCIDAD DEL RESCATE

El derecho caduca si el vendedor deja pasar el término legal sin hacer el reembolso del precio, de los gastos de la venta y las otras impensas que hubiera efectuado el comprador.



Cuando el comprador rechaza los reembolsos, el vendedor tiene ocho días para la acción de oferta y consignación, caso contrario caduca su derecho de conformidad con lo dispuesto por el Art. 644 del C.C. que dice:

"Art. 644.- (Caducidad del derecho de rescate). I. El derecho de rescate caduca si dentro del término fijado el vendedor no reembolsa al comprador el precio y los gastos hechos legítimamente para la venta y no le comunica su declaración de rescate con la protesta de reembolsarle otros gastos, que se señalan en el artículo siguiente, una vez que sean liquidados. II. Cuando el comprador rechaza los reembolsos, caduca el derecho de rescate si el vendedor no efectúa oferta y consignación dentro de ocho días de vencido el término".

Si el comprador, para eludir su obligación de restituir la cosa, hace gastos enormes e injustificados, de tal manera que el vendedor se vea imposibilitado de reembolsarlos, el juez, de acuerdo con las circunstancias y a la equidad, está facultado para estimar los gastos que deben ser restituidos por el vendedor, salvaguardando los derechos del mismo, que no deben ser menoscabados por el comprador.

#### OBLIGACIONES DE QUIEN EJERCE EL DERECHO DE RESCATE

De acuerdo con lo dispuesto por el Art. 645 del C.C., son tres las obligaciones que debe cumplir el vendedor para recuperar la cosa:

- a) Devolver el precio;
- b) Reembolsar los gastos de la venta; y
- c) Restituir los gastos necesarios que se hayan efectuado en las reparaciones.

Es de hacer notar, que las obligaciones están limitadas, por cuanto solamente se deben reembolsar los gastos que se hayan efectuado para la conservación de la cosa y dentro de los límites de aumento del valor de la misma.

#### EFFECTOS DEL RESCATE RESPECTO A SUBADQUIRENTES

La compraventa con pacto de rescate, transfiere y constituye un derecho de propiedad resoluble, de cuya consecuencia la transferencia que de tal derecho haga el comprador a terceras personas se opera en esta misma condición de derecho resoluble. Al respecto el Art. 646 del C.C. dispone:

'1Art. 646.- (Efectos del rescate respecto a subadquirentes). I. El vendedor que ha ejercido legítimamente el rescate respecto al comprador, puede obtener la entrega de la cosa también de un subadquirente, si el pacto era oponible a éste.  
II. Si la enajenación ha sido notificada al vendedor, éste debe ejercer el rescate también frente al tercero adquirente't.

Como consecuencia del rescate se pone en funcionamiento la condición resolutoria que tiene carácter retroactivo, emergente de ello cuando se resuelve el derecho del comprador se resuelve también el derecho de los subadquirentes, siempre, claro está, que el pacto de rescate sea oponible a terceros.

## CARGAS HIPOTECARIAS O ANTICRESIS CONSTITUIDAS POR EL COMPRADOR

Como consecuencia de los efectos retroactivos del rescate, todas las hipotecas, anticresis y demás cargas con las que haya podido ser afectado el derecho de propiedad desaparecen.

## VENTA CONJUNTA DE COSA INDIVISA

Si la cosa vendida con pacto de rescate se ha efectuado en lo indiviso por varias personas, cada una de ellas puede efectuar el rescate dentro de la cuota parte que le corresponde.

Si el vendedor fallece y deja varios herederos, cualquiera de estos, tiene el derecho de ejercitar el rescate por su cuota parte.

Sin embargo, el comprador está facultado para exigir, que todos los vendedores o herederos del vendedor de la cosa indivisa, hagan el rescate en forma conjunta y en el caso de que no existiera acuerdo entre ellos, el rescate puede hacerlo quien o quienes ofrezcan rescatar toda la cosa (Arts. 648 del C.C.).

## VENTA SEPARADA DE COSA INDIVISA

Si la cosa no ha sido vendida en su conjunto, sino que cada copropietario ha transferido su cuota parte por separado, en este caso, sólo él podrá ejercer el rescate de esa alícuota parte que le corresponde. (Art. 649 del C.C.).

## RESCATE CONTRA HEREDEROS DEL COMPRADOR

Si el comprador ha fallecido y deja varios herederos, el vendedor podrá ejercitar el rescate contra cada uno de ellos por la cuota parte que le corresponde, a menos que la totalidad de la cosa se le haya asignado a uno de ellos, en cuyo caso el rescate se ejercitará íntegramente contra ese heredero. (Art. 650 C.C.).

### B) El plazo

Es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende el ejercicio o extinción de un derecho, cuyos efectos son sólo para el futuro y no tienen carácter retroactivo.

## CLASES

El plazo se clasifica en: a) suspensivo y b) extintivo.

### a) Plazo suspensivo

Es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende el ejercicio de un derecho, que en materia de compraventa, no afecta a la transferencia del derecho, sino a su ejercicio.

### b) Plazo extintivo

Es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende la extinción de un derecho; así por ejemplo, el aprovisionamiento de carburantes a título de compraventa hasta el año dos mil. Llegado el plazo se extingue el aprovisionamiento. El plazo, a diferencia de la condición, sólo tiene efectos para lo venidero.

## **MODALIDADES ESPECÍFICAS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA**

Son las modificaciones a los efectos naturales de la compraventa, por las que el derecho de propiedad de la cosa vendida no se transfiere de inmediato, o no se observa en su celebración los elementos ordinarios de la contratación. Dentro de estas modalidades tenemos: el contrato preliminar de compraventa que sienta las bases para la celebración del contrato definitivo de venta (463 del C.C.); la compraventa con reserva de propiedad, (Art. 585), que modifica la atribución del riesgo, haciendo que el riesgo lo asuma el comprador no obstante no ser aún propietario de la cosa comprada; la venta de: cosas ajenas, futuras, en género, sujetas a prueba, a satisfacción y a condición suspensiva, (Arts. 595, 594, 586, 587, 579,- inciso 4º, respectivamente, del C.C.) y (Art. 835 y 836 del C. de C.) que retrasan las transferencias del bien vendido; la compraventa consigo mismo y por personal a nombrar, que releva la intervención física y personal de alguna de las partes en virtud de la representación (Arts. 471,472 del C.C.); de la opción de venta o de compra (Art. 464 del C.C.) que confiere la facultad exclusiva e irrevocable al optatario comprador o vendedor para adquirir o transferir respectivamente un determinado bien por el precio y condiciones estipuladas; la venta con cláusula resolutoria expresa y penal (Art. 569 y 532 del C.C.), que produce la resolución de pleno derecho de la venta por el incumplimiento culpable de una de las partes con la estimación anticipada de daños y perjuicios moratorios o compensatorios según los casos; y la venta con arras (Arts. 537 y 538 del C.C.), constituidas por la entrega de una suma de dinero o bienes fungibles, que hace el comprador al vendedor para reforzar la compraventa o sustraerse de ella, dependiendo la suerte de tales dineros o bienes de la conducta posterior de los contratantes: el comprador los perderá si se retracta y el vendedor las devolverá en el doble si es quien toma esa actitud, (arras penitenciales), a menos que cualesquiera de las partes prefiera el cumplimiento directo del contrato de compraventa o su resolución, si se trata de venta con arras confirmatorias.

La regla es que, los efectos naturales del contrato de compraventa, produzcan la transferencia de la cosa vendida por el solo consentimiento de las partes, aunque la cosa no haya sido entregada ni el precio pagado. Esto es lo normal, mas las partes, dentro de la autonomía de la voluntad, tienen la facultad de modificar esos efectos ya sea mediante las modalidades de los actos JURIDICOS: el plazo y la condición, que son aplicables a todos los contratos, o por medio de las modalidades específicas que el legislador ha previsto para la compraventa, enunciada precedentemente y que pasamos a desarrollar:

### a) Compraventa con reserva de dominio

Esta modalidad es propia de la compraventa a plazos en la que se concede crédito al comprador para el pago del precio.

En este tipo de contratos, se entrega la cosa objeto de la venta en forma inmediata, estipulándose que el derecho de propiedad no se transfiere en ese momento, sino en el instante en que el comprador pague la última cuota, pero que, sin embargo, el riesgo por el perecimiento de la cosa corre por cuenta del comprador, no obstante no ser aún propietario.

La compraventa con reserva de propiedad ha sido introducida en la legislación moderna como consecuencia de la proliferación de los contratos de venta celebrados en base al crédito, donde surge la necesidad de precautelar los intereses del vendedor que hace sus ventas a facilidades de pago y en las que no siempre se les da las garantías adecuadas que aseguren el cobro del precio, máxime si la tenencia de la cosa es transferida de manos del vendedor al comprador corriendo aquel el riesgo de que, su derecho a obtener el pago de la contraprestación se vea burlado, así cuando el deudor es incumplido o insolvente, en cuyo caso de no mediar esta modalidad, sus acreedores podrían caer sobre estos bienes en perjuicio del vendedor. Por estos antecedentes, el legislador ha previsto esta modalidad en el Art. 585 del C.C. que a la letra dice:

"Art. 585 (Venta con reserva de propiedad). I. En la venta a cuotas, con reserva de propiedad, el comprador adquiere la propiedad de la cosa pagando la última cuota, pero asume los riesgos a partir de la entrega.  
II. En la venta de muebles no sujetos a registro, la reserva de propiedad es oponible a los acreedores del comprador, sólo cuando resulta del documento con fecha cierta anterior al embargo.  
III. Cuando se resuelve el contrato por incumplimiento del comprador, el vendedor debe restituir las cuotas recibidas, pero tiene derecho a una compensación equitativa por el uso de la cosa. más el resarcimiento del daño. Cuando se haya convenido en que las cuotas queden a beneficio del vendedor como indemnización, el juez, según las circunstancias, puede reducir la indemnización".

De acuerdo a lo estudiado en la resolución de los contratos por imposibilidad en el cumplimiento, (teoría de los riesgos), la regla es que los riesgos los asume el deudor, (Art. 577 del C.C.) estando la excepción en los contratos traslativos del derecho de propiedad, en los que el propietario es quien asume el riesgo por el perecimiento o deterioro de las cosas transferidas, (res perit domino sua) (Art. 579 inciso 1º del C.C.). Sin embargo lo que dispone el Art. 585 viene a ser una excepción dentro de la excepción, porque, pese a que no se ha transferido el derecho de propiedad del vendedor al comprador, el comprador asume el riesgo, así en el caso de la venta de un televisor con reserva de dominio, si éste por alguna circunstancia perece, la cosa se pierde para el comprador, no obstante de no ser propietario, quien se verá privado de tal bien quedando sin embargo reatado a pagar el precio hasta su última cuota.

## FUNDAMENTO JURIDICO

El fundamento de esta modalidad, radica en ser un privilegio en favor del vendedor, destinado a resguardarle y protegerle frente a la insolvencia del comprador y de las acciones de terceros, con los siguientes efectos:

a) En el caso en que el deudor incumpla, el vendedor podrá recuperar la cosa de manos de

quien la posea, sin perjuicio de hacer uso de las diferentes formas de resolución por incumplimiento culpable imputable al incumplido, previstas por los Arts. 568, 569, (si se ha estipulado la cláusula resolutoria expresa), 570 y 571 del C.C. que son reglas propias de los contratos bilaterales entre los que se encuentra la compraventa.

b) Si la cosa perece, el riesgo lo asume el comprador, el que, no obstante, seguirá reatado al pago de las cuotas del precio pendiente.

e) En el caso de que el comprador, dolosa o culposamente, hubiera transferido el bien, cuyo derecho de propiedad se ha reservado el vendedor, puede perseguirlo y recuperarlo de manos de quien lo tenga, inclusive por la vía administrativa, siempre que tal reserva de propiedad sea oponible a terceros, toda vez que esta modalidad, crea un verdadero privilegio en favor del vendedor, quedándole al tercer adquirente sólo la acción de resolución prevista por el Art. 568 del C.C., o la acción penal del estelionato, (Art. 337 del C.P.) contra el segundo vendedor que en este caso es de cosa ajena.

La reserva de propiedad de bienes inmuebles es oponible a terceros cuando tal reserva se encuentra inscrita en Derechos Reales.

En la venta de bienes muebles con reserva de propiedad no sujetas a registro, la reserva de propiedad es oponible a los acreedores del comprador sólo cuando resulta de documento con fecha cierta anterior al embargo (Art. 582 párrafo 2º del C.C.).

Sobre la reserva de propiedad el Código de Comercio en su Art. 839 dispone:

"Art. 839.- (Venta a plazos con reserva de propiedad). La venta a plazos con reserva de propiedad procede cuando se hubiere pactado que el precio será pagado en cuotas durante plazos determinados".

## LA RESERVA DE PROPIEDAD DE INMUEBLES

Sólo produce efectos frente a terceros a partir de la fecha de la inscripción del derecho de propiedad en el Registro de Derechos Reales, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 585 del C.C. concordante con el Art. 839 del C. de C.

## RESOLUCION DEL CONTRATO DE COMPRA VENTA POR INCUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LAS CUOTAS DEL PRECIO

Si el comprador no cumple con las amortizaciones de las cuotas convenidas, el vendedor, en base a lo previsto por el Art. 568 del C.C., puede pedir ante el Juez, el cumplimiento de la obligación tal como se la ha pactado o en su defecto la resolución del contrato por incumplimiento culpable e imputable al comprador con más la imposición de daños y perjuicios. El vendedor preveyendo tal eventualidad, puede negociar se inserte en el contrato una cláusula de resolución expresa del mismo en la que se estipula, que el simple incumplimiento de una o varias cuotas producirá la resolución de pleno derecho del contrato. Esta cláusula resolutoria expresa, prevista por el Art. 569 del C.C., suele ir acompañada de la cláusula penal en la que las partes hacen una estimación anticipada de los

daños provenientes del incumplimiento o retraso en el pago de las cuotas de amortización del precio por parte del comprador, en base a lo previsto por los Arts. 532 al 536 del C.C.

Cuando se exagera en el monto de los daños, disponiéndose como cláusula penal que la totalidad de las cuotas amortizadas queden en beneficio del vendedor, el Art. 585, parágrafo III del C.C., faculta al juez reducir tales excesos al disponer:

"Art. 585.- III. Cuando se haya convenido de que las cuotas queden a beneficio del vendedor como indemnización, el Juez según las circunstancias, puede reducir la indemnización".

Este parágrafo guarda íntima relación con el Art. 535 del C.C. que regula la reducción equitativa de la pena.

La resolución de los contratos por incumplimiento culpable imputable al incumplido, que concede la ley en favor de la otra parte que cumple con sus compromisos y que, como hemos dicho, constituye para éste una reparación y una sanción para aquel, si bien es un remedio, no siempre llega a satisfacer plenamente a la parte que actúa legal y honestamente en el cumplimiento de sus obligaciones, por eso el legislador, en el Art. 568, concede a éste dos alternativas: a) pedir el cumplimiento directo de lo pactado; y b) demandar la resolución del contrato. Estas alternativas deben ser utilizadas según las circunstancias. En algunos casos le será beneficioso al acreedor optar por la resolución del contrato, así por ejemplo, cuando el incumplido es insolvente y hay peligro de que sus acreedores puedan caer sobre el bien, cuyo precio aún no ha sido cancelado, o cuando se teme que haga desaparecer el bien. En otras situaciones puede resultar, sin embargo, contraproducente la resolución, siendo, mas bien, aconsejable y conveniente pedir el cumplimiento directo de la obligación, así por Ej. en el caso de que el objeto del contrato de compraventa haya disminuido considerablemente en su valor, debido a un cambio de la política arancelaria: en estas circunstancias pedir la resolución seria perjudicial.

Por estos antecedentes particularmente en la venta con reserva de dominio, se estipula en favor del vendedor, además de la alternativa de la combinación de la cláusula resolutoria expresa con la cláusula penal, la opción de exigir el cumplimiento directo de la obligación, disponiéndose que el solo incumplimiento de una cuota hará líquidas, exigibles y de plazo vencido las restantes, facultándose al vendedor iniciar la acción ejecutiva por el saldo total adeudado, asignándosele al contrato la fuerza de ejecución prevista por los Arts. 486 y 487 del C. de Pdto. C.

#### b) Venta de cosas determinadas sólo en su género

La venta de cosas determinadas sólo en su género, no crea efectos reales sino obligatorios (genera obligaciones de hacer). Para que se opere la transferencia de las cosas en género, éstas deben ser individualizadas. Sin embargo, cuando se trata de la venta de cosas que se encuentran integradas, formando una sola unidad, (una biblioteca o una hacienda por ejemplo), la transferencia de la propiedad se produce sólo consensu, de conformidad a lo dispuesto por el inciso II del Art. 586 del C.C. que dice:

"Art. 586.- (Venta de cosas determinadas sólo en su género). I. Cuando la venta tiene por objeto cosas determinadas sólo en su género la propiedad se trasmite mediante la individualización de dichas cosas de la manera establecida por las partes.  
II. La anterior disposición no se aplica al caso en que la venta tenga por objeto una determinada masa de cosas, aunque para ciertos efectos ellas deban ser numeradas, pesadas o medidas

Por lo expuesto, en materia de riesgos, como en la venta de cosas determinadas sólo en su género, no se transfieren estas sino por su individualización o especificación, el comprador, mientras no suceda tal cosa, aún no es propietario y, si la cosa perece, el riesgo queda a cargo del vendedor. Sin embargo, como quiera que los géneros no pertenecen a nadie en particular, si las cosas vendidas en género perecen, como el riesgo lo asume el vendedor, el comprador puede exigir el cumplimiento directo de la obligación y el deudor en este caso no se libera, sino entregando cosas de calidad media (Art. 364 del C.C.). Este principio es aplicable a la primera parte del Art. 586, del C.C. y no así a la venta que tenga por objeto una determinada masa de cosas (Art. 586 II. del C.C.), que se rige, en cuanto a los riesgos, por los principios que informan el riesgo de venta de cosa cierta y determinada, razón por la cual el riesgo lo asume el comprador, quien, en caso de perecimiento de los bienes, no obstante de no recibir las cosas transferidas, sigue reatado al pago del precio.

#### c) Venta a prueba y sujeta a condición suspensiva

Estas modalidades del contrato de compraventa, igualmente no crean efectos reales, sino obligatorios.

El legislador, en el Art. 587 del C.C. equipara la venta a prueba con la venta bajo condición suspensiva, motivo por el que, en este tipo de ventas, el derecho no se transfiere hasta tanto no se produzca el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento deJ derecho.

Cuando el comprador pruebe que la cosa sirve para el fin para el cual la tenía destinada, en ese momento recién se opera la transferencia.

En materia de riesgos, si la cosa perece estando la condición suspensiva pendiente, ella se pierde para su dueño que, en caso, continúa siendo el vendedor, quien se libera de su obligación, liberándose, a la vez, el comprador de su obligación de pagar el precio.

#### d) Venta con reserva de satisfacción

Bajo esta modalidad, el comprador se reserva la facultad de aceptar o rechazar la cosa, de acuerdo a la satisfacción o beneplácito que ésta le reporte. Pareciera que este tipo de contratos estuviera bajo condición meramente potestativa, lo que no es evidente, por cuanto la condición meramente potestativa es la que depende exclusivamente de la voluntad del deudor, por ejemplo, si yo quiero, te regalo mi casa. Esta condición es intraseendente para el derecho y no produce ningún efecto, en cambio, en la venta con reserva de satisfacción la obligación no está sujeta al capricho del deudor, sino del acreedor comprador, por cuya virtud no se trata de una compraventa sujeta a condición meramente potestativa, sino

simplemente potestativa que es válida.

La compraventa con reserva de satisfacción no se perfecciona, sino en el momento en que el comprador comunica al vendedor que la cosa le satisface; mientras tanto, estando la compraventa con reserva de satisfacción sujeta a condición simplemente potestativa, si la cosa perece antes de tal comunicación, ella se pierde para el vendedor, quien se libera de su obligación y, a la vez, el comprador se libera de la suya.

Es de hacer notar que la venta a prueba difiere de la venta con reserva de satisfacción porque, en la primera, el vendedor puede exigir el perfeccionamiento del contrato, demostrando que la cosa es apta para el fin por el cual se le ha comprado; en cambio, en la compraventa con reserva de satisfacción, el perfeccionamiento del contrato depende exclusivamente de la voluntad o capricho del acreedor comprador.

Dentro de las modalidades en materia mercantil, el Código de Comercio, en su Art. 835, regula una forma de venta con reserva de satisfacción, al disponer:

"Art. 835 (Modalidad de la venta). La venta Mercantil sujeta a prueba o ensayo se perfeccionará cuando el comprador otorgue su conformidad una vez efectuada la prueba o ensayo.

Si la compraventa se hace sobre muestras o sobre determinada calidad conocida en el comercio o estipulada expresamente en el contrato, estará sujeta a condición resolutoria si la mercadería no se conforma a dicha muestra o calidad".

La primera parte de este artículo, que se refiere a la venta a prueba mercantil, se rige por los principios, que regulan la venta a prueba de carácter civil precedente-mente expuestos. En cambio, la segunda parte se rige por los principios de la compraventa sujeta a condición resolutoria, que es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende la resolución de un derecho. Por consiguiente, el comprador es el propietario de las cosas adquiridas sobre muestras o sobre determinada calidad, resolviéndose el contrato, si se demuestra que la mercadería no se sujeta a tales cualidades. En materia de riesgos, si la cosa perece antes de que se verifique la condición resolutoria (antes de que el comprador constate que la mercadería no responde a la muestra o calidad), la cosa se pierde para su dueño, o sea para el comprador, quedando el enajenante liberado de su obligación.

El Art. 836 de C. de C., prevé un caso específico de compraventa con reserva de satisfacción al disponer:

"Art. 836 (Examen y aceptación). Cuando la venta comprende mercaderías no vistas por el comprador y que no pudieron clasificarse por calidad conocida en el mercado, no se la tendrá por perfeccionada mientras el comprador no examine aquellas y las acepte sin reservas".

Este Art. como se puede apreciar, prevé un caso particular de venta con reserva de satisfacción, cuyas reglas y efectos han sido ya indicados.

e) Venta con garantía de funcionamiento



El Código de Comercio, asimismo, prevé otra modalidad de la compraventa, al regular, en el Art. 838, la venta con garantía de buen funcionamiento, al disponer:

"Art. 838. (Venta con garantía de buen funcionamiento). Si el vendedor garantiza el buen funcionamiento de la mercadería vendida, el comprador puede reclamar cualquier defecto de funcionamiento dentro de los treinta días a contar de la fecha del descubrimiento. Vencido dicho plazo, caducará el derecho, salvo que se hubiera establecido un plazo mayor.

El juez puede, según las circunstancias, señalar al vendedor un término para sustituir o reparar la mercadería y además disponer el resarcimiento de los daños y perjuicios que hubiera ocasionado el comprador".

Esta modalidad se la puede insertar como cláusula especial del contrato de compraventa y surge como una manifestación de la autonomía de la voluntad, que preside el derecho de los contratos. En cierta medida viene a constituir un reforzamiento de la garantía y responsabilidad por los vicios ocultos, aunque, claro está, con efectos propios.

El referido artículo, adolece de un error, cuando dispone que se deben computar los treinta días para reclamar la garantía, a partir de la fecha del descubrimiento de los defectos.

Consideramos que si bien el término de treinta días es aparentemente muy corto, sin embargo, al tenérselo que computar a partir del descubrimiento de los defectos, resulta excesivamente flexible y largo, pudiendo indudablemente acarrear perjuicios al vendedor quien, según esta disposición, se ve reatado de por vida a prestar la garantía, toda vez que según la redacción de este Art. si se descubre los defectos después de diez años, el comprador tendrá aún 30 días para hacer el reclamo.

Consideramos que la voluntad del legislador era establecer un plazo fijo, a computarse desde el momento de la entrega de la cosa, que es cuando el comprador tiene posibilidades de percatarse de los vicios de funcionamiento, en la misma forma como se ha previsto para el caso de los vicios ocultos, cuyo plazo de 6 meses se computa a partir de la entrega de la cosa, dentro del cual se pueden intentar las acciones redhibitorias y estimatorias o de quanti minoris.

#### f) Venta de cosas futuras

La compraventa de cosas futuras no transfiere el derecho de propiedad, sino en el momento en que son producidos si se trata de cosas futuras de cuerpo determinado y, cuando, además son individualizadas si son cosas futuras en género. En ese lapso de tiempo el riesgo lo asume el vendedor, en su calidad de propietario.

Si la cosa futura no llega a tener existencia, el contrato es nulo por falta de objeto en la obligación del vendedor y, falta de causa en la obligación del comprador (Art. 594 del C.C.).

#### g) Venta de cosa ajena

La venta de cosa ajena es otra modalidad específica del contrato de compraventa, permitida por los Arts. 595 y siguientes del C.C.

La venta sujeta a esta modalidad no transfiere de inmediato el derecho de propiedad de la cosa vendida, sino simplemente crea para el vendedor la obligación de procurar que el comprador se convierta en propietario de ella, resolviéndose en su defecto la venta.

#### h) Oferta en firme en la compraventa. - Concepto

Es una invitación que hace, ya sea el vendedor o comprador para vender o comprar, respectivamente, un determinado bien con expresa renuncia al derecho de revocarla. Por esta característica, la oferta no caduca ni por la muerte ni por la incapacidad del oferente.

Estas ofertas, en cuanto a sus efectos, se asemejan a los contratos unilateralmente vinculantes, como es el contrato de opción.

### LA OFERTA EN MATERIA DE CONTRATOS DE COMPRAVENTA MERCANTIL

Tiene cierto parecido a la oferta en firme, por cuanto, una vez que la invitación ha llegado a conocimiento del destinatario, no puede ser revocada, bajo pena de daños y perjuicios. El plazo, en el que deben ser aceptadas, cuando se trata de ofertas hechas por escrito, es de diez días a computarse de la fecha de la oferta, cuando el destinatario reside en el mismo lugar que el oferente. En su defecto, a este plazo se le debe agregar otro por la distancia (Art. 826 y 828 del Código de Comercio), cuyo término está previsto por el Art. 146 del Código de Procedimiento Civil, que establece: dentro de la república, un día por cada 200 Kms. o por fracción, que no sea menor de 100 Kms., siempre que exista transporte aéreo, ferroviario, o carretera, etc., en su defecto, un día para cada 60 Kms.

### EL SILENCIO COMO ACEPTACION

En materia mercantil, se considera como aceptación el hecho de que el vendedor, dentro de los 10 días de su recepción, no rechaza un determinado pedido. (Art. 830 Código de Comercio)

#### i) Contrato preliminar de compraventa

Es aquel en virtud del cual el promitente (vendedor o comprador) acuerda con el promisorio (comprador o vendedor) la realización de un contrato de compraventa en lo futuro, para lo que sientan las bases esenciales de éste, determinando la cosa y el precio objeto del mismo, dejando los demás detalles para que sean previstos en el contrato definitivo.

Este tipo de contrato puede ser unilateral o bilateral, según que, una de las partes o ambas, puedan exigir en el futuro la celebración del contrato definitivo.

#### j) Contrato de opción de compraventa

Es aquel en virtud del cual una persona llamada optante, vendedor o comprador, concede a

la otra llamada optataria, comprador o vendedor, la facultad exclusiva e irrevocable de adquirir para sí o para una tercera persona un derecho real u otro derecho, por el precio estipulado, bajo determinadas condiciones y dentro de un plazo que no puede ser mayor a dos años.

## OPCION DE VENTA

Es aquel contrato en virtud del cual, el vendedor reconoce en favor del comprador con carácter exclusivo e irrevocable, la facultad de adquirir para sí o para un tercero, un determinado bien, por el precio convenido, bajo determinadas condiciones y dentro de cierto tiempo no mayor a dos años. En el momento de celebrar el contrato de opción de venta el vendedor, más que obligarse, consiente en vender el bien objeto del contrato de opción, faltando por lo tanto para que se perfeccione la compraventa sólo la voluntad del optatario comprador, que la puede manifestar en cualquier momento dentro del término convenido que no puede exceder a dos años (Art. 464, parte final del C.C.).

## OPCION DE COMPRA

Es aquel contrato por el cual el comprador consiente en comprar, reconociendo en favor del vendedor la facultad exclusiva e irrevocable de venderle un determinado bien, por el precio estipulado, dentro de un determinado plazo que no puede ser mayor de dos años y bajo las condiciones pactadas.

Lo normal dentro de la compraventa es el contrato de opción de venta, siendo excepcional la opción de compra.

En el contrato de opción, más que obligarse, el optante consiente en la realización del contrato de compraventa, que se perfecciona en el momento en que el optatario, comprador o vendedor, según los casos, dentro del plazo previsto, hace uso de la facultad exclusiva e irrevocable, que se le ha conferido, manifestando su voluntad de comprar o vender respectivamente.

k) Contrato consigo mismo de compraventa

Es un contrato en virtud del cual una persona llamada mandataria de una o varias personas, compra para sí o para su mandante un determinado bien, que se le ha encomendado vender y/o vender y comprar desdoblado, a la vez, su personalidad en vendedor y comprador. Este tipo de contrato, para ser válido, requiere de la autorización expresa del o de los mandantes y, en su defecto, debe estar exento de conflicto de intereses que el mismo pueda generar, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 471 del C.C.

1) Contrato de compraventa por persona a nombrar

Es un contrato en virtud del cual una persona, llamada testafiero o prestanombre, compra un determinado bien con la advertencia de que no lo adquiere para sí, sino para otra persona cuyo nombre lo dirá después, dentro del término improrrogable de tres días.

Si dentro de este plazo hace conocer al vendedor el nombre de la persona para quien compra, adjuntando los documentos exigidos por el Art. 472 del C.C., el contrato se perfecciona directamente, entre esta persona y el vendedor desde el día de su formación; caso contrario, el contrato producirá sus efectos entre el prestanombre y el vendedor.

#### m) Contrato de compraventa con arras

Es el contrato en virtud del cual el comprador entrega al vendedor cierta suma de dinero o bienes fungibles, ya sea para reforzar el cumplimiento de la compraventa (arras confirmatorias) o para reservarse la facultad de retractarse de él (arras penitenciales), dependiendo la suerte de tales bienes de la conducta posterior de los contratantes: el comprador los perderá si se arrepiente, o el vendedor en caso contrario, los devolverá en el doble, a menos que cualesquiera de las partes prefiera exigir el cumplimiento directo o la resolución del contrato de compraventa con la imposición de daños y perjuicios, si se trata de arras confirmatorias, y no así en el caso de las penitenciales, cuya función específica es de conferir a las partes la facultad de retractarse del contrato.

#### ARRAS CONFIRMATORIAS

El contrato de compraventa con arras confirmatorias, es aquel en virtud del cual una persona, llamada comprador, entrega a otra persona, llamada vendedor, una determinada suma de dinero o bienes fungibles, para reforzar el cumplimiento del contrato. El destino de tales dineros o bienes depende accesoriamente de la conducta posterior de las partes contratantes, quienes pueden exigir el cumplimiento de lo acordado o la resolución del contrato con más daños y perjuicios, en base a lo previsto por el Art. 568 del C.C. En su defecto en forma accesorial quien dio esos dineros o bienes deberá conformarse con perderlos si es el quien se retractó y quien los recibió deberá devolverlos en el doble si es éste quien se retracta de la compraventa.

#### ARRAS PENITENCIALES

El contrato de compraventa con arras penitenciales, es aquel en virtud del cual las partes se reservan el derecho de retractarse de la venta, perdiendo los dineros o bienes quien los dio o devolviendo el doble quien los recibió, sin derecho alguno a exigir el cumplimiento directo de lo pactado o intentar la resolución del contrato. (Art. 538 del C.C.).

#### n) Contrato de compraventa con cláusula resolutoria expresa

Es aquel en virtud del cual las partes contratantes, preveyendo el incumplimiento de una de ellas, convienen que, por ese simple incumplimiento y sin necesidad de requerimiento alguno, se resuelve el contrato de pleno derecho, sin necesidad de recurrir al juez (Art. 569 del C.C.). Normalmente esta cláusula es reforzada con la cláusula penal, porque de lo contrario, para la imposición de daños y perjuicios al incumplido, se deberá necesariamente ocurrir a la vía jurisdiccional.

#### ñ) Contrato de compraventa con cláusula penal

Es aquel contrato en el cual las partes contratantes hacen la estimación anticipada de los daños y perjuicios que puede ocasionar el incumplimiento o el retardo en el cumplimiento de la entrega de la cosa, objeto de la compraventa, por parte del vendedor y pago del precio por parte del comprador, o de cualquier otra obligación que surge de la compraventa, en el tiempo convenido. Para tal caso, la parte que incumpla, debe dar a la otra una cierta suma de dinero o bienes fungibles, como indemnización de daños y perjuicios moratorios o compensatorios.

#### TEMA 4

## OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR

### SUMARIO

Introducción.- Clasificación de las obligaciones del vendedor: A) principales; y B) accesorias.- A) obligaciones principales: a) obligación de entregar la cosa.-Obligaciones accesorias de la entrega: 1) conservar la cosa; 2) entregar accesorios y frutos; 3) entregar documentos y antecedentes de la cosa; y 4) asumir el riesgo en caso de mora.- Momento de la entrega.- b) transferir el derecho de propiedad; c) abstenerse de perturbar la pacífica posesión de la cosa; d) garantizar y asumir la responsabilidad para el caso de evicción y de vicios ocultos.- Fundamentos.- Evicción, concepto.responsabilidad por evicción.- Requisitos: a) perturbación actual; b) buena fe del comprador; c) imputabilidad de la perturbación al vendedor. garantías: 1) incidental; 2) principal.- 1) Evicción parcial; y 2) total.- Aplicación de las normas que regulan la venta de la cosa ajena a la evicción.- Responsabilidad por los vicios ocultos.- Requisitos: a) los defectos deben ser de cierta magnitud; b) deben ser ocultos; c) el comprador debe ser de buena fe; d) los defectos deben ser anteriores o contemporáneos a la venta.- Acciones: redhibitoria y estimatoria.- Prescripción de las acciones.- Exclusión o modificación de la responsabilidad.- Diferencia entre la responsabilidad para el caso de evicción y de vicios ocultos.- a) por los fundamentos; y b) por los fines que persiguen. Obligaciones del comprador: a) pagar el precio; b) recibir y retirar la cosa; y c) correr con los gastos del contrato.

### INTRODUCCION

La compraventa, en la clasificación de los contratos, según su contenido y de acuerdo a la reciprocidad de las obligaciones, se ubica dentro de los contratos bilaterales, porque genera para ambas partes contratantes, vendedor y comprador, obligaciones recíprocas e interdependientes que surgen en forma coetánea al nacimiento del contrato. De esta forma tanto el vendedor como el comprador son recíprocamente acreedor y deudor. La obligación del vendedor de transferir y entregar la cosa tiene por causa la obligación asumida por el comprador de pagar el precio y viceversa, la obligación del comprador de pagar el precio constituye la causa de la obligación asumida por el vendedor de transferir y entregar la cosa. Por esta razón debemos estudiar específica y detalladamente las obligaciones, que

corresponden a cada una de las partes contratantes de la compraventa: vendedor y comprador.

## **CLASIFICACION DE LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR**

Las obligaciones del vendedor se clasifican en: A) principales; y B) accesorias, que derivan de las primeras.

### **A) OBLIGACIONES PRINCIPALES**

Nuestro ordenamiento jurídico asigna al vendedor tres obligaciones principales, que son las siguientes:

- a) Entregar la cosa vendida;
- b) Hacer adquirir el derecho de propiedad de la cosa o el derecho, si la adquisición no ha sido efecto inmediato del contrato; y
- c) Responder por la evicción y los vicios de la cosa.

### **B) OBLIGACIONES ACCESORIAS**

Las obligaciones, accesorias derivan de las principales y se refieren, entre otras, a las siguientes:

- 1) Conservar la cosa para su posterior entrega;
- 2) Entregar, conjuntamente con la cosa principal, los frutos y accesorios;
- 3) Asumir el riesgo por el perecimiento de la cosa en caso de mora en la entrega.

Según Planiol, seis son las obligaciones del vendedor:

1. Conservar la cosa, hasta la época convenida para su entrega;
2. Entregar la cosa con todos sus accesorios;
3. Transferir el derecho de propiedad de la cosa al comprador;
4. Abstenerse de perturbar al comprador en su posesión;
5. Protegerlo contra las perturbaciones y evicciones provenientes de un tercero y, en su caso, indemnizarlo; y
6. Responder de los defectos ocultos de la cosa.

El legislador boliviano, en el Art. 614 del C.C., ha sinterizado estas seis obligaciones en tres, teniendo en cuenta que las obligaciones principales conllevan las accesorias. Así, para poder entregar la cosa hay que conservarla, cuidándola con el esmero de un buen padre de familia, porque, de lo contrario, el vendedor responde por los deterioros que se puedan producir; la entrega de la cosa comprende también la entrega de los accesorios y frutos que produzca, etc.

- a) Obligación de entregar la cosa

La entrega no siempre presupone la transferencia del derecho de propiedad del bien

vendido.

Una cosa es la transferencia del derecho de propiedad y otra es la entrega, que, en casos excepcionales, constituye a la vez la transferencia del derecho de propiedad.

Tampoco la entrega de la cosa es la transferencia de la posesión de la misma. Los elementos que constituyen la posesión, o sea el *ánimus* y el *corpus*, no siempre se transfieren con la entrega, porque el *ánimus* ya se ha transferido al comprador por el solo efecto del consentimiento y, el vendedor, en tal situación, es simplemente un detentador. Si la entrega equivaldría a la transferencia de la posesión, se daría el caso de que, mientras no se efectúe la misma, el vendedor seguiría siendo poseedor de la cosa vendida y, consecuentemente, como la posesión es un hecho en virtud del cual una persona retiene para sí una cosa con la intención de comportarse como propietario, podría, a través de la vía jurisdiccional, valerse de las acciones posesorias para retener o recuperar la cosa vendida, lo que desde todo punto de vista es inadmisibles

Excepcionalmente, cuando la venta se refiere a cosas en género, cosas futuras en género, sujetas a prueba etc., la entrega conlleva la transferencia del derecho de propiedad.

Podemos definir a la entrega como la transferencia de la tenencia de la cosa y por este hecho, se coloca la cosa vendida a disposición del comprador. La entrega de la cosa, en cierta manera, se opera a través de una actitud pasiva que consiste en dejar la cosa vendida a disposición del comprador para su recepción. Para este efecto se requiere de una conducta que puede ser: a) efectiva y directa, cuando ostensiblemente se manifieste la actitud del vendedor, que se materializa con el hecho de la tradición; b) simbólica o ficticia, cuando la tradición se la hace en forma indirecta así, en el caso de bienes inmuebles, con la entrega de los documentos que acrediten la transferencia; mientras, en el caso de bienes muebles, con la entrega de las llaves del local donde la cosa se encuentra, etc.; y c) excepcional, cuando la entrega se opera por el simple consentimiento de las partes; si un arrendador transfiere en compraventa la cosa arrendada al arrendatario, se opera la entrega de ésta por el simple consentimiento, ya que el comprador tenía en su poder, por un acto anterior, la cosa u objeto de la compraventa, tal como lo dispone el Art. 618, que dice:

"Art. 618.- (Entrega por simple consentimiento de las partes). La entrega se cumple por el solo consentimiento de las partes si en el momento de la venta el comprador tiene ya la cosa a otro título, o el vendedor continúa detentándola a otro título".

Como el vendedor debe entregar la cosa en el estado en que se encontraba en el momento de la venta, la obligación de entregar presupone otra, que es la de conservarla. Dentro de esta obligación, el vendedor debe poner la diligencia y cuidados del término medio de la gente. Si no actúa así, el vendedor será responsable de la pérdida o deterioro de la cosa, de donde se desprende las obligaciones accesorias, que son las siguientes:

#### OBLIGACIONES ACCESORIAS DE LA ENTREGA

La entrega de la cosa trae consigo, las siguientes obligaciones complementarias:

- 1) Conservar la cosa con la diligencia del "bonus pater familias";
- 2) Entregar todos los accesorios y los frutos, que ha podido tener o dar el bien, desde el día de la venta, ya que el comprador a partir de esa fecha, es propietario de la cosa y, por lo tanto, le pertenecen todos los frutos, que ella haya podido generar, sean civiles o naturales, que deben ser entregados conjuntamente con la cosa principal;
- 3) Entregar los documentos y antecedentes de la cosa, que acreditan el derecho de propiedad del vendedor sobre la cosa vendida; y
- 4) Asumir el riesgo de la cosa en el caso de que se encuentre en mora.

#### MOMENTO DE ENTREGA. - VENTA DISPONIBLE

Como regla el momento de la entrega es cuando se perfecciona el contrato. En ese instante se transfiere el derecho de propiedad sobre la cosa vendida, naciendo la obligación de parte del vendedor de entregar la cosa y de parte del comprador, de pagar el precio estipulado. Esa regla corresponde a la venta disponible, que se da, entre otras, cuando se trata de venta de cuerpo cierto y determinado, la venta bajo condición resolutoria, etc.

#### VENTA A ENTREGAR

La regla anteriormente indicada, que dispone la entrega inmediata y que corresponde a la venta disponible, es supletoria, que puede ser modificada por las partes contratantes. El legislador ha establecido, como principio, que el momento para el cumplimiento de las obligaciones es el establecido por el contrato. Cuando no hay tiempo convenido, el acreedor puede exigir el cumplimiento inmediato, a no ser que los usos o la naturaleza de la prestación, o el modo y lugar del cumplimiento, requieran un plazo, que si las partes no se avienen en determinarlo será fijado por el juez.

Este principio, en lo que respecta a la compraventa, está concretizado en el Art. 621 del C.C., que dispone:

"Art. 621.- (Momento de la entrega). I. El vendedor debe entregar la cosa vendida al cumplirse el término establecido por las partes.

II. Si no se ha convenido en un término, la entrega debe efectuarse en cuanto la reclame el comprador, a menos que alguna circunstancia comporte la necesidad de la fijación de un plazo cuya determinación debe pedirse al juez en defecto de acuerdo de partes

Las partes contratantes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, se pueden sujetar en el contrato de compraventa, a la modalidad del plazo suspensivo en lo referente a la entrega, en cuyo caso el contrato viene a denominarse contrato de venta a entregar. Sin embargo hay que hacer notar la diferencia que existe entre la compraventa sujeta a término suspensivo y la venta a entregar.

En el primer caso, la transferencia de la cosa no se produce mientras no se verifique el acontecimiento futuro y cierto, del cual depende el ejercicio del derecho, mientras que en el segundo; (venta a entregar), el derecho de propiedad o cualquier otro derecho, objeto de la compraventa, ya se ha transferido, quedando solamente pendiente la transferencia de la



tenencia de la cosa. Esta diferencia es importante por las consecuencias que emergen en uno y otro caso, particularmente en lo que respecta a los riesgos por el perecimiento de la cosa. Así, en la venta sujeta a término suspensivo, el derecho de propiedad no se transfiere del vendedor al comprador, sino cuando se produce el acontecimiento futuro y cierto, objeto del plazo, por cuya razón, si la cosa perece, ella se pierde para su dueño, que es el vendedor. En cambio, en la venta a entregar, el derecho de propiedad se transmite desde el momento del perfeccionamiento del contrato, si se trata de cosas ciertas y determinadas; y desde la individualización de la cosa, si se trata de compraventa de cosas en género; y desde la elaboración o producción de la cosa, si se trata de cosas futuras. En estos casos, el riesgo es para el comprador, que ya se ha convertido en propietario, aunque la entrega de la misma se encuentre diferida.

El Art. 621 del C.C., en su párrafo segundo, se refiere a la entrega de la cosa cuando las partes no han convenido término alguno; en este caso, el vendedor debe hacer la entrega en el momento en que sea requerido por el comprador. Si el vendedor cae en mora por la falta de entrega, su situación se agrava, no sólo porque a partir de ese momento debe pagar intereses sino porque el incumplimiento, además de constituir causal de resolución del contrato previsto por el Art. 568 del C.C., concordante con el Art. 622 del mismo Código, obliga al vendedor incumplido a hacerse cargo de los riesgos que pueden resultar por el perecimiento o deterioro de la cosa vendida, como lo dispone en forma expresa el Art. 342 párrafo 1º del C.C. que a la letra dice:

"Art. 342.- (Efectos de la mora en cuanto a los riesgos). 1. El deudor en mora no se libera por la imposibilidad sobrevenida que para cumplir la prestación derive de una causa no imputable a él, a menos de probarse que la cosa comprendida en la prestación hubiera perecido igualmente en poder del acreedor, si se la hubiese entregado.

II. La pérdida o extravío de la cosa sustraída ilícitamente no libera a quien la sustrajo de la obligación de restituir su valor".

## LUGAR DE ENTREGA

La entrega consiste en la transferencia de la tenencia de la cosa de manos del vendedor al comprador, que se traduce en el hecho de poner la cosa vendida a disposición de este último.

Esta conducta, que aparentemente parecería ser negativa, sin embargo se materializa a través de ciertos actos positivos, tales como la entrega de las llaves del inmueble o vehículo vendido, la apertura de los recintos, donde la mercadería se encuentra, la individualización de las cosas, cuando se trata de venta de cosas en género, etc. No obstante, la entrega no conlleva la obligación del vendedor de trasladar la cosa allí donde se encuentre el comprador y, por el contrario, éste debe ir a buscarla allí donde se encuentre en el momento de la formación del contrato, ya que la cosa vendida es "cobradera y no pagadera", de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 620 del C.C. que a la letra dice:

"Art. 620.- (Lugar de la entrega). La entrega debe ser cumplida en el lugar donde se encontraba la cosa en el momento de la venta, salvo acuerdo contrario".

Cuando se trata de cosas en género o futuras, el lugar de la entrega es aquel donde las cosas han sido individualizadas o han sido elaboradas o producidas.

El vendedor, para cumplir con la obligación de la entrega, no sólo debe poner la cosa a disposición del comprador (conducta pasiva), sino que, además, debe realizar todos los actos conducentes a la recepción de la misma por parte del comprador, tales como: entregar las llaves, abrir los locales donde se encuentren los bienes muebles vendidos, entregar los títulos que acrediten el derecho de propiedad de la cosa transferida, desocupar el bien vendido, etc.

Si se trata de cosas ciertas y determinadas, la entrega debe hacerse en el estado en que se encuentren en el momento de la formación del contrato, con más sus accesorios y frutos. Si se trata de cosas en género, ellas deben ser entregadas en el estado en que se encuentren en el momento de su individualización. Si se trata de cosas futuras, de cuerpo cierto y determinado, la entrega debe hacerse en el estado en que se encuentren en el momento en que, al ser elaboradas o producidas, se han convertido en presentes.

En cambio, si se trata de cosas futuras en género, ellas deben ser entregadas en el estado en que se encuentran en el momento de su individualización o especificación.

Las partes, normalmente, señalan el lugar donde se debe cumplir la entrega. En su defecto, se debe cumplir la obligación de la entrega de acuerdo con los usos o según la naturaleza de la prestación y en estricta observancia de las normas supletorias previstas por el legislador, en el referido Art. 620 del C.C.

## GASTOS DE LA ENTREGA

Los gastos de la entrega están a cargo del vendedor y los de traslado y recepción son de cuenta del comprador, como lo dispone el Art. 619 que dice:

"Art. 619.- (Gastos de la entrega). Salvo acuerdo contrario, los gastos de la entrega están a cargo del vendedor y los del traslado a cargo del comprador".

## SANCION POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA ENTREGA

Cuando el incumplimiento de la entrega es imputable al vendedor, el comprador puede exigir el cumplimiento directo de la prestación o demandar la resolución del contrato con imposición de daños y perjuicios, de conformidad a lo previsto por el Art. 622 del C.C. concordante con el Art. 568 del mismo cuerpo de leyes que dicen:

"Art. 622.- (Incumplimiento de la obligación de entregar). Si el vendedor no entrega la cosa al vencimiento del término, el comprador puede pedir la resolución de la venta o la entrega de la cosa así como el resarcimiento del daño".

"Art. 568.- (Resolución por incumplimiento). I. En los contratos con prestaciones recíprocas cuando una de las partes incumple por su voluntad la obligación, la parte que ha cumplido puede pedir judicialmente el cumplimiento o la resolución del contrato, más el

resarcimiento del daño; o también puede pedir sólo el cumplimiento dentro de un plazo razonable que fijará el juez, y no haciéndose efectiva la prestación dentro de ese plazo quedará resuelto el contrato, sin perjuicio, en todo caso, de resarcir el daño.

II. Si se hubiera demandado solamente la resolución, no podrá ya pedirse el cumplimiento del contrato; y el demandado, a su vez, ya no podrá cumplir su obligación desde el día de su notificación con la demanda".

Asimismo el vendedor incumplido de la entrega asume como sanción el riesgo del perecimiento de la cosa, de acuerdo con el Art. 342 del C.C.

### NEGATIVA LEGITIMA DE ENTREGAR LA COSA

El vendedor, no obstante de estar obligado a entregar la cosa en su identidad y en el estado en que se encuentra en el momento de la compraventa, tiene la facultad de negarse a ello en los siguientes casos:

1) Cuando el comprador, sin tener a su favor un plazo para el pago, no ha cancelado el precio. Esta negativa a entregar la cosa se encuentra prevista por el Art. 623 del C.C., constituye una aplicación de la excepción "non adimpleti contractus", previsto por el Art. 573 del mismo código.

2) Cuando el comprador, efectuada la compraventa, resulta insolvente, aunque tenga a su favor un plazo para el pago del precio. En tal caso, la ley releva al vendedor de la obligación de entregar la cosa ya que corre el peligro de perder el pago del precio convenido. Sin embargo, esta situación puede ser superada, si el comprador da fianza ,garantizando al vendedor el pago de la obligación al vencimiento del plazo.

Ambas situaciones se encuentran previstas por el Art. 623 del C.C. que dispone:

"Art. 623.- (Negativa legítima de entrega). I. El vendedor no está obligado a entregar la cosa si el comprador, sin tener un plazo, no le ha pagado el precio.

II. Si después de la venta se establece que el comprador es insolvente, el vendedor, que está en peligro de perder el precio, tampoco estará obligado a la entrega aún cuando hubiera concedido plazo para el pago, excepto si el comprador da fianza para pagar al vencimiento del plazo".

#### b) Obligación de transferir el Derecho de propiedad

Otra obligación del vendedor es la de transferir el derecho de propiedad, cuando el contrato de compraventa no transfiere por sí el derecho vendido y sólo genera efectos obligatorios. En cambio en 105 contratos con efectos reales, cuyo ejemplo típico es la venta de cosa cierta y determinada, el derecho de propiedad se transfiere sólo consensus.

En los contratos con efectos obligatorios, el vendedor tiene que procurar que el comprador adquiera el derecho que le ha transferido, es decir, que se convierta en titular del mismo.

No tienen efectos reales, sino obligatorios los siguientes contratos de compraventa:

- 1) La venta de cosa ajena;
- 2) La venta de cosas futuras;
- 3) La venta de cosas en género;
- 4) La venta sujeta a condición suspensiva;
- 5) La venta sujeta a prueba;
- 6) La venta con reserva de satisfacción; y
- 7) La venta con reserva de propiedad.

La venta con efectos obligatorios, al no producir de inmediato la transferencia de los derechos o de las cosas, no presupone dos actos o negocios jurídicos diferentes, sino de un acto único. Sin embargo, difiere o posterga la transferencia de aquellos hasta tanto se ejecute un determinado comportamiento, que sea apto para producir la transferencia. Esto se ve claramente en la venta de cosa ajena; el derecho se transfiere en favor del comprador en el momento en el que el vendedor se convierte en propietario de la cosa ajena vendida; en la venta de las cosas futuras de cuerpo cierto, la transferencia se opera en el momento en que, al ser fabricadas o producidas, se hacen presentes; en la venta de cosas futuras en género, la transferencia se opera en el instante en que, una vez producidas o elaboradas, son individualizadas; en la venta de cosas en género, la transferencia se produce cuando las cosas son singularizadas; en la venta sujeta a condición suspensiva la transferencia del derecho se produce cuando el acontecimiento futuro e incierto, puesto como modalidad, se materializa; en la venta a prueba, la transferencia se opera cuando el comprador hace conocer al vendedor que la cosa sirve para el fin que ha motivado su adquisición; en la compraventa con reserva de satisfacción, la transferencia se produce cuando el comprador a su capricho, manifiesta que la cosa le satisface; y, finalmente, en la venta con reserva de propiedad, la transferencia se opera en el instante en el que el comprador paga la última cuota del precio.

Mientras el referido comportamiento se produzca, el comprador no tiene un derecho real sobre la cosa comprada, sino un derecho de crédito contra el vendedor, en virtud del cual tiene la facultad de exigirle la observancia de la conducta adecuada, que le permita la adquisición de la cosa, objeto del contrato de compraventa.

#### OBLIGACION DE ABSTENERSE DE PERTURBAR LA PACIFICA POSESION DE LA COSA VENDIDA

El vendedor tiene la obligación de no perturbar la pacífica posesión de la cosa vendida. Esta obligación está expresamente prevista en el inciso tercero del Art. 614 del C.C., que dispone:

"Art. 614.- (Obligaciones principales de vendedor). El vendedor tiene, respecto al comprador, las obligaciones principales siguientes:

- 1) Entregar la cosa vendida.
- 2) Hacerle adquirir la propiedad de la cosa o el derecho si la adquisición no ha sido efecto inmediato del contrato.
- 3) Responderle por la evicción y los vicios de la cosa".

El fundamento de esta obligación radica en el hecho de que el vendedor, al transferir el derecho, deja de ser titular o propietario de la cosa vendida, por cuya razón no puede, a través de acciones de hecho o de derecho, perturbar la pacífica posesión de la cosa que él mismo ha transferido, respondiendo en su caso por los daños y perjuicios que tal conducta ocasione. Las perturbaciones pueden ser de dos clases: de hecho y de derecho. Las perturbaciones de hecho son aquellas que no se fundan en ninguna pretensión de mejor derecho; así el vendedor de un fundo de pastoreo, al utilizar estos pastos para su propio ganado en el área que ya no le pertenece perturba la pacífica posesión. Las perturbaciones de derecho, en cambio, se basan en fundamentos de orden jurídico así por ejem., cuando el vendedor, que ha vendido una cosa ajena, posteriormente llega a ser propietario de la cosa vendida por otro título y, en tal calidad, inicia la acción de reivindicación, alegando ser el legítimo propietario del bien vendido, perturbando de esta manera la pacífica posesión de la cosa.

Para este tipo de perturbaciones, desde el Derecho Romano, se ha previsto en favor del comprador la excepción perentoria de garantía, cuyo fundamento se encuentra en la máxima que dice: "Quien debe la garantía no puede vencer por evicción".

## **GARANTIZAR Y ASUMIR LA RESPONSABILIDAD PARA EL CASO DE EVICCIÓN Y DE VICIOS OCULTOS. - FUNDAMENTOS**

La compraventa, de acuerdo a la clasificación de los contratos, se ubica, por los fines que persigue, dentro de los contratos onerosos.

Entre otras características, estos contratos generan obligaciones a posteriori a la conclusión del contrato, como la de garantizar la pacífica y útil posesión de la cosa vendida y, en su caso, responsabilizarse cuando la útil y pacífica posesión es alterada por defectos de la cosa o por perturbaciones de derecho de terceras personas. El fundamento de estas garantías radica en el hecho de que el vendedor, al transferir el derecho sobre el bien vendido, tácitamente se compromete a que la cosa sirva para el fin por el cual ha sido comprado y que su posesión no sea perturbada.

### **EVICCIÓN. - CONCEPTO**

Evicción significa derrota judicial, por el cual se pierde un derecho.

### **RESPONSABILIDAD POR EVICCIÓN**

#### **RESPONSABILIDAD POR EVICCIÓN**

El vendedor frente al comprador debe garantizarle la pacífica posesión del bien que le ha transferido, obligándose a defenderle de las perturbaciones de derecho de terceras personas, que aleguen mejor derecho sobre la cosa vendida (garantía incidental), y, en su caso, cuando no es posible tal defensa, indemnizarle por la pérdida de su derecho (garantía principal).

Requisitos para que prospere la responsabilidad por la evicción

Para que el vendedor se responsabilice frente al comprador o sub-adquirente, por la evicción, se deben dar los siguientes requisitos; a) perturbación actual; b) buena fe de comprador; y c) perturbación imputable al vendedor.

#### a) Perturbación actual

La perturbación es actual, cuando la pretensión de mejorar derecho sobre la cosa vendida es alegada por una tercera persona ante órganos jurisdiccionales mediante una demanda de reivindicación de garantía hipotecaria, de servidumbre etc. También la perturbación es actual, aún sin la demanda, en el caso de que el comprador, desconociendo los gravámenes que pesan sobre la cosa comprada, descubre luego que está hipotecada o que sobre ella pesa una servidumbre, resultando de por sí esta situación una perturbación, aunque no se la haga valer enjuicio. Ambos tipos de perturbaciones son de derecho y constituyen uno de los elementos que configuran la evicción.

Es necesario aclarar que el vendedor sólo responde de las perturbaciones de derecho provenientes de terceras personas y no así de las perturbaciones de hecho, para las cuales el legislador franquea, en favor del comprador, una serie de medidas que le permiten defenderse solo;

#### b) Buena fe del comprador

El comprador, en el momento de la venta, debe desconocer las causas que puedan perturbar la pacífica posesión de la cosa que adquiere. Si las conoce, estará comprando por su cuenta y riesgo, quedando el vendedor relevado de la garantía de evicción; y

#### c) Perturbación imputable al vendedor

Debe haber un nexo de causalidad entre la conducta del vendedor y las causas de perturbación de parte de terceras personas; así, por ejemplo, cuando el vendedor ha transferido el mismo bien a otra persona, o ha hipotecado el derecho sobre la cosa, no haciendo conocer al comprador tal circunstancia.

No será imputable al vendedor la perturbación, cuando la cosa fuera usucapida. Si el comprador, teniendo el tiempo suficiente para interrumpir la usucapión, se descuida y no lo hace, la pérdida del derecho no es imputable al vendedor, sino a la negligencia del comprador.

La buena fe del vendedor, no se toma en cuenta, sino para graduar la indemnización de daños y perjuicios.

Cuando se dan los tres requisitos anteriormente indicados, el vendedor debe responder por la evicción, teniendo el comprador las dos alternativas siguientes:

#### 1) Garantía incidental

Está prevista por el Art. 75 del C.P.C., que faculta al comprador llamar al vendedor para que lo defienda, demostrando que él es el legítimo propietario, excluyendo a terceros de todo derecho.

El comprador, antes de contestar la demanda, en término de cinco días previstos para plantear las excepciones previas, (Art. 337 del C.P.C.), pedirá al juez que convoque y cite al vendedor, para que asuma su defensa. Conseguida esta intervención del vendedor, el comprador puede apartarse del juicio, dejando en manos de aquel la defensa de su derecho o continuar en él supervisando la conducta del vendedor, para que este no descuide el juicio, evitando así que un tercero lo prive de su derecho. Si el vendedor logra demostrar su mejor derecho y gana el juicio, habrá cumplido con la obligación de defender a su comprador de las perturbaciones de derecho de terceras personas; en su defecto, debe prestar la garantía principal.

## 2) Garantía principal

Consiste en la obligación del vendedor de devolver y reembolsar al comprador lo siguiente:

- a) El precio;
- b) Los gastos de la compraventa;
- c) Las impensas útiles y necesarias;
- d) Los gastos suntuarios en el caso de ser de mala fe;
- e) Las costas; y
- f) Los frutos que el comprador haya tenido que devolver al tercero, que demostró mejor derecho.

En esta última obligación parece existir una contradicción, lo que en realidad no acontece.

Si bien el comprador debe ser de buena fe para que pueda exigir del vendedor la defensa de su derecho o en su caso la debida indemnización, sin embargo puede ser que posteriormente, se convierta el comprador de mala fe, al enterarse de que la cosa comprada no pertenece al vendedor; a partir de ese momento, deja de ser de buena fe y, consecuentemente, tiene la obligación de devolver los frutos al tercero que demuestre mejor derecho, en base al principio jurídico que dice: "El poseedor de buena fe hace suyos los frutos hasta el día de la notificación legal con la demanda (Art. 94 C.C.).

Desde el momento en que el comprador se vuelve de mala fe, los frutos no le pertenecen, correspondiendo los mismos al tercero que acredite mejor derecho. Esta situación vuelve al comprador de mala fe y lo hace deudor de los frutos frente al tercero, y consecuentemente acreedor del vendedor por el reembolso de los frutos que debe pagar; y

- g) La plusvalía, cuyo pago cae dentro de la indemnización de daños y perjuicios, y consiste en la diferencia del mayor valor que tiene el bien en el día en que es reivindicado, frente al precio estipulado en el momento de la venta.

La mínima valía, consiste en la disminución del valor, del precio de la cosa, no afecta al comprador. Por esta razón, el vendedor no está facultado a reducir el precio y deberá

devolver la misma suma que recibió en el momento de la compraventa.

Puede acontecer que el comprador, ante la perturbación de derecho de terceros, en vez de hacer uso de la garantía incidental de citación de evicción al vendedor para que asuma la defensa del juicio, se defienda solo y pierda el juicio. Aún en esta situación, tiene el derecho de exigir al vendedor la garantía principal. Sin embargo, este procedimiento es doblemente perjudicial al comprador, por lo siguiente:

1) Mediante acción separada tiene que solicitar del juez avalúo de los diferentes ítems comprendidos en la garantía principal, lo que no es necesario cuando se opta por el procedimiento de garantía incidental de citación de evicción al vendedor, donde si este no logra defender a su comprador, en el mismo proceso el Juez dispone la indemnización de daños y perjuicios.

2) El vendedor puede excepcionarse de las obligaciones que genera la garantía principal, si demuestra que él tenía los suficientes medios y pruebas para demostrar su mejor derecho frente a las pretensiones del tercero y que, si se privó al comprador de su derecho, ha sido por culpa de éste al no haberlo llamado para que lo defienda.

#### EVICCIÓN PARCIAL

Es aquella privación de derecho, que recae sobre una parte divisible o indivisa de la cosa vendida. En este caso, el comprador tiene la alternativa de pedir la resolución del contrato o la reducción del precio, según las normas que regulan la venta de cosa ajena, previstas en el Art. 597 del C.C., concordante con el Art. 568 del mismo cuerpo de leyes. El referido artículo dice:

"Art. 597.- (Venta de cosa parcialmente ajena). Cuando la cosa es sólo parcialmente ajena, el comprador puede pedir la resolución del contrato o el resarcimiento del daño conforme al artículo anterior, si de acuerdo a las circunstancias, el comprador no hubiera adquirido la cosa sin la parte de la cual no ha llegado a ser propietaria. En caso contrario puede pedir la reducción en el precio además del resarcimiento".

#### EVICCIÓN TOTAL

Recae sobre la totalidad de la cosa vendida. En este caso se aplican las previsiones que regulan la venta de cosa ajena, cuando el comprador ignora que es ajena: está contenidas en el art. 625 del C.C. que dice:

"Art. 625.- (Evicción total). I. Cuando el comprador sufre la evicción total de la cosa por efecto de derechos que tenía un tercero sobre ella, el vendedor queda obligado a resarcirle del daño en la forma señalada por el artículo 596.

II El vendedor debe además reembolsar al comprador los frutos que ha sido obligado a devolver al tercero, así como los gastos que ha hecho en el juicio de responsabilidades por la evicción y las costas pagadas al actor".

"Art. 596.- (Resolución de la venta de cosa ajena). I. Si el comprador, a tiempo de la venta,



ignoraba que la cosa era ajena, puede pedir la resolución del contrato a menos que el vendedor, antes de la demanda, le hubiera hecho adquirir la propiedad.

II. Si el incumplimiento de la obligación de procurar la propiedad, es por culpa del vendedor, éste queda obligado a resarcir el daño en la forma que señala el Art. 344; más si el incumplimiento no es dependiente de culpa del vendedor, éste debe restituir al adquirente el precio pagado, aún cuando la cosa disminuya de valor o se deteriore, así como los gastos de contrato.

III. El vendedor debe reembolsar, además los gastos útiles y necesarios hechos en la cosa y, si era de mala fe, aún los gastos hechos en mejoras suntuarias".

"Art. 344.- (Resarcimiento del daño). El resarcimiento del daño en razón del incumplimiento o del retraso, comprende la pérdida sufrida por el acreedor y la ganancia de que ha sido privado, (daño emergente y lucro cesante) con arreglo a las disposiciones siguientes:

"Art. 345.- (Daño previsto). El resarcimiento sólo comprende el daño previsto o que ha podido preverse, si el incumplimiento o retraso no se debe a dolo del deudor".

"Art. 346.- (Daños inmediatos y directos). Aunque haya dolo del deudor, el resarcimiento no debe comprender, en cuanto a la pérdida experimentada por el acreedor y la ganancia de que ha sido privado, sino lo que sea consecuencia inmediata y directa del incumplimiento".

"Art. 347.- (Resarcimiento en las obligaciones pecuniarias). En las obligaciones que tiene por objeto una suma de dinero, el resarcimiento por el retraso en el cumplimiento sólo consiste en el pago de los intereses legales desde el día de la mora. Esta regla rige aún cuando anteriormente no se hubieran debido intereses y el acreedor no justifique haber sufrido algún daño. Si antes de la mora se debían intereses en medida superior a la legal, se deberán los intereses moratorios en la misma medida, siempre que se encuentren dentro de los límites permitidos".

"Art. 348.- (Culpa concurrente del acreedor). I. Si un hecho culposo del acreedor hubiere concurrido a ocasionar el daño, el resarcimiento se disminuirá en proporción a la gravedad de tal hecho y a la importancia de las consecuencias derivadas de él.

II. No hay el resarcimiento por el daño que el acreedor hubiera podido evitar empleando la diligencia ordinaria".

"Art. 349.- (Responsabilidad por hecho de los auxiliares) El deudor que para cumplir la obligación se vale de terceros, responde de los hechos dolosos o culposos de éstos, salva voluntad diversa de las partes".

"Art. 350.- (Cláusulas exonerativas de responsabilidad). Los pactos siguientes son nulos:

1) Los que anteladamente exoneren o limiten el deber de resarcir el daño que deriva de la responsabilidad del deudor por dolo o por culpa grave.

2) Los que anteladamente exoneren o limiten el deber de resarcimiento originado por la

responsabilidad del deudor para los casos en que un hecho de él o de sus auxiliares viola obligaciones establecidas por normas de orden público".

## **GARANTIZAR Y RESPONSABILIZARSE POR LOS VICIOS OCULTOS DE LA COSA**

Esta obligación consiste en que el vendedor debe responder por los defectos que tenga la cosa, que la hagan impropia para su uso o que disminuyan su valor.

### **REQUISITOS QUE CONFIGURAN LA RESPONSABILIDAD POR LOS VICIOS OCULTOS**

Para que el vendedor sea responsable frente a su comprador respecto a los defectos de la cosa, se debe cumplir los siguientes requisitos: a) deben ser considerables; b) ocultos; c) buena fe del comprador; y d) anteriores o contemporáneos al contrato.

#### **a) Considerables**

Los defectos deben ser graves, que impidan o disminuyan el uso para el cual la cosa está destinada o reduzcan considerablemente su valor.

#### **b) Ocultos**

Mediante una apreciación "in abstracto", los defectos no deben ser susceptibles de ser percibidos por el común de la gente.

#### **c) Buena fe del comprador**

Los vicios tampoco deben ser percibidos por el comprador en el momento de la compraventa. Este tercer requisito es apreciado "in concreto", tomando en cuenta la persona del comprador.

El juez, a tiempo de indagar estos requisitos, debe combinar la apreciación "in abstracto" con la "in concreto", porque puede suceder que si bien esos defectos resultan ocultos para el común de la gente, ocurra lo contrario con relación al comprador quien, por su experiencia, sus conocimientos o especialidad, haya estado en condiciones de percibirlos. En tal caso, no prospera la responsabilidad del vendedor frente al comprador. Así al tratarse de vicios de construcción, si el comprador es ingeniero Civil, los defectos de la cosa no pueden quedar ocultos como para el común de la gente ya que, por su especialidad, está en condiciones y en la obligación de conocerlos.

#### **d) Anteriores o contemporáneos a la compraventa**

Los defectos tienen que haberse originado antes del contrato o en el momento de su formación, aunque sus consecuencias se manifiesten después, así, por ejem., el virus de la enfermedad de un animal puede ser anterior o contemporáneo a la transferencia del mismo, pudiendo presentarse sus consecuencias posteriormente, en cuyo caso, no obstante la

aparente sanidad del animal a tiempo de la formación del contrato, el vendedor es responsable.

El conocimiento de los defectos por parte del vendedor, que se traduce en su buena o mala fe, sólo tiene importancia para la estimación de los daños y perjuicios que debe pagar el vendedor y que nacen de su responsabilidad por los vicios ocultos.

Si es de mala fe, tiene la obligación de indemnizar los daños y perjuicios emergentes de la resolución del contrato. Si es de buena fe, es relevado de esta indemnización, sin embargo, continúa obligado a devolver el precio y reembolsar los gastos de la transferencia.

De acuerdo a lo dispuesto por el Art. 634 del C.C., corresponde al vendedor, para liberarse de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios provenientes de la resolución del contrato de compraventa que adolece de vicios ocultos, probar que sin su culpa, ignoraba la existencia de esos vicios.

### **ACCIONES REDHIBITORIA Y ESTIMATORIA O DE QUANTI MINORIS**

Cuando en una compraventa se presentan~s cuatro elementos que configuran la responsabilidad del vendedor por los vicios ocultos en la cosa vendida, el comprador tiene a su elección las acciones redhibitoria y la estimatoria o de quanti minoris.

Por la acción redhibitoria se resuelve el contrato y, como consecuencia de tal resolución, desaparecen sus efectos: el comprador debe devolver la cosa y el vendedor el precio y los gastos de transferencia y, si es de mala fe, deberá, además, pagar los daños y perjuicios a los que fuera condenado.

Si la cosa parece sin culpa del comprador, sino por defecto de la misma antes de que se intente o prospere la acción redhibitoria, el vendedor asume todo el riesgo y, por consiguiente, el comprador tiene el derecho de exigir la devolución del precio y el reembolso de los gastos y, en su caso, también la indemnización de daños y perjuicios, quedando liberado de devolver la cosa.

Por el contrario, si la cosa con defectos parece por culpa del comprador o por caso fortuito, éste sólo tiene el derecho a una disminución del precio, tal como lo dispone el Art. 633 del C.C. que dice:

"Art. 633.- (Percimimiento de la cosa). I. Cuando después de la entrega de la cosa vendida perece como consecuencia de los vicios, el comprador tiene derecho a la resolución del contrato.

II. Si la cosa viciada perece por caso fortuito o por culpa del comprador éste podrá pedir solamente la reducción del precio

En la disminución del precio, el juez deberá tomar en cuenta la magnitud de los defectos, el grado de inutilidad de la cosa para el uso al cual estaba destinada y la buena o mala fe del vendedor. Si es de mala fe, el comprador, además de la disminución del precio tiene el derecho de exigir la indemnización de daños y perjuicios.

## **PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES**

Las acciones redhibitoria y estimatoria prescriben a los 6 meses, computables desde el momento de la entrega de la cosa. Los 6 meses se computan a partir de la entrega de la cosa y no de la celebración del contrato, porque el legislador considera que, a partir de la tenencia de la cosa, el comprador tiene la posibilidad de interiorizarse de los defectos de la misma.

## **EXCLUSIÓN O MODIFICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD**

Las responsabilidades por evicción y por vicios ocultos, están regulados por normas supletorias y por algunas imperativas, contenidas en los Arts. 624 al 635 del C.C., en consecuencia, las partes contratantes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, pueden agravarlas, disminuir las o excluirlas.

Sin embargo, es nulo todo pacto de exclusión de responsabilidad por las perturbaciones por un hecho propio del vendedor, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 628 del C.C. que dice:

"Art. 628.- (Modificación convencional de la responsabilidad). I. Los contratantes pueden agravar, disminuir o excluir la responsabilidad del vendedor.

II. Aún cuando se pacte la exclusión de responsabilidad, el vendedor está siempre sujeto a la responsabilidad por un hecho propio. Es nulo todo pacto contrario

En caso de perturbaciones de derecho de terceros, aunque se haya estipulado la exclusión de la responsabilidad del vendedor, ella solamente alcanza a la indemnización de los daños y perjuicios, quedando obligado el vendedor a restituir al comprador el precio y a reembolsarle los gastos de la venta, a menos que éste haya comprado la cosa por su cuenta, riesgo y peligro, en cuyo caso la liberación de la responsabilidad es total, de acuerdo con el Art. 630 del C.C. que dice:

"Art. 630.- (Caso de exclusión de responsabilidad). I. Aunque se excluya la responsabilidad por la evicción, el vendedor está siempre obligado a la restitución del precio y al reembolso de los gastos de la venta.

II. El vendedor se exime también de esta obligación cuando el comprador adquirió la cosa a su riesgo y peligro".

Igualmente en lo que respecta a la responsabilidad por los vicios ocultos, se puede estipular su reducción o exclusión, sin embargo, si el vendedor es de mala fe, es nula la cláusula que contenga tal reducción o exclusión, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 629 del C.C.

## **DIFERENCIAS ENTRE LA RESPONSABILIDAD PARA EL CASO DE EVICCIÓN Y DE VICIOS OCULTOS**

Los fundamentos y los fines de la responsabilidad de la evicción y los vicios ocultos son diferentes:

a) Por los fundamentos

El fundamento de la responsabilidad para el caso de evicción radica en el hecho de que el vendedor, al transferir el derecho de propiedad, implícitamente se obliga a garantizar la pacífica posesión de la cosa vendida.

El fundamento de la responsabilidad para el caso de los vicios ocultos radica en el compromiso del vendedor de transferir una cosa que sea útil para el fin para el cual ha sido comprada; caso contrario, si la cosa no es útil para ese fin o los defectos disminuyen su valor o su utilidad, debe responder por esa situación.

b) Por los fines que persiguen

La finalidad de la garantía para el caso de evicción es la de preservar, desde el punto de vista jurídico, el derecho de propiedad; en cambio, la finalidad de la responsabilidad por los vicios ocultos, es la de asegurar materialmente la utilidad de la cosa.

## **OBLIGACIONES DEL COMPRADOR**

Las obligaciones del comprador son: a) pagar el precio; b) recibir y retirar la cosa comprada; y c) correr con los gastos del contrato.

a) Pagar el precio

El precio constituye el objeto de la obligación del comprador, consistente en una suma de dinero que entrega el comprador al vendedor como contraprestación al derecho que adquiere.

Del mismo modo representa la causa de la obligación del vendedor de transferir el derecho de propiedad de la cosa vendida.

El precio en la compraventa, debe necesariamente fijarse en una suma de dinero, o debe estar constituido en una suma de dinero en más del 50% del valor de la cosa, caso contrario deja de ser compraventa.

Siendo el precio, el objeto de la obligación asumida por el comprador, debe contener los siguientes requisitos asignados a la prestación de dar: a) existir en el presente o en el futuro; b) determinado o determinable; c) estar en el comercio humano; y d) pertenecer al comprador o estar bajo su poder de disposición.

## **MOMENTO Y LUGAR DEL PAGO**

Las partes convienen el momento y lugar del pago del precio. A falta de estipulación, el pago se hará a tiempo de retirar la cosa y en el lugar donde ella se encuentre. En caso de incumplimiento en el pago del precio imputable al comprador, el vendedor, en base a lo previsto por el Art. 568 del C.C., puede exigir el cumplimiento directo del pago del precio, tal como se ha pactado o, en su defecto, intentar la acción de resolución del contrato con la

imposición de daños y perjuicios.

Normalmente en el contrato se establece el tiempo y el lugar para que el comprador cumpla con su obligación. Si las partes contratantes no han fijado el día ni el lugar, para el pago del precio, éste deberá hacerse en el lugar y en el momento de la entrega de la cosa, ya que el precio es una obligación interdependiente de la obligación del vendedor de entregar la cosa. Esta reciprocidad de obligaciones existente entre la entrega de la cosa y el pago del precio, es de tal naturaleza que, el término, que afecta a la primera, incide automáticamente en la segunda, de manera tal que, si las partes quieren que el precio sea pagado en fecha diferente a la entrega, deberán convenirlo expresamente.

La compraventa, no sujeta a plazo ni condición, surte sus efectos de inmediato, debiendo el vendedor entregar la cosa y el comprador pagar el precio.

### OBLIGACION ACCESORIA DEL PRECIO

Pagar los intereses. - Como el precio es una suma de dinero, si no es pagado oportunamente, el comprador deberá abonar los intereses, aunque no se haya convenido, en base al principio general de que "el dinero genera dinero". El legislador, en el art. 637 del C.C., aplicando este principio ha previsto los casos en los cuales el comprador, además de pagar el precio, está obligado al pago de intereses, al disponer:

"Art. 637.- (Intereses sobre el precio). El comprador debe pagar intereses sobre el precio pendiente en los casos que siguen:

- 1) Si así se ha convenido en el contrato.
- 2) Si la cosa vendida origina frutos u otros productos y ha sido entregada al comprador.
- 3) Si el comprador ha sido constituido en mora".

### RETENCION DEL PRECIO

En virtud de que la compraventa es un contrato bilateral, además de las diferentes formas de resolución, que admiten estos tipos de contratos, se aplica también el principio de la excepción "non adimpleti contractus" en las dos siguientes circunstancias, en las cuales el comprador puede suspender el pago del precio sin caer en responsabilidad:

a) Cuando teme que la cosa vendida o parte de ella pueda ser reivindicada por un tercero, salvo que el vendedor le de las garantías suficientes de que no sucederá tal cosa; y b) cuando la cosa vendida está gravada con una hipoteca o sujeta a una acción ejecutiva con mandamiento de embargo, en cuyas circunstancias el vendedor tiene la obligación de liberar al comprador de esos gravámenes; caso contrario, el comprador puede negarse a pagar el precio y proceder a la resolución del contrato por incumplimiento culpable. Si el comprador, antes de la compraventa, ha tenido conocimiento de los gravámenes, no podrá hacer uso de tal retención, en vista de que habrá adquirido el derecho de propiedad por su cuenta y riesgo. Al respecto, el Art. 638 del C.C. dispone:

"Art. 638.- (Suspensión del pago). I. El comprador puede suspender el pago del precio:

- 1) Cuando tema fundadamente que la cosa vendida o parte de ella pueda ser reivindicada

por un tercero, a menos que el vendedor preste garantía idónea.

2) Cuando la cosa vendida se encuentra gravada con garantías reales o sujetas a vínculos de embargo o secuestro, caso en el cual, además, si el vendedor no libera la cosa en el término que debe fijar el juez, el comprador puede demandar la resolución del contrato y el resarcimiento del daño conforme al artículo 596.

II. El pago no puede ser suspendido si el peligro de reivindicación o los gravámenes o vínculos fueron conocidos por el comprador en el momento de la venta".

## SANCION POR EL INCUMPLIMIENTO DE PAGO

El incumplimiento del pago, ya sea en el lugar y día señalados o en el momento de la entrega, motiva la resolución del contrato por incumplimiento culpable de parte del comprador. La resolución se la debe pedir en juicio, si no se ha pactado expresamente en una cláusula resolutoria o si no se quiere hacer uso de la resolución de pleno derecho emergente del requerimiento notarial, prevista por el Art. 570 del C.C.

El Art. 571 del C.C. regula la resolución no pactada al disponer:

"Art. 571.- (Resolución no pactada). I. Si el término concedido a una de las partes es considerado esencial en interés de la otra, y vence sin que el deudor haya cumplido su prestación, se tendrá el contrato por resuelto extrajudicialmente de pleno derecho, aunque no se hubiera pactado expresamente la resolución.

II. Sin embargo, y salvo pacto o uso contrario, si el acreedor beneficiario del plazo considerado esencial para él quiere exigir al deudor el cumplimiento de su obligación, aún vencido el término, deberá notificarle por nota escrita notarial mente diligenciada u otro acto equivalente dentro del plazo de tres días, vencidos los cuales su derecho caduca".

## DERECHO DE RETENCION DEL VENDEDOR NO PAGADO

Es la facultad que confiere la ley al vendedor, de no entregar la cosa vendida mientras el comprador no le pague o no asegure el pago del precio que le debe con motivo de la venta. Este derecho surge:

1) En aplicación de la excepción "non adimp le ti contractus".- Cuando la compraventa no está sujeta a las modalidades de los negocios jurídicos, quedando el vendedor obligado a entregar la cosa vendida al comprador en el momento de la formación del contrato. Sin embargo, si el comprador, sin tener intención de pagar el precio tiene la osadía de exigir la entrega de la cosa, el vendedor está facultado a retener la cosa amparado en la excepción de referencia prevista por el parágrafo 1. del Art. 623 del C.C., concordante con el Art. 573 del mismo cuerpo de leyes, que le permite requerir: cumple tu primero con el pago del precio para que yo cumpla después con la entrega de la cosa.

2) Venta a plazo.- En esta clase de ventas en las cuales se conceden al comprador facilidades para el pago del precio, el vendedor está obligado a entregar la cosa en el momento del perfeccionamiento del contrato, mientras que el precio lo recibirá posteriormente. Sin embargo, el vendedor tiene derecho a negarse a la entrega si, después de la venta, se establece que el comprador es insolvente, a menos que de fianza que asegure el pago al vencimiento del plazo, tal como lo dispone el parágrafo II. del Art. 623 del C.C.,

que a la letra dice:

"Art. 623. (Negativa legítima de entrega). II. Si después de la venta se establece que el comprador es insolvente, el vendedor, que está en peligro de perder el precio, tampoco estará obligado a la entrega aún cuando hubiera concedido plazo para el pago, excepto si el comprador da fianza para pagar al vencimiento del plazo".

b) Recibir la cosa y en su caso retirarla. - El comprador está obligado a recibir la cosa, objeto de la compraventa, en el lugar y tiempo convenidos. Esta obligación de recibir la cosa conlleva la de trasladarla a un otro lugar. El comprador debe recibir la cosa en el lugar y momento convenidos y, en el caso que no exista estipulación expresa, deberá recibirla en el lugar donde se encontraba a tiempo de la venta y en el momento en que se pagó el precio salvo, claro está, estipulación contraria.

Si el comprador se niega a recibir la cosa, el vendedor tiene a su disposición lo siguiente:

a) Hacer el depósito judicial de la cosa vendida, con lo que se libera de la obligación de conservarla.

b) Pedir al Juez la resolución del contrato, por incumplimiento, imputable al comprador, de la obligación de recibir y/o de retirar la cosa comprada, en base a lo previsto por el Art. 568 del C.C.

La resolución opera de pleno derecho, cuando se trata de ciertos bienes muebles, particularmente de ciertos productos alimenticios susceptibles de descomposición.

El incumplimiento del comprador de retirar la cosa o de pagar el precio trae consigo graves perjuicios, que justifican la resolución de pleno derecho, sin necesidad de juicio o de requerimiento alguno, por la sola expiración del plazo que, en estos casos, favorece al vendedor. Dicha resolución se encuentra expresamente señalada en el Art. 640 del C.C. y resulta una aplicación de lo previsto por el Art. 571 del C.C. que dispone:

"Art. 571.- (Resolución no pactada). Si el término concedido a una de las partes, es considerado esencial en interés de la otra, y vence sin que el deudor haya cumplido su prestación, se tendrá el contrato por resuelto extrajudicialmente de pleno derecho, aunque no se hubiera pactado expresamente la resolución".

"Art. 640.- (Resolución de pleno derecho del contrato de venta de ciertos muebles). En la venta de productos alimenticios y objetos muebles que pueden depreciarse, la resolución del contrato tiene lugar de derecho, sin previa intimación, en favor del vendedor, si el comprador al vencimiento del término convenido no lo retira o no paga el precio".

c) Pagar los gastos del contrato de la venta y otros accesorios.

Los gastos de recepción y retiro de la cosa vendida, que involucran los derechos de transporte, derechos aduaneros, impuestos, gastos notariales, honorarios profesionales y otros accesorios, corren por cuenta del comprador, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 589 del C.C. que dice:



"Art. 589.- (Gastos de la venta). Salvo lo dispuesto en leyes especiales o el acuerdo diverso de las partes, los gastos del contrato de venta y otros accesorios están a cargo del comprador".

Sin embargo, en materia de impuestos sobre compraventa de bienes inmuebles, se deben observar los D.S. Nos. 3299 del 16 de enero de 1953 (Art. 24); 5111 de 10/12/1958 (Art. 2, 3 y 4); 9687, de 29 de abril de 1971 (Art. 10); y D.L. 1437 de 21/ 2/1977, que atribuyen al vendedor el pago de los impuestos de transferencia al disponer:

D.S. No. 3299 de 16 de enero de 1953 (Art. 24)

Artículo 24.- El presente impuesto será pagado por el vendedor.

D.S. N0 5111 de 10/12/1958

### **IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA:**

Artículo 2.- En sustitución de los gravámenes hasta ahora vigentes sobre las transacciones de bienes inmuebles o acciones sobre estos, a título oneroso, se crea un único impuesto de 4% sobre el valor de toda transferencia de inmuebles o acciones sobre estos.

Artículo 3.- Cuando en una transferencia de bienes raíces se encuentran bienes muebles que formen parte del inmueble y que por su uso y destino se reputen inmuebles, como se define en el Código Civil, el impuesto a la transferencia se cobrará sobre el valor total de la operación.

Artículo 4.- En caso de permuta de inmuebles se considerará, para los fines de este Decreto, que hay dos transferencias distintas, cada una por el valor del respectivo inmueble, debiéndose abonar el impuesto correspondiente a cada inmueble.

D.S. 9687 de 29/4/1971

### **IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA DE INMUEBLES Y PLUSVALIA**

Artículo 10.- Siendo el vendedor del inmueble el obligado al pago del impuesto la liberación de esta corresponde solamente en los casos de transferencias efectuadas por el Estado, las Prefecturas, Municipalidades y Universidades. Asimismo corresponderá la liberación en el caso de expropiaciones o venta forzosa en favor de estas entidades.

D.L. N0 14336 de 21/2/1977

### **IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA DE INMUEBLES**

Artículo 1º.- Se unifican los gravámenes fiscales y municipales que recaen sobre la transferencia de inmuebles urbanos. El producto de este impuesto unificado corresponde exclusivamente al dominio tributario municipal.

## Hecho Generador

Artículo 2º.- Constituyen hechos generadores de este impuesto los siguientes actos de transferencia, parcial o total, a título oneroso, relativos a inmuebles ubicados en la jurisdicción municipal respectiva.

- a) Compraventa
- b) Permuta
- c) Remates o adjudicaciones judiciales.
- d) Incorporación de inmuebles, a título de aporte de capital al patrimonio de personas jurídicas, excepto sociedades anónimas.
- e) Adquisición de inmuebles por usucapión quinquenal o decenal.

Artículo 3º.- Para fines de aplicación de este Decreto la permuta de inmuebles urbanos o la de un inmueble urbano por otros bienes, se considerará como dos operaciones de transferencias distintas.

## SUJETOS DEL IMPUESTO

Artículo 4º.- son sujetos pasivos de impuesto unificado:

- a) En las permutas, cada uno de los permutantes.
- b) En las demás transferencias el vendedor u otorgante.

Artículo 5º.- Los municipios, como sujetos activos de este tributo, tendrán a su cargo la administración total del mismo dentro del marco establecido por las ordenanzas municipales de patentes e impuestos y del Código Tributario.

## BASE IMPONIBLE

Artículo 6º.- La base imponible de este impuesto está constituida por el valor total de la transferencia, que en ningún caso será inferior al valor catastral actualizado.

## ALÍCUOTA

Artículo 7º.- Se establece la alícuota del cuatro y medio por ciento (4,5%) sobre la base imponible señalada en el artículo anterior.

## VIGENCIA

Artículo 8º.- El presente régimen impositivo tiene vigencia a partir del 1º de enero de 1977.

## LÍQUIDACION Y COBRO DEL IMPUESTO

Artículo 9º.- La Administración municipal practicará liquidación y cobro de este impuesto

tomando como base al mayor valor que resulte entre el declarado en la minuta y el valor catastral actualizado del inmueble, certificado por la Dirección General de Catastro.

## DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 10º.- Los notarios de Fe Pública, bajo su responsabilidad, no darán curso a minutas que versen sobre transferencia de inmuebles urbanos sin la presentación del comprobante municipal que acredite el pago de este tributo y el pago de timbres de conformidad al D.L. N0 7516 de 16 de febrero de 1966. El texto íntegro de ese documento se insertará en la escritura respectiva.

## EXENCIONES

Artículo 11º.- Las transferencias de bienes inmuebles urbanos efectuadas por el Estado, prefecturas, municipalidades y universidades, así como las expropiaciones en favor de estas entidades quedan liberadas del pago de este tributo de acuerdo al Art. 10~ del D.L. N0 9687 de 21 de abril de 1971.

Artículo 12º.- El Tesoro General de la Nación, participará con el 1% sobre el monto recaudado por concepto de este impuesto a cuyo efecto las alcaldías faccionarán mensualmente cuadros demostrativos detallados en los que se consignará: a) nombre del vendedor, b) nombre del comprador, c) valor de la transferencia, d) monto del impuesto y e) monto de la participación fiscal, los mismos que deberán ser enviados a las oficinas distritales de la Renta, hasta el día 13 del mes siguiente.

## DEROGACIONES

Artículo 13º.- Quedan derogados los artículos 1º, 2º, 3º, y 4º del Decreto Supremo N0 5111, de 10 de diciembre de 1958.

## IMPUESTOS SOBRE TRANSFERENCIA DE VEHICULOS

El Decreto Ley N0 14378 (Actualizado) de fecha 21 de febrero de 1977, dispone que el pago de los impuestos sobre transferencia de vehículos corre a cargo del comprador. Dicho decreto dispone:

## IMPUESTOS SOBRE TRANSFERENCIA DE VEHICULOS

Art. 1º.- Se unifican los tributos que gravan la transferencia de vehículos automotores y se confiere a las alcaldías municipales el derecho de administrar y disponer de los recursos que provengan de su rendimiento.

## HECHO GENERADOR

Art. 2º.- La transferencia de vehículos, automotores a título oneroso genera la obligación de pagar este tributo.

Art. 3°.- La permuta de vehículos entre si o de vehículos por otros bienes se considera equivalente a dos operaciones de transferencia independiente.

#### SUJETO DEL IMPUESTO

Art. 4°.- La municipalidad en cuya jurisdicción se realiza la transferencia del vehículo constituye el sujeto activo de este tributo y el comprador el sujeto pasivo del mismo.

#### BASE IMPONIBLE

Art. 5°.- La base imponible de este tributo será el mayor valor del vehículo a elegir entre los siguientes:

- a) Valor de la Minuta de compraventa
- b) Valor de la Tabla de Valores Residuales que se utiliza para el cobro del impuesto a la propiedad de vehículos
- c) Valor de la Póliza de importación o factura comercial para modelos posteriores a 1971, aplicando el valor residual.

#### ALICUOTA

Art. 6°.- Se establece la alícuota del 2,5% (dos, cinco por ciento) sobre la base imponible definida en el artículo anterior.

#### VIGENCIA

Art. 7°.- El presente régimen impositivo tiene vigencia a partir del 1° de enero de 1977.

#### LIQUIDACION Y FORMA DE PAGO

Art. 8°.- A los fines de liquidación y pago del impuesto, el comprador está obligado a presentar ante la Alcaldía Municipal la respectiva minuta de transferencia.

Art. 9°.- Los notarios insertarán el texto íntegro del comprobante de pago del impuesto en la escritura de transferencia, bajo su responsabilidad.

Art. 10°.- Serán nulas aquellas transferencias de vehículos que se efectúen sin el pago previo del impuesto, y el respectivo pago en timbres establecido por D.L. N° 7516 de 16 de febrero de 1966.

Art. 11°.- Las alcaldías municipales están facultadas para decomisar las placas de los vehículos cuyos propietarios eludan el pago de tributo a que se refiere este Decreto.

#### DISPOSICIONES GENERALES

Art. 12°.- La transferencia de vehículos que hayan sido importados por el Cuerpo Diplomático bajo el régimen de franquicias aduaneras, deberán cumplir los requisitos

establecidos por el D.S. NC 12345 de 4 de abril de 1975.

Art. 13°.- Para la transferencia de vehículos en general que hayan sido importados bajo el régimen preferencial de franquicias aduaneras, los contribuyentes deberán sujetarse al D.S. N0 9468 de 23 de noviembre de 1970.

Art. 14°.- No se dará curso a ningún trámite de transferencia de vehículos sin la presentación de los comprobantes de pago municipales que acrediten estar cancelados todos los tributos sobre vehículos.

Art. 15°.- Sólo podrán efectuarse transferencia de vehículos en las jurisdicciones donde las municipalidades y las dependencias de la Dirección General de Tránsito, dispongan de sistemas de registro adecuados para este propósito.

Art. 16°.- En caso de que los vendedores no pongan en conocimiento de las administraciones municipales la operación de transferencia, que efectúen, se constituyen en deudores mancomunados de este impuesto.

Art. 17°.- Por ningún motivo se liberará de este impuesto, ni aún en los casos de venta de vehículos de propiedad del Estado, prefecturas, municipalidades y universidades e instituciones públicas descentralizadas.

Art. 18°.- El Tesoro General de la Nación, participará con el 1% sobre el monto recaudado por concepto de este impuesto a cuyo efecto las alcaldías faccionarán mensualmente cuadros demostrativos detallados en los que se consignará: a) nombre del vendedor, b) nombre del comprador, c) valor de la transferencia, d) monto del impuesto, y e) monto de la participación fiscal, los mismos que deberán ser enviados a las oficinas distritales de la Renta, hasta el día 15 del mes siguiente.

## DEROGACIONES

Art. 19°.- Se derogan las siguientes disposiciones legales:

1°.- D.S. N0 6500, de 28 de junio de 1963.

2°.- Inciso a) del Art.1° del D.S. N0 3520, de 6 de octubre de 1953.

3°.- Inciso g) del Art.1° del D.S. N0 3444, de 30 de junio de 1953.

4°.- Inciso c) del Art.1° del D.S. N0 3434, de 12 de junio de 1953.

5°.- Inciso 1) del Art.1° del D.S. N0 3420, de 3 de junio de 1953.

6°.- Ley de 16 de noviembre de 1950.

7°.- Incisoj) del Art. 2° de la Ley de 17 de noviembre de 1950.

## TEMA 5

## DISOLUCION E INVALIDEZ DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

## SUMARIO

Disolución de la compraventa.- Disolución voluntaria del contrato de compraventa por consentimiento mutuo.- Disolución de la compraventa por causas previstas por ley.- Validez e ineficacia del contrato de compraventa.- Invalidez del contrato de compraventa.- Sus clases: clases de invalidez.- Invalidez de la compraventa por causas coetáneas a su nacimiento: A) nulidades: a) nulidad; y b) anulabilidad; B) rescindibilidad: a) rescisión por estado de peligro; y b) rescisión por lesión.- Invalidez de la compraventa por efectos sobrevinientes: A) resolución por incumplimiento culpable; B) resolución por imposibilidad sobreviniente; y C) resolución por excesiva onerosidad.- Caracteres afines y diferenciales entre la nulidad y la anulabilidad.- Causas de nulidad de la compraventa.- Nulidades textuales.- Nulidades virtuales.Causas de anulabilidad.- Anulabilidades textuales.-Anulabilidades virtuales.- Diferencia entre los efectos de la nulidad y los de la anulabilidad.- Efectos de la anulabilidad.- Rescindibilidad del contrato de compraventa.- Rescindibilidad de la venta por estado de peligro.- Elementos configuradores del estado de peligro.- Rescisión por lesión.- Elemento configuradores de la lesión.- Contratos a los que no se aplica la lesión.-Momento de apreciación de la lesión.- Disposiciones comunes a la lesión y al estado de peligro.- Resolución del contrato de compraventa: A) resolución por incumplimiento culpable.- Causas: a) imputables a vendedor; y b) imputables al comprador.- Naturaleza jurídica.- Clases de resolución por incumplimiento culpable: a) resolución implícita; b) resolución expresa; c) resolución por requerimiento y d) resolución no pactada.- 3) Resolución de la venta por imposibilidad sobreviniente.- Concepto.- Aplicación: a) ventas de cosas ciertas y determinadas; b) ventas diferidas; c) venta de cosas en género; d) venta sujeta a condición suspensiva; y e) venta sujeta a condición resolutoria.C) resolución por excesiva onerosidad.

## I. DISOLUCION DE LA COMPRAVENTA

Son las diferentes maneras y causales por medio de las cuales se deja sin efecto o se pone fin al contrato de compraventa, las mismas que en apretada síntesis son las siguientes:

Por voluntad de las partes contratantes (Arts. 519 del C.C.), por efectos de la Ley (Arts. 601-II., 602-II, 603-11,604 y 605 del C.C., concordante con el referido Art. 519 del C.C.), como sanciones previstas por ley e impuestas por el juez a través de las nulidades (Arts. 549 al 553 del C.C.) y de las anulabilidades (Arts. 552 al 559 del C.C.); como consecuencia de la rescindibilidad de la compraventa por estado de peligro, (Art. 560 del C.C.) y, por lesión (Art. 561 al 567 del C.C.), cuyas causas son coetáneas a la formación del contrato, por las diferentes clases de resoluciones (Arts. 568, 569-570, 571-577 al 580 y 581 al 582 del C.C. respectivamente), que dejan sin efecto un contrato plenamente válido: por incumplimiento culpable e imputable al incumplido, por imposibilidad sobreviniente y por excesiva onerosidad en una de las prestaciones, debido a causas sobrevinientes a la formación de la venta.

## DISOLUCION VOLUNTARIA DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA POR CONSENTIMIENTO MUTUO

Las partes contratantes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y de la disposición contenida en la parte final del Art. 519 del C.C., pueden disolver el contrato de compraventa, en cuya celebración han participado, con la misma libertad que la ley les confiere para intervenir en su formación, bajo el siguiente principio: quienes pueden reatarse con su voluntad a un contrato, por común acuerdo entre partes, también tienen la facultad de separarse de él.

## DISOLUCION DE LA COMPRA VENTA POR CAUSAS PREVISTAS POR LEY

Para el contrato de compraventa, el legislador ha previsto algunas formas específicas de disolución del contrato que se encuentran contenidas en los Art s. 601-II, 602-II, 603-II, 604 y 605 del C.C., referentes a la diferencia de superficie de los bienes inmuebles vendidos, donde, bajo una terminología especial de "desistir", permite al comprador disolver el contrato por su desistimiento unilateral. Dichas facultades no son sino una manifestación de lo previsto por el Art. 519 del C.C.

Los referidos artículos textualmente disponen:

"Art. 519.- (Eficacia del contrato). El contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto, sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por ley".

"Artículo 602.- (Venta con indicación de medida). I. Cuando se vende un inmueble con indicación de su medida y por un precio establecido en razón de tanto por cada unidad, si resulta que la medida efectiva es inferior a la indicada en el contrato el comprador tiene derecho a pedir una reducción proporcional del precio.

II. Si, por el contrario, la medida resulta superior a la indicada en el contrato, el comprador debe abonar un suplemento dd precio, pero tiene la facultad de desistir si el exceso supera la vigésima parte de la medida declarada".

"Artículo 602.- (Venta con simple mención de la medida). I. La venta en la cual el precio se establece en consideración a un inmueble determinado y no a su medida, aunque ella se haya indicado, no da lugar a disminución o suplemento del precio, a menos que la medida real sea superior o inferior en una vigésima parte con respecto a la medida señalada en el contrato.

II. En este último caso, el comprador tiene la elección de abonar el suplemento o desistir".

"Artículo 603.- (Venta conjunta de dos o más inmuebles). I. Cuando por un solo contrato y por un solo precio se han vendido dos o más inmuebles, designándose la medida de cada uno, y resulta que la medida es menor en el uno y mayor en el otro, se establece la compensación hasta el límite respectivo.

II. El derecho a la disminución o suplemento del precio así como el desistimiento por parte del comprador, proceden conforme a las disposiciones anteriores".

"Artículo 604.- (Desistimiento de la venta). Cuando el comprador, en los casos que prevén los artículos anteriores, ejerce el derecho de desistir el vendedor está obligado a restituir el

precio y a reembolsar los gastos del contrato".

"Artículo 605.- (Prescripción). El derecho del comprador, señalado en los artículos 601, 602 y 603, a la disminución en el precio o al desistimiento, y el del vendedor al suplemento del precio, prescriben al año contando desde la suscripción del contrato".

## **VALIDEZ Y EFICACIA DEL CONTRATO DE COMPRA VENTA**

Cuando en la celebración del contrato de compraventa se ha observado los requisitos generales exigidos por el Art. 452 del C.C., y los específicos contenidos en los Arts. 484 y siguientes del mismo código y no transgrede normas jurídicas imperativas, el contrato es válido, es decir, perfecto. Sin embargo, el contrato válido no siempre es eficaz, porque puede estar sujeto a modalidades o no ser idóneo para producir el efecto principal de la venta, cual es transferir un derecho a cambio de un precio constituido en una suma de dinero.

De lo expresado se desprende que, frente a la validez y eficacia del contrato de compraventa, se contraponen la invalidez y la ineficacia del mismo.

## **INVALIDEZ DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA SUS CAUSAS**

La invalidez ataca la existencia misma del contrato y lo hace desaparecer. El contrato de compraventa es inválido cuando en su formación, carece de algún elemento esencial (ausencia de consentimiento, objeto, causa, consentimiento viciado, ausencia de los requisitos del objeto, causa o móvil ilícito e incapacidad jurídica o de obrar), o cuando carece de un elemento accidental, elevado por las partes, a elemento esencial, (por Ejem. en el contrato preliminar de compraventa, se ha convenido que el contrato definitivo, sea celebrado mediante escritura pública como requisito ad solemnitatem, y no se observa tal formalidad; cuando transgrede normas jurídicas imperativas (compraventa entre esposos o compras por personas prohibidas de hacerlo Arts. 491 y 492 del C.C.), cuando se vende vehículos con documento privado, en contravención a lo dispuesto por el Art. 12 del D.S. N° 5608 de 2 de octubre de 1960, etc.), cuando el contrato es obtenido en estado de necesidad o en condiciones gravosas para el vendedor, en una desproporción que excede el 50% del valor de la cosa vendida (estado de peligro y lesión Arts. 560 y 561 del C.C.); cuando es obtenido en una superficie mayor o menor a la estipulada (Arts. 601, 602, 603 y 604 del C.C., que regulan las acciones estimatorias o de quanti minoris y la redhibitoria); o cuando, posteriormente a su formación, una de las partes incumple su prestación por su culpa motivando tal conducta la resolución por incumplimiento imputable al incumplido: por Ejem. por falta de entrega de la cosa vendida, por falta de pago del precio, por vicios ocultos, por evicción, etc. etc., prescritos por los Arts. 622, 632 y 625, respectivamente, concordantes con el Art. 568 del C.C.; cuando sobreviene, imposibilidad en el cumplimiento, que da lugar a la resolución del contrato, aplicándose la teoría de los riesgos, contenida en los Arts. 577, 578, 579 y 580 del C.C.; y finalmente, cuando se produce el desequilibrio en las prestaciones por excesiva onerosidad de una de ellas, que produce la resolución del contrato por dicha causa, en aplicación a la teoría de la imprevisión prevista por los Arts. 581 y 582 del C.C.



## INEFICACIA

La ineficacia del contrato, a diferencia de la invalidez no ataca ni afecta al contrato en sí, sino a sus efectos, que quedan en suspenso. Por este motivo un contrato de compraventa, plenamente válido, puede ser, sin embargo, ineficaz por estar sujeto a las modalidades generales de los negocios jurídicos (condición o plazo), o a las modalidades específicas de la compraventa: venta con reserva de propiedad, (Art. 585 del C.C.), compraventa de cosa futura, (Art. 594 del C.C.), de cosas determinadas sólo en su género (Art. 586 del C.C.), venta a prueba (Art. 587 del C.C.) con reserva de satisfacción (Art. 588 del C.C.), etc., que no crean efectos reales, sino simplemente obligatorias. Es ineficaz el contrato de compraventa que no produce por sí solo, la transferencia del bien vendido, que es efecto natural de esta clase de contratos.

## CLASES DE INVALIDEZ

La invalidez del contrato de compraventa se debe a causas coetáneas a su formación o a causales sobrevinientes. Las primeras producen las nulidades (nulidad y anulabilidad), y la rescindibilidad de la venta; mientras que, las segundas, dan lugar a su resolución.

### INVALIDEZ DE LA COMPRA VENTA POR CAUSAS COETANEAS A SU NACIMIENTO

Son de dos clases: A) Nulidad, que comprende: a) nulidad; y b) anulabilidad; y B) Rescindibilidad que también comprende: a) rescisión por estado de peligro; y b) rescisión por lesión.

### INVALIDEZ DE LA COMPRA VENTA POR EFECTOS SOBREVINIENTES

Se produce por causas que se originan posteriormente al nacimiento a la vida de derecho del contrato de compraventa y están conformadas por diferentes clases de resoluciones: A) resolución por incumplimiento culpable, imputable a una de las partes contratantes; B) resolución por imposibilidad sobreviniente, que conlleva la aplicación de la teoría de los riesgos; y C) resolución por excesiva onerosidad del contrato de compraventa.

#### A) Nulidades

Son las sanciones previstas por ley e impuestas por el juez a los contratos de compraventa, que no contienen los requisitos esenciales o los elementos accidentales elevados por las partes a la categoría de esenciales, para su formación; el consentimiento está viciado o proviene de contratantes incapaces; el objeto no existe o carece de sus elementos esenciales, la causa no existe o es ilícita; o finalmente cuando transgreden normas jurídicas imperativas.

Las nulidades, según la teoría bipartita adoptada por el Código Civil actual, comprende: a) la nulidad; y b) la anulabilidad.

### CARACTERES AFINES Y DIFERENCIALES ENTRE LA NULIDAD Y ANULABILIDAD

Los caracteres afines de la nulidad y anulabilidad son:

1. Ambos constituyen sanciones previstas por ley e impuestas por el juez.
2. Tanto la nulidad como la anulabilidad tienen efectos retroactivos.

Sus diferencias son:

#### CARACTERES DE LA NULIDAD

1. Produce la invalidez absoluta del contrato
2. Es imprescriptible tanto la acción como la excepción
3. Es insubsanable y no admite confirmación
4. Es de orden público, se da en defensa de la sociedad, por cuya razón puede ser intentada de oficio por el juez o a instancia de cualquier persona, que tenga interés.

#### CARACTERES DE LA ANULABILIDAD

1. Produce un grado de invalidez, menos grave que la nulidad y sirve para impugnar un contrato de compraventa viciado, con el objeto de eliminar el daño, que deriva de él.
2. Como acción prescribe a los cinco años, mientras que, como excepción, es imprescriptible.
3. Es subsanable mediante la confirmación hecha por quien tiene la facultad de interponer la demanda.
4. Protege a las personas expresamente señaladas por ley, siendo ellas o sus representantes las únicas que pueden hacer uso de la anulabilidad.

#### CAUSAS DE NULIDAD DE LA COMPRA VENTA. - NULIDADES TEXTUALES

Las causas de nulidades textuales de la compraventa, previstas por el Art. 549, concordantes con las reglas específicas del referido contrato son:

1. Por falta de objeto.
2. Falta de precio.
3. Falta de forma prevista por ley si se ha estipulado en el contrato preliminar de que la venta sea solemne (Art. 463 del C.C.); venta de vehículos sin documento público en contravención a lo dispuesto por el Art. 12 D.S. 05608 de fecha 21 de octubre de 1960.
4. Compra por personas prohibidas por los tres primeros incisos del Art. 592; la compra efectuada por los padres y tutores de bienes de sus hijos menores y pupilos prescrita por los Arts. 268 y 371 del Código de Familia.
5. Falta de requisitos del objeto: a) si la cosa parece antes de la celebración del contrato o si se trata de cosa futura, no llegan a tener existencia (Art. 600y 594 II. del C.C., respectivamente); b) no encontrarse el derecho y el precio objetos del contrato de compraventa dentro el comercio humano; c) no estar el objeto y el precio determinados o no ser determinables.
6. Por falta de causa o por ilicitud de la misma y del motivo. (Habrà ausencia de causa en la

obligación del vendedor de pagar el precio si la cosa objeto de la obligación del vendedor, perece antes de la celebración del contrato o, siendo cosa futura, no llega a tener existencia).

7. Por error esencial 'in negotium' e 'in corpore', así por Ejem: si el adquirente de la cosa cree que la recibe a título de donación y no de venta, o si el comprador cree comprar una casa ubicada en la ciudad de La Paz, mientras que el vendedor quiere vender su casa situada en la ciudad de Cochabamba. Estas nulidades son textuales y se encuentran previstas en el Art. 549 del C.C., concordantes con los Arts. precedentemente citados.

## NULIDADES VIRTUALES

Son aquellas que provienen de la violación de normas imperativas, contenidas en leyes expresas y terminantes. Las que se aplican a la venta son:

1. Compraventa de bienes mineros sin documento público, en contravención a lo dispuesto por el Art. 171, parte final, del Código de Minería;
2. Compraventa de bienes mineros por extranjeros, dentro de los 50 Kms de las fronteras internacionales, en contravención a lo dispuesto por el Art. 14 del Código Minero y 25 de la Constitución Política del Estado;
4. Compraventa entre cónyuges, en contravención a lo dispuesto por el Art. 591 del C.C.; y
5. Venta de bienes del Estado, de las municipalidades y de las universidades, sin observar lo dispuesto por la ley de 19 de Noviembre de 1912, que dispone llamar a licitación pública para tales ventas.

## CAUSAS DE ANULABILIDADES. - ANULABILIDADES TEXTUALES

Las causas de anulabilidades textuales de la compraventa, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 554 del C.C., son:

1. Falta de consentimiento para la celebración del contrato de compraventa. Esta causa debía ser de nulidad y no de anulabilidad.
2. Por incapacidad de una de las partes contratantes: a) falta de capacidad jurídica y de obrar en los contratantes; b) incapacidad jurídica relativa, prevista por las prohibiciones establecidas en los incisos 4, 5 y 6 del Art. 592 y 1232 del C.C. y 116 del Código de Familia.
3. Porque una de las partes, sin haber sido declarada interdicta, era incapaz de entender o querer en el momento de celebrarse el contrato, siempre que resulte mala fe en la otra parte, apreciable en el perjuicio que se ocasione a la primera según la naturaleza del acto o por otra circunstancia.
4. Por violencia, dolo, error substancial sobre la materia o sobre las cualidades de la cosa.
5. Por error sustancial sobre la identidad o las cualidades de la persona, cuando ellas hayan sido la razón o motivo principal para la celebración del contrato.

## ANULABILIDAD VIRTUALES

Son referidas en forma genérica por el inciso 6º del Art. 554 del C.C., y se presentan cuando se viola una norma imperativa de cumplimiento obligatorio. Son las siguientes:

1. Contrato consigo mismo, celebrado sin autorización del mandante o en conflicto de intereses entre las partes, (Art. 471 del Código Civil).
2. Actos realizados por el menor, que exceda la administración ordinaria.
3. Actos realizados por el tutor que exceden la administración ordinaria sin cumplir con las formalidades exigidas por ley (Art. 318 del C. de F.).

## VERIFICACION JUDICIAL DE LA NULIDAD Y DE LA ANULABILIDAD. - SUS EFECTOS

Con referencia a quien tiene la facultad de pronunciar la nulidad y anulabilidad, el Código Civil en su Art. 546 dispone:

"Art. 546.- (Verificación judicial de la nulidad y anulabilidad). La nulidad y la anulabilidad de un contrato deben ser pronunciadas judicialmente".

Como las nulidades son sanciones, sólo pueden ser impuestas por las autoridades llamadas por ley, es decir, por los organismos jurisdiccionales.

Respecto a los efectos de las nulidades, el Art. 547 del C.C., dispone la retroactividad de la nulidad y anulabilidad y señala, en forma general, que las sentencias que declaran la nulidad y anulabilidad de los contratos, se retrotraen al nacimiento del mismo y lo hacen desaparecer, liberando a las partes de las obligaciones aparentes que tenían; en consecuencia, al no haber causa que las justifique, las partes deben restituirse mutuamente lo que han recibido. Dicho art. dice:

"Art. 547.- (Efectos de nulidad y la anulabilidad declarada). La nulidad y la anulabilidad declaradas surten sus efectos con carácter retroactivo. En consecuencia:

1. Las obligaciones incumplidas se extinguen. Si el contrato ya ha sido cumplido total o parcialmente, las partes deben restituirse mutuamente lo que hubieran recibido. Sin embargo, si el contrato es anulado por incapacidad de una de las partes, ésta no queda obligada a restituir lo recibido, sino en la medida de su enriquecimiento.
2. Si el contrato ha sido anulado por ilícito, el juez puede, según los casos rechazar la repetición".

Esta disposición legal establece una sanción complementaria en contra de la persona que ha celebrado un contrato con un incapaz al disponer que: "Sin embargo si el contrato es anulado por incapacidad de una de las partes, esta no queda obligada a restituir lo recibido más que en la medida de su enriquecimiento". El incapaz está obligado a devolver lo recibido en la medida de su enriquecimiento, ya que no le asiste causa que justifique lo recibido, y la persona que ha hecho el contrato con un incapaz debe atenerse a las consecuencias.

En el párrafo II del indicado artículo, también se establece otra sanción complementaria, cuando la nulidad es por causa ilícita, al disponer que, en estas circunstancias se puede rechazar la repetición, facultándose al juez la aplicación de tal medida.

## DIFERENCIAS ENTRE LOS EFECTOS DE LA NULIDAD Y LOS DE LA ANULABILIDAD

No obstante que los efectos de ambos son retroactivos, existen diferencias entre los efectos específicos de la nulidad con relación a los efectos concretos de la anulabilidad. Las sentencias de nulidad son declarativas de certeza por parte del juez, quien no hace sino reconocer que el contrato no ha nacido a la vida del derecho, no habiéndose cumplidos los requisitos esenciales e imprescindibles para su formación; en cambio, la sentencia de anulabilidad es constitutiva, es decir que el juez reconoce que el contrato ha nacido a la vida del derecho, pero enfermo, y al aplicar las causas de la anulabilidad, lo invalida.

### EFECTOS DE LA ANULABILIDAD

El Art. 559 del C.C., establece ciertas limitaciones referentes al efecto reatroactivo de la anulabilidad, al disponer:

"Art. 559.- (Efectos de la anulabilidad respecto a terceros). La anulabilidad no perjudica los derechos adquiridos por terceros de buena fe y a título oneroso, salvo los efectos de la inscripción de la demanda".

No obstante que tanto las sentencias de nulidad como las de anulabilidad tienen carácter retroactivo, porque hacen desaparecer todos los efectos del contrato al volverlo ineficaz, la disposición contenida en el Art. arriba transcrito se justifica, porque, a diferencia de la sentencia de nulidad, que es declarativa de certeza, la sentencia de anulabilidad es constitutiva, y sus efectos son más limitados, teniendo la finalidad de proteger a las personas de buena fe, que sean causahabientes a título particular de contratantes, afectadas por las causales de anulabilidad en los contratos a título oneroso. Así, por ejemplo, si por medio de la violencia se consigue la transferencia de un terreno, la parte violentada tiene cinco años, a partir de la fecha en que cesa la impresión ilegítima, para ejercitar la acción de anulabilidad, pero si el comprador, que adquiere dicho bien en tales circunstancias lo transfiere, a su vez, a título oneroso, a una tercera persona de buena fe, que ignora tales vicios, la acción de anulabilidad no afectará a esta última. El tercer adquirente queda firme en su derecho, a menos que el contrato sea a título gratuito, o que se haya celebrado después de haber sido inscrita en Derechos Reales, la respectiva demanda en cuyo caso lo adquiere por su cuenta y riesgo.

### RESCINDIBILIDAD DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

La rescindibilidad invalida y, consiguientemente, deja sin efecto el contrato de compraventa por causas coetáneas a su formación al igual que las nulidades. Sin embargo, sus efectos son diferentes. Existen dos tipos de rescindibilidad:

- a) La rescisión por estado de peligro; y
- b) La rescisión por lesión.

El contrato de compraventa es rescindible cuando el motivo determinante de la parte perjudicada es la necesidad de salvarse a sí misma o a terceras personas, o de salvaguardar su patrimonio o el de terceros de un peligro actual e inminente, y esta situación es explotada en forma inmoral por la otra parte, que conoce ese estado de necesidad y peligro y se aprovecha de él para obtener la conclusión del contrato. El consentimiento obtenido bajo tal impresión, es imperfecto por encontrarse viciada y coartada en su libre manifestación una de las voluntades que interviene en la formación del contrato de compraventa, tal como lo dispone el Art. 560 del C.C. que dice:

"Art. 560.- (Rescisión del contrato concluido en estado de peligro). I. El contrato concluido en estado de peligro es rescindible a demanda de la parte perjudicada que, en la necesidad de salvarse o salvar a otras personas, o salvar sus bienes propios o los ajenos, de un peligro actual o inminente, es explotada en forma inmoral por la otra parte, que conociendo este estado de necesidad y peligro se aprovechó de él para obtener la conclusión del contrato.

II. El juez, al pronunciar la rescisión, reducirá la obligación asumida en estado de peligro y señalará a la otra parte una retribución equitativa acorde con la obra prestada".

#### ELEMENTOS CONFIGURADORES DEL ESTADO DE PELIGRO

Teniendo en consideración que el estado de peligro coarta la libre manifestación de voluntad, la persona que se encuentra en esa situación, debido a una especie de temor fundado por la amenaza de un mal actual e inminente, se aplican por extensión doctrinal, a ese estado de peligro, algunos de los elementos que configuran la violencia moral, ya que ambos coartan, disminuyen y restringen la libertad de los contratantes para querer y entender el acto que realizan aunque el origen de tales impresiones es diferente; en la violencia moral es ilegítima porque es intencionalmente producida por la otra parte contratante o por un tercero mientras que, en el estado de peligro, la situación que produce dicha impresión es espontánea y no provocada.

Con esta salvedad les son aplicables como elementos configuradores del estado de peligro, tanto los requisitos subjetivos como los objetivos que configuran la violencia moral, estudiados en el tomo primero del Curso de Derecho Civil Contratos, Primera Parte, Teoría General de los Contratos, páginas 120, 121, 122 y 123.

En cuanto a los efectos de la rescisión por estado de peligro, estos no son absolutos por cuanto el juez al dictar sentencia debe señalar a la otra parte una retribución equitativa tal como lo dispone el parágrafo 20 del Art. 560 del C.C. que dice:

"II. El juez, al pronunciar la rescisión, reducirá la obligación asumida en estado de peligro y señalará a la otra parte una retribución equitativa acorde con la obra prestada".

#### RESCISION POR LESION. - CONCEPTO

La lesión es el perjuicio económico que sufre una persona, al realizar un contrato, por su ligereza, ignorancia, inexperiencia o estado de necesidad en que se encuentra, que le coarta

su libertad de determinación y que es aprovechada o explotada por la otra parte contratante en su propio beneficio.

En el contrato de compraventa es más aplicable la rescisión por lesión en favor del vendedor, que no siempre recibe una contraprestación en el precio, proporcional al valor transferido, violándose los principios de la justicia conmutativa, que informan y presiden la contratación.

La lesión, en el nuevo Código Civil, es objeto de una apreciación mixta, o sea objetiva-subjetiva, a diferencia del Código de 1831, que consideraba a la lesión como un vicio objetivo del contrato, donde se daba solamente importancia al factor económico, sin considerar los elementos subjetivos de la persona perjudicada. El nuevo Código ha toniado en cuenta las orientaciones de la jurisprudencia, que establece que, además del daño económico, deben también considerarse los elementos subjetivos, que han motivado a la persona a realizar el negocio.

#### ELEMENTOS CONFIGURADORES DE LA LESION

Dos son los elementos que configuran la lesión:

1. Objetivo.- Constituido por el perjuicio económico, que debe ser más de la mitad del valor.
2. Subjetivo.- Representado por la ligereza, ignorancia, inexperiencia o estado de necesidad, que coarta la libertad del contratante perjudicado.

#### CONTRATOS A LOS QUE NO SE APLICA LA LESION

La lesión no es causal de rescindibilidad de los siguientes contratos de compraventa:

1. Los contratos de compraventa aleatorios, son aquellos en los que las partes no saben de antemano las ventajas o pérdidas, que el negocio les ha de deparar, por Ejem., la compraventa de minas.
2. Los celebrados por medio de la transacción, que es un contrato por medio del cual las partes evitan o ponen fin a un pleito haciendo concesiones recíprocas a los derechos que alegan;
3. Las ventas judiciales, tanto forzosas como voluntarias (Art. 1481 del C.C.), porque la publicidad y formalidades, con las que se realizan, evitan que surjan las causales que configuran la lesión; y
4. Los contratos mercantiles, por expresa disposición contenida en el Art. 825 del Código de Comercio.

#### MOMENTO DE APRECIACION DE LA LESION

Para apreciar la lesión, el juez debe situarse en el momento de la conclusión del contrato de compraventa, averiguando si hubo perjuicio económico que exceda en más de la mitad del

valor, así como si se dieron las causales que configuran el elemento subjetivo de la lesión.

En el contrato de opción de venta, en cambio, la lesión se aprecia en el momento en que la parte que tiene la facultad, exclusiva e irrevocable, de adquirir para sí o para un tercero una prestación, hace uso de ella y perfecciona el contrato definitivo, objeto del contrato de opción. La misma conducta se debe observar con el contrato preliminar. Al respecto, el Art. 563 del C.C. dice:

"(Perjuicio resultante en el momento de la conclusión del contrato; excepción). I. Para apreciar la lesión se tendrá en cuenta el perjuicio resultante en el momento de la conclusión del contrato.

II. Se exceptúa el contrato preliminar en el cual la lesión se apreciará en el día en que se celebre el contrato definitivo".

## DISPOSICIONES COMUNES A LA LESION Y AL ESTADO DE PELIGRO

Las disposiciones comunes aplicables a la lesión y al estado de peligro son:

a) Tanto la acción de rescisión por lesión como por estado de peligro, prescriben a los dos años desde el momento de la conclusión del contrato. De igual modo, la excepción rescisoria, prescribe en el mismo plazo:

b) Frente a cualesquiera de estas acciones, ya sea por estado de peligro o por lesión, el demandado tiene la facultad de terminar el juicio, ofreciendo modificar la contraprestación, reconduciéndola a su equilibrio;

c) Si la acción rescisoria ha pasado en autoridad de cosa juzgada, el demandado tiene la facultad de pagar el suplemento y quedarse con el bien objeto de la acción o, en su defecto, devolver el bien, recuperando la prestación que hizo, más los gastos de transferencia;

d) La acción de rescisión no afecta a terceros de buena fe, pero si la demanda de rescisión ha sido inscrita en Derechos Reales y, con posterioridad a ésta, se ha hecho la transferencia, esta queda afectada por la rescisión.

e) No se admite la renuncia anticipada de la acción rescisoria, como tampoco tiene valor la cláusula que estipule que, en caso de lesión en el contrato, la diferencia que motiva el perjuicio se dona a la parte que se beneficia con ella. Esta prohibición precautela la libre expresión de la voluntad de las partes; y

f) La rescindibilidad no admite confirmación; necesariamente, las partes tendrán que optar por pagar el complemento o, en su defecto, celebrar un nuevo contrato, que no contenga los mismos vicios.

## RESOLUCION DEL CONTRATO DE COMPRA VENTA

La resolución del contrato de compraventa es otra forma de invalidar la venta: por incumplimiento culpable de alguna obligación, que genera este tipo de contrato; por imposibilidad sobreviniente, que da lugar a la aplicación de la teoría de los riesgos; por



excesiva onerosidad de una de las prestaciones, por causas sobrevinientes que hace desaparecer, con carácter retroactivo, el contrato de compraventa, nacido plenamente a la vida del derecho.

## CLASES

Las resoluciones de los contratos se clasifican en tres grandes grupos que son: A) resolución por incumplimiento culpable, imputable al incumplido; B) resolución por imposibilidad sobreviniente; y C) resolución por excesiva onerosidad de una de las prestaciones.

### A) Resolución por incumplimiento culpable

Es una forma prevista genéricamente por el Art. 568 del C.C. de resolver los contratos de compraventa, nacidos plena y válidamente a la vida del derecho, por causas sobrevinientes, que se deben al incumplimiento culpable de una de las partes, resolviendo los contratos con carácter retroactivo. Constituye una reparación para quien cumple sus obligaciones y una sanción para el incumplido.

Dentro del contrato de compraventa, además del principio genérico establecido por el referido Art. 568 del C.C., el legislador ha previsto en forma específica, algunos casos de resolución por incumplimiento, que son los siguientes:

#### A) Imputables al vendedor:

- 1) Por falta de entrega de la cosa vendida, juntamente con sus accesorios, pertenencias, frutos previstos por el Art. 622 del C.C., concordante con los Arts. 616, 620 y 621 del mismo Código;
- 2) Por venta de cosa ajena, cuando el comprador, a tiempo de la venta, ignoraba que la cosa era ajena (Art. 596 del C.C.);
- 3) Por venta de cosa parcialmente ajena, (Art. 597);
- 4) Por venta de cosa ajena, cuyo carácter de cosa ajena es conocido por el comprador y no logra el vendedor hacerle adquirir el derecho de propiedad de la cosa vendida (Art. 598 del C.C.);
- 5) Venta de cosa gravada con cargas o por derechos (Arts. 599 del C.C.);
- 6) Por evicción total o parcial, que priva al comprador de la pacífica posesión del bien transferido, siempre que se cumpla con los requisitos que configuran esta responsabilidad (Arts. 625 del C.C. concordante con el Art. 596 del mismo Código y Art. 626 del C.C. concordante con el Art. 597 del mismo cuerpo de leyes);
- 7) Por vicios ocultos, que afectan la útil posesión de la cosa vendida, cuando se dan los requisitos que configuran esta responsabilidad (632, 633, 634 y 635 del C.C.).

## b) Imputables al comprador

1. Falta de pago del precio con más los intereses (Art. 639 del C.C. concordante con los Arts. 636 y 637 del mismo Código); y
2. Falta de retiro de la mercadería o pago de precio en las ventas de productos alimenticios, de objetos muebles, que pueden depreciarse (Art. 640 del C.C. concordante con el Art. 671 del mismo cuerpo de leyes).

## EXCEPCIONES

La resolución no prospera en los siguientes casos:

Respecto a las obligaciones del vendedor:

1. Tratándose de la obligación de la entrega de la cosa, si el comprador, sin tener plazo, no ha pagado el precio (Art. 623 I. del C.C. concordante con el Art. 573 del mismo Código, que regula la excepción "non adimpleti contractus");
2. Si después de la venta, sin que se haya pagado el precio, el comprador resulta insolvente, a menos que de las garantías establecidas por Ley (Art. 623 II. del C.C.);
3. Si el comprador, en caso de perturbaciones de derecho de terceros, no llama en su defensa al vendedor, produciéndose la evicción y el vendedor prueba que existían razones para ganar el juicio (Art. 627 parágrafo II. del C.C.);
4. Cuando en el caso de evicción, el comprador adquiere la cosa por su riesgo y peligro (parágrafo II. Del Art. 630 del C.C.);
5. Tratándose de vicios ocultos, cuando se excluya la responsabilidad del vendedor, siendo éste de buena fe (Art. 629 del C.C.);
6. Cuando no se cumple con los requisitos, que configuran la responsabilidad para el caso de evicción y de vicios ocultos que son:

Para la evicción:

- a) Las perturbaciones por mejor derecho deben ser actuales;
- b) Dichas perturbaciones deben ser imputables al vendedor; y
- c) El comprador, debe desconocer las posibles causas de tales perturbaciones, que se traduce en su buena fe.

La buena o mala fe del vendedor sólo sirve para graduar la sanción del resarcimiento de daños y perjuicios de que es objeto.

Para los vicios ocultos:

- a) Los defectos de la cosa deben ser de cierta magnitud, que la hagan inapropiada para el fin para el cual ha sido comprada o que disminuyan su valor;
- b) Dichos defectos deben ser imperceptibles y desconocidos para el común de la gente (apreciación in abstracto);
- c) También deben ser imperceptibles y desconocidos por el comprador, que se traduce en la buena fe de éste (apreciación in concreto); y
- d) Deben ser anteriores y contemporáneas a la celebración del contrato de compraventa.

La buena o mala fe del comprador sólo interesa para los fines de la graduación de los daños y perjuicios y, en su caso, para anular la cláusula que excluye o limita la responsabilidad del vendedor (Art. 629 parágrafo II. Del C.C.).

Respecto a la obligación del comprador:

1. Cuando el comprador suspende el pago del precio por el temor de ser privado de la totalidad o parte de la cosa adquirida por acción reivindicatoria de terceros, salvo que el vendedor de una garantía idónea (Art. 638 parágrafo 1. inciso primero del C.C.);
2. Asimismo cuando suspende el cumplimiento de su obligación de pagar el precio, debido a que la cosa vendida se encuentra gravada con garantías reales o sujeta a embargo o secuestro (Art. 638 parágrafo 1. inciso 20 del C.C.).

Sin embargo, el pago no puede ser suspendido, bajo las consecuencias de la resolución de la venta prevista por el Art. 639 del C.C., concordante con el Art. 568 del mismo Código, si el peligro de la reivindicación o de los gravámenes eran conocidos por el comprador en el momento de la venta, tal como, lo dispone el parágrafo II. del referido Art. 638 del C.C.

## NATURALEZA JURIDICA

El mecanismo de esta forma de resolución de los contratos por causas sobrevinientes se basa en la interdependencia de las obligaciones. Si una de las partes contratantes no cumple con su obligación, este incumplimiento afecta a todo el contrato, porque la causa de la obligación de una de las partes, estriba en la obligación asumida por la otra; el incumplimiento de una de ellas hace que la realidad jurídica bilateral se desnaturalice, afectando no solamente a la otra obligación, sino a todo el contrato que desaparece.

La naturaleza jurídica de este tipo de resoluciones radica en constituir o ser:

- a) Reparación para quien cumple con su obligación; y

b) Sanción para el incumplido.

a) Reparación para quien cumple con su obligación

La resolución destruye el contrato y genera un privilegio para la parte que hace uso de ella porque, como opera con carácter retroactivo, los bienes que salieron de su patrimonio se reincorporarán al mismo; no pudiendo, por lo tanto, los acreedores del deudor caer sobre ellos.

b) Sanción para el incumplido

La resolución del contrato constituye una sanción para el incumplido, que se traduce en la imposición del pago de daños y perjuicios.

Se la debe tramitar ante el juez competente, si acaso no se la estimó anticipadamente mediante la cláusula penal respectiva, en coordinación con la cláusula resolutoria expresa (Arts. 532 y 569 del C.C.), bajo los principios jurídicos genéricos previstos por el Art. 568 del C.C., relacionados con los casos específicos de la resolución de la compraventa, anotados anteriormente.

#### CLASES DE RESOLUCION POR INCUMPLIMIENTO CULPABLE

La resolución por incumplimiento culpable, se subclasifica en: a) resolución implícita; b) resolución expresa; c) resolución por requerimiento; y d) resolución no pactada.

a) Resolución implícita

Es aquella prevista por el Art. 568 del C.C., que se encuentra inserta en todos los contratos sinalagmáticos o bilaterales, y se refiere a la parte que incumple con su obligación. Esta disposición, para el caso de la resolución de la compraventa, debe coordinarse con los Arts. 622, 596, 598, 599, 625, 626, 632, 633, 634, 635 y 639 del C.C.

b) Resolución expresa

Es una forma de resolución por incumplimiento culpable, que se expresa como una modalidad particular de los contratos, en virtud de la cual, los contratantes convienen que el solo incumplimiento de las prestaciones, por cualesquiera de las partes, producirá de pleno derecho la resolución de contrato, sin necesidad de requerimiento alguno y sin recurrir a los tribunales de justicia.

Los contratantes, ante la eventualidad del incumplimiento culpable del contrato por cualesquiera de las partes, con el objeto de eximirse de recurrir al juez para demandar la resolución del contrato, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y de la facultad conferida por el Art. 569 del Código Civil, insertan, en el contrato, una cláusula resolutoria expresa, por la cual acuerdan que el solo incumplimiento de la prestación de cualesquiera de las partes resolverá de pleno derecho el contrato.

Para que el relevo de recurrir al juez sea total; además de la cláusula resolutoria expresa, se debe insertar la cláusula penal, por medio de la cual las partes establecen anteladamente el monto de los daños y perjuicios compensatorios que deberá pagar el incumplido porque, de lo contrario, para la estimación de estos daños se deberá solicitar necesariamente la intervención jurisdiccional.

#### c) Resolución por requerimiento

Es otra forma de la resolución de los contratos por incumplimiento culpable, de una de las partes. La parte que cumple, antes de acudir al juez, pide el cumplimiento de la obligación mediante requerimiento notarial, concediéndose al incumplido un plazo no menor de 15 días, para que cumpla con su obligación. Si en este plazo la parte requerida no cumple, se produce la resolución de pleno derecho, sin intervención de los tribunales.

Esta resolución releva plenamente de recurrir al juez, si se ha insertado en el contrato la cláusula penal respectiva, que prevea y estime anticipadamente los daños y perjuicios compensatorios.

#### d) Resolución no pactada

Opera de pleno derecho cuando el término concedido a una de las partes, es considerado esencial en interés de la otra y, vencido él, el deudor no cumple con la prestación. En los contratos de compraventa, el Art. 640 del C.C., preve un caso específico de resolución no pactada, cuando se trata de venta de productos alimenticios y objetos que pueden depreciarse y el comprador, al vencimiento del término estipulado, no los retira o no paga el precio. Esta resolución beneficia al vendedor. Dicho Art. dice:

"Art. 640.- (Resolución de pleno derecho del contrato de venta de ciertos muebles). En la venta de productos alimenticios y objetos muebles que pueden depreciarse, la resolución del contrato tiene lugar de derecho, sin previa intimación, en favor del vendedor, si el comprador al vencimiento del término convenido no lo retira o no paga el precio".

#### B) Resolución de la venta por imposibilidad sobreviniente. - Concepto

Es una forma de invalidez de los contratos bilaterales por incumplimiento de las prestaciones, debido a causas sobrevinientes imprevistas e insuperables, no imputables a las partes. Estas causas imposibilitan la ejecución del contrato y motivan la aplicación de la teoría de los riesgos.

Para que prospere esta clase de resolución se requiere el cumplimiento de dos requisitos: uno objetivo constituido por la imposibilidad absoluta y general del cumplimiento de la obligación, es decir que la prestación no pueda ser materialmente ejecutada por las partes contratantes, ni por ninguna otra persona; y el otro subjetivo, que se refiere a la conducta de las partes, en sentido de que el incumplimiento no sea por causa imputable a ellas y consecuentemente que no se les pueda atribuir responsabilidad alguna.

#### APLICACION

En la compraventa, la resolución del contrato por aplicación de la teoría de los riesgos, opera de la siguiente manera:

a) Ventas de cosas ciertas y determinadas

Tratándose de contratos de compraventa, que tengan por objeto una cosa cierta y determinada, no sujeta a modalidades, el riesgo es para su dueño, que resulta ser el adquirente, en virtud del principio; "la transferencia de la propiedad se opera sólo consensu" es decir, por el simple consentimiento de las partes contratantes. Convirtiéndose el comprador en propietario, aunque la cosa no haya sido entregada ni el precio pagado, de cuya consecuencia si la cosa perece, se pierde para su dueño que es el adquirente, quien, no obstante, seguirá reatado a su compromiso de pagar el precio (Art. 579 inciso 1º del C.C.)

b) Ventas diferidas

En los contratos de compraventa en los que la transmisión de la propiedad se encuentra diferida, como en los casos de venta a prueba (Art. 587 del C.C.) y venta con reserva a satisfacción (Art. 588 del C.C.) etc., el enajenante sigue siendo propietario, por lo que él asume el riesgo y queda liberado de entregar la cosa, si el percimiento no le es imputable, pero a su vez, el adquirente queda relevado de pagar el precio estipulado

c) Venta de cosas en género

La transferencia de cosas en género (Art. 586 del C.C.) no opera mientras no sean individualizados y, si perecen antes de la transferencia el riesgo lo asume el vendedor, quien sigue siendo propietario de ellas, pero queda liberado de entregarlas y, el comprador, a su vez, queda relevado de pagar el precio. Sin embargo, el momento en que el vendedor las convierte en cosas ciertas y determinadas, a través de la individualización o especificación, opera la transferencia de la propiedad, en cuyo caso se aplica lo previsto por el parágrafo primero del Art. 579 del C.C., en sentido de que la cosa perece para su dueño, que resulta ser el comprador, quien por tal efecto, no queda liberado de cumplir con la contraprestación.

d) Venta sujeta a condición suspensiva

La transferencia del derecho de propiedad bajo condición suspensiva, no se efectúa mientras no se produzca el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento del derecho, por cuya virtud, si la cosa perece por causas no imputables al vendedor, estando pendiente dicha condición, el riesgo lo asume éste que sigue siendo propietario, quedando liberado de la obligación de entregar la cosa que pereció y, a su vez, el comprador se libera de pagar el precio convenido.

e) Venta sujeta a condición resolutoria

La venta de un derecho bajo condición resolutoria, se produce en el momento mismo de la celebración del contrato y en su mérito el comprador se convierte en propietario, hasta que

se produzca ese acontecimiento futuro e incierto del cual depende la resolución del derecho, por cuya razón si la cosa perece, el riesgo lo asume el comprador, quien pierde también el derecho de recibir la devolución de lo pagado; quedando la otra parte liberada de su contraprestación.

#### f) Venta con reserva de propiedad

Es una modalidad que se estipula para las ventas con facilidades de pago, prevista por el Art. 585 del C.C., que expresamente dispone, que el riesgo lo asume el comprador, que sin ser propietario y verse privado del bien que se encontraba en su poder sigue reatado al pago total del precio.

El principio que informa el Art. 579 del C.C. en sentido que "la cosa perece para sui dueño", (Resperit domino) en uno de los cinco casos (paágrafo primero), la prestación es realmente onerosa pal-a el adquirente, quien no recibe la contraprestación estipulada que, sin embargo, está reatado a pagar el precio convenido. En los demás casos, con excepción del quinto caso, el riesgo lo asume el vendedor, quien se libera de su obligación y, por consiguiente, la otra parte también se libera de Ja suya. En cambio, en el caso quinto, el riesgo lo asume el comprador, liberando al vendedor de la obligación de restituir el precio.

De lo expuesto, en la resolución por imposibilidad sobreviniente, se tiene lo siguiente:

1.- En los contratos de compraventa el riesgo lo asume el dueño, (res perit domino), "la cosa se pierde para su dueño", quedando la otra parte liberada de su obligación.

2.- El inciso 1º del Art. 579 y 585 del C.C. regulan la excepción a Ja regla precedentemente indicada, al disponer que cuando se trata de cosas ciertas y determinadas, el riesgo lo asume el adquirente que no recibe la cosa, objeto del contrato, pero sigue obligado a cumplir con la contraprestación convenida. En la venta con reserva de propiedad (Art. 585 del C.C.) el riesgo lo asume el comprador que, aún no obstante de no ser propietario, queda obligado a pagar el saldo del precio.

#### C) Resolución por excesiva onerosidad

La resolución por excesiva onerosidad conocida en el Derecho Francés con el nombre de teoría de la imprevisión o de la imprevisibilidad, tiene como fundamento jurídico el de ser una institución que restablece el equilibrio de las prestaciones, en base a los principios esenciales que informan y presiden la celebración de los contratos constituidos por la justicia conmutativa y la equidad.

Esta resolución se la aplica a los contratos de compraventa de tractu sucesivo y de carácter conmutativo, cuando se produce un desequilibrio entre las prestaciones, es decir, cuando por causas imprevisibles, la prestación de una de las partes se hace muy gravosa, mientras que la otra parte tiene una ventaja injustificada. El ordenamiento legal, en tales circunstancias, restablece el equilibrio de las prestaciones, sacrificando la estabilidad de los contratos en aras de la vigencia de los referidos principios esenciales del derecho y de la contratación.

La resolución no opera de pleno derecho, sino que las partes tienen que pedir al juez, que restablezca el equilibrio si es posible o que pronuncie la resolución del contrato, en cuyo caso no podrá imponer el pago de daños y perjuicios, en atención a que el desequilibrio de las obligaciones no se debe a causas imputables a las partes. La demanda prospera, siempre que la obligación no haya sido cumplida y que el incumplido no haya caído en mora.

En caso de resolución por excesiva onerosidad, la parte demandada, es decir, la beneficiada por el desequilibrio sobreviniente de las prestaciones, puede dar por concluido el juicio, proponiendo al juez un reajuste equitativo de su prestación. La resolución por excesiva onerosidad no prospera en los contratos aleatorios, sino sólo en los conmutativos, en donde las partes saben de antemano las ventajas o pérdidas que les pueda deparar el negocio que van a realizar.

## TEMA 6

### LA PERMUTA

#### SUMARIO

Antecedentes.- Concepto.- Función esencial de la permuta.- Requisitos: A) consentimiento.- Momento y lugar de la formación del contrato de permuta entre presentes y no presentes.- importancia de la determinación del momento y lugar de la formación del contrato.- B) Objeto.- Requisitos: 1) Existencia presente, pasada o futura de las cosas o derecho que se permutan; 2) determinados o determinables; 3) dentro del comercio humano; y 4) de propiedad de los permutantes.- Efectos reales y obligatorios de la permuta; C) Causa del negocio.- Móvil de la permuta; y D) La forma.- La capacidad en la permuta.- Incapacidades: incapacidad parcial; incapacidad relativa: 1) Prohibición simple de recibir en permuta; 2) Prohibición simple de dar en permuta; Ubicación de la permuta dentro de la clasificación de los contratos; A) consensual; B) Bilateral; C) oneroso; a) conmutativo; y b) aleatorio; D) de ejecución instantánea o de tractu sucesivo; y E) nominado.

#### ANTECEDENTES

La permuta es el instrumento jurídico más primitivo de la que se valió la humanidad, para el intercambio de productos.

Con el advenimiento de la moneda, unidad y medida común de todos los valores económicos, la permuta cede su importancia a la compraventa, la que, al reemplazarla, preside, en el ámbito de los negocios internos de cada país, el desplazamiento de bienes a título oneroso de un patrimonio a otro, quedando la acción de la permuta reducida al campo de las transacciones comerciales entre los Estados, recobrando su importancia y utilidad por las mismas causas que anteriormente decretaron su reemplazo por la compraventa como



ser: los mayores volúmenes de intercambio de productos, la disparidad de precios de las cosas que se desean permutar etc., etc. También ha contribuido a su resurgimiento la escasez de divisas de los países en desarrollo y la conducta cada vez más agresiva de las potencias superdesarrolladas por mantener y ampliar el mercado de colocación de sus productos. En efecto, en las últimas décadas, tal como lo hace notar Paul Henissart en su artículo: "Vuelve el trueque en el comercio internacional", publicado en Selecciones de junio de 1975, (página 92 al 96 inclusive), el trueque adquiere una nueva dimensión en una época de revisión crítica de 105 conceptos económicos tradicionales".

El referido autor basa su artículo en una entrevista que hizo al Dr. Peter Aladjov, empresario alemán de ascendencia búlgara, director gerente de una compañía importadora, exportadora y financiera de Munich, quien al referirse a las operaciones comerciales de trueque que realiza su empresa, dice: "nosotros hacemos lo que nadie encontrará en los libros de texto de economía

Dicha empresa ha realizado muchos intercambios de mercaderías por medio del trueque y uno de los negocios más complejos, que realizó Aladjov, que se convirtió en ejemplo clásico, como lo hace notar el autor del referido artículo, "comenzó cuando compró varios miles de cajas de cigarrillos norteamericanos para enviarlas a Checoslovaquia. El gobierno checo le comunicó que no podía pagar en moneda occidental, y entonces Aladjov las remitió a Rumania y las cambió por cigarrillos fabricados allí. Luego entregó estos a un socio suyo de Holanda, quien los vendió en España y cobró el importe en dólares.

Mientras tanto Checoslovaquia exportó zapatos de cuero a Holanda, donde el socio de Aladjov los compró con los dólares obtenidos en España, y por estos dólares, Rumania envió los cigarrillos norteamericanos de nuevo a Checoslovaquia. Entonces los zapatos checos se remitieron a Pakistán, que pagó con alfombras orientales; un importador de Alemania Occidental liquidó este envío en marcos. Al fin cada país recibió la mercadería deseada, la retribuyó como pudo y todos quedaron satisfechos.

Coordinar esta operación requirió, por supuesto, habilidad, celeridad y profundos conocimientos. Gracias a tan ágiles maniobras, Aladjov emplea hoy a 45 peritos en comercio internacional y tiene 120 socios. El volumen actual de sus negocios es del orden de los 50 millones de dólares".

En la actualidad, a través del trueque, se cierran negocios por cientos de miles de millones de dólares anuales y, como dice Henissart, "cuando los métodos normales de vender son inoperantes ya sea porque un país no puede o no quiere pagar artículos importados con sus escasas divisas, el trueque es la solución ideal".

Por los antecedentes que demuestran que la permuta ha recuperado la importancia que tenía en tiempos pretéritos, consideramos necesario profundizar su estudio como en efecto lo hacemos en el desarrollo de este tema.

## **CONCEPTO**

Los Mazeaud, acerca de la permuta, dan el siguiente concepto: "Contrato por el cual las partes se dan recíprocamente una cosa por otra"; Messineo por su parte, dice: "Es un contrato afín a la venta, en el que, en lugar de realizar el cambio de una cosa por un precio, se hace un cambio de una cosa por otra; es una especie de trueque". El Art. 651 del C.C. da la siguiente noción de la permuta: "La permuta es un contrato por el cual las partes se transfieren recíprocamente la propiedad de cosas e intercambian otros derechos".

Nosotros en base a los anteriores conceptos, damos la siguiente definición: La permuta es un contrato por medio del cual, las partes permutantes, se transfieren recíprocamente un determinado derecho por otro.

## **FUNCION ESENCIAL DE LA PERMUTA**

Es transferir un derecho de propiedad o un derecho sobre cosa corporal o incorporeal, a cambio de otro derecho.

## **REQUISITOS**

De conformidad con lo dispuesto por el Art. 452 del C.C. la permuta al igual que cualquier otro contrato debe observar los siguientes requisitos: A) consentimiento; B) objeto; C) causa; y D) forma.

### **A) CONSENTIMIENTO**

Surge cuando los permutantes, a través de la composición de intereses, se ponen de acuerdo respecto a las cosas o derechos que quieren transferirse recíprocamente.

Para que el consentimiento sea válido debe surgir de la integración de voluntades libremente emitidas por personas capaces con poder de disposición sobre los derechos que se intercambian, los unos por los otros, y exenta de vicios. Sin embargo respecto al poder de disposición se permite la permuta de cosa ajena. La oferta, que es la invitación para realizar la permuta, debe ser hecha en forma seria, por persona capaz y referirse a objetos de interés jurídico que estén dentro del comercio humano.

Tanto la oferta como la aceptación pueden ser: expresas o tácitas. Según que se manifiesten por medio de la palabra, oral o escrita, o por signos inequívocos a través de una conducta positiva (expresa); o resulte de las actitudes de las partes, que haga presumir la intención de permutar, (tácita).

El silencio como aceptación, se puede dar en la permuta, cuando existe antecedentes de relaciones comerciales entre los permutantes y, uno de ellos al recibir una mercadería, que no fue, por ejemplo, solicitada guarda silencio, convirtiéndose dicha conducta en aceptación. El silencio se diferencia de la aceptación tácita porque esta es conducta positiva, mientras que el silencio es inactividad.

En atención a que la oferta y la aceptación aisladamente no constituyen negocios jurídicos,

pueden ser revocadas hasta tanto la aceptación de permutar no llegue a conocimiento del oferente. Asimismo caducan por incapacidad y por fallecimiento de los permutantes producidos antes que la aceptación llegue a conocimiento del oferente (Art. 458 del C.C.) amén que la oferta sea en firme, en cuyo caso no puede ser revocada, ni caduca por la incapacidad o fallecimiento del oferente.

Momento y lugar de la formación del contrato de permuta entre presentes y no presentes:

En tre presentes

La permuta se forma en el momento en que el oferente permutante tiene conocimiento de la aceptación de la otra parte (Art. 455 del C.C.), y el lugar es aquel donde los contratantes se encuentran (Art. 461 del C.C.).

Entre no presentes

El momento que la formación de la permuta es aquel en que el oferente permutante tiene conocimiento de la aceptación de la otra parte y el lugar en donde ha sido propuesta la permuta.

#### IMPORTANCIA DE LA DETERMINACION DEL MOMENTO Y LUGAR DE LA FORMACION DEL CONTRATO

Como nuestra legislación ha adoptado la teoría del conocimiento, consecuentemente el momento y lugar de la formación de los contratos es aquel donde el oferente tiene conocimiento de la aceptación de la otra parte. Este principio no es conveniente para los países en desarrollo. Es de suma importancia conocer el momento y lugar de la formación de la permuta, ya que en su oportunidad, mediante cláusulas expresas, se puede cambiarlos por estipulación en contrario, (Art. 462 parte final del C.C.), o por medio de modificaciones a la oferta, (Art. 456 del C.C.) que constituye una nueva oferta, porque, según nuestra legislación el contrato entre no presentes se forma allí donde ha sido propuesto (Art. 462 del C.C.).

#### **B) OBJETO**

El objeto de la permuta es doble, presuponiendo siempre la transferencia de un derecho por otro, por cuya razón el objeto debe contener los siguientes requisitos: 1) existir, aunque sea en el futuro; 2) ser determinado o determinable; 3) estar en el comercio humano, y 4) pertenecer a quienes los transfieren, aunque, con respecto a este último requisito, se admite la permuta de cosa ajena.

1. Existencia presente, pasada o futura de las cosas o derechos que se permutan

El primer requisito de los objetos que se permutan consiste en que ellos deben existir, aunque tal existencia puede darse en el futuro.

Si la cosa no existe, porque la cosa ha perecido antes del contrato o no es posible su

existencia en el futuro. (Art. 600 y 594 del C.C. respectivamente), la permuta es nula por falta de objeto en la obligación de uno de los permutantes y ausencia de causa en la obligación de la otra parte contratante.

Diferente es la situación cuando la cosa existe en el momento del contrato de permuta y después perece, en cuyo caso el contrato, siendo perfecto; se invalida por causas sobrevinientes, que dan lugar a la resolución del contrato por imposibilidad sobreviniente, que conlleva la aplicación de la teoría de los riesgos.

Este primer requisito puede ser satisfecho con cosas futuras que pueden ser producidas o elaboradas posteriormente a la celebración de la permuta, así por ejemplo, el trueque de la producción de una próxima cosecha de algodón con maquinaria agrícola.

Si las cosas futuras a permutarse son de cuerpo cierto y determinado, la transferencia se produce en cuanto éstas sean fabricadas o producidas. En cambio si son cosas futuras en género, además de ser producidas, deben ser individualizadas o especificadas para que se opere la transferencia.

Si las cosas futuras no llegan a tener existencia, el contrato es nulo por falta de objeto en la obligación de uno de los permutantes y ausencia de causa en la obligación de la otra parte contratante, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 594 del C.C., que se aplica a la permuta por expresa disposición del Art. 654 del C.C. Dicho Art. dice:

"Art. 594.- (Venta de cosa o de derecho futuro). I. Si el objeto de la venta es una cosa futura o un derecho futuro, la adquisición de la propiedad o el derecho tiene lugar cuando una u otro llega a tener existencia. II. A menos que el comprador haya asumido el riesgo y las partes hayan concluido un contrato aleatorio, la venta es nula si la cosa o el derecho no llega a existir".

Sin embargo, si se trata de permuta aleatoria de cosas futuras en la cual uno de los permutantes ha aceptado correr la eventualidad de que la cosa no se produzca, el riesgo es para éste, en cuyo caso, no obstante no recibir la cosa a cambio de la prometida, seguirá reatado al cumplimiento de la obligación asumida, porque, con el contrato aleatorio de la permuta, no se adquiere una cosa futura esperada, por ejemplo una determinada cantidad de autos que deben ser fabricados, sino la esperanza de que algo se produzca, fructifique o sobrevenga, no dependiendo tal acontecimiento de la voluntad del permutante, sino de hechos exteriores a él, así el caso de la permuta de una cosecha, que no ha sido levantada, el otro permutante, acreedor de la esperanza, debe transferir el derecho estipulado aunque la cosecha se pierda.

El contrato de permuta de cosas futuras es conmutativo, cuando la existencia de la cosa futura depende de la voluntad del permutante, a cuyo cargo está la fabricación o producción de la cosa y es aleatoria si depende de las circunstancias externas a su voluntad.

## 2. Determinado o determinable

Las cosas o derechos que se transfieren por la permuta, deben ser determinados aunque no

es necesario que tal determinación se haga en el momento de la celebración del contrato, siendo suficiente que puedan ser determinables en el futuro, para cuyo efecto se deben establecer los medios e índices de referencia para tal operación. Al respecto, los Arts. 485 y 486 del C.C. dicen:

"Art. 485.- (Requisitos). Todo contrato debe tener un objeto posible, lícito y determinado o determinable".

"Art. 486.- (Determinación de las partes). Cuando el objeto del contrato se refiere a cosas las partes deben determinarlos, por lo menos en cuanto a su especie".

Tampoco es necesario que la cantidad esté determinada, siendo suficiente que el contrato contenga índices de referencia para determinarla, pudiendo encomendarse tal determinación, al igual que en la compraventa, a un tercero, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 487 del C.C.

### 3. Dentro del comercio humano

Este tercer requisito hace referencia a las cosas o derechos susceptibles de ser transferidos. La previsión contenida en el Art. 593 del C.C. sienta la regla al disponer:

"Art. 593.- (Principio). Pueden venderse todas las cosas o derechos, la enajenación de los cuales no esté prohibida por la ley".

Este principio por disposición del Art. 654 del C.C. se aplica también a la permuta.

Hay ciertas cosas o derechos que, por disposición de la Ley, debido a razones de interés colectivo, de salubridad, de moralidad, de orden público, por acuerdo de partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y otras, se encuentran fuera del comercio humano y, por lo tanto, no pueden ser objetos de permuta, como las plazas, las calles y bienes de dominio público, los estupefacientes, las revistas pornográficas, la libertad, etc. etc.

### 4. De propiedad de los permutantes

Este es el cuarto y último requisito de los objetos de la permuta: los permutantes deben tener el poder de disposición sobre las cosas o derechos que transfieren. Sin embargo, el legislador no toma en consideración en forma absoluta este requisito, al permitir la venta y, por ende, la permuta de cosas ajenas a través de los Arts. 595 del C.C., concordante con el Art. 654 del mismo cuerpo de leyes.

La permuta de cosas ajenas no crea efectos reales. sino simplemente obligatorios.

## EFFECTOS REALES Y OBLIGATORIOS DE LA PERMUTA

El contrato de permuta es, por su naturaleza de carácter consensual, siendo su función normal transferir derechos o cosas a cambio de otros. Sin embargo, no siempre transfiere derechos por sí solos. sino que en ciertos casos es necesaria la intervención de otros

requisitos, para producir la transferencia de los bienes, no sur-tiendo en tales circunstancias efectos reales, sino efectos obligatorios.

La permuta produce efectos reales cuando transfiere de inmediato y por si misma derechos, como acontece con la permuta de cosas ciertas y determinadas o cuando está sujeta a condición resolutoria. Genera efectos obligatorios, cuando recae sobre cosas futuras, en género, etc. En la permuta de cosas ajenas, los derechos no se transfieren, sino cuando él o los permutantes se convierten en propietarios de las cosas ajenas permutadas, quedando solamente obligados a procurar que la otra parte permutante adquiera la propiedad de la cosa permutada. En la permuta de cosas en género, los derechos sobre las cosas permutadas no se transfieren, sino con la individualización y especificación de las cosas. En la permuta sujeta a condición suspensiva, los derechos no se transfieren, sino en el momento en que se produce el acontecimiento futuro e incierto, del cual depende la transferencia de los mismos.

### **C) CAUSA DEL NEGOCIO**

La causa del negocio, como elemento técnico, que explica la interdependencia de las obligaciones recíprocas y que se traduce en el fin inmediato, directo, abstracto, típico, impersonal e inmutable, idéntico en todos los contratos, que pertenecen a la misma categoría y que fatalmente persiguen las partes al contratar, se expresa, en la permuta de la siguiente manera: la obligación de uno de los permutantes de transferir el derecho de propiedad de la cosa estipulada tiene por causa la obligación del otro permutante de transferir a la vez el derecho de propiedad sobre la cosa convenida a cambio.

Por este razonamiento cuando una de las cosas perece antes de la celebración del contrato, se explica como la obligación del otro permutante es nula por ausencia de causa, y no por falta de objeto.

### **MOVIL DE LA PERMUTA**

Es el motivo o "el para qué", las partes permutantes se transfieren recíprocamente un derecho por otro.

El móvil de la permuta es sumamente variable, como variable es la corriente anímica de las personas. El motivo de la permuta es indiferente, a menos que sea ilícito en cuyo caso el contrato es nulo.

### **D) LA FORMA**

Como el contrato de permuta es consensual, este requisito normalmente no se exige, pero las partes contratantes pueden convenir en el contrato preliminar de permuta para que el contrato definitivo sea formal, debiéndose en este caso observar la formalidad convenida, bajo pena de nulidad. Para los efectos de su oponibilidad, el contrato de permuta de bienes inmuebles debe ser redactado en documento público o privado reconocido e inscrito en la oficina de Derechos Reales. La permuta de vehículos se debe hacer por documento público,

bajo pena de nulidad, de conformidad al Art. 12 del Decreto Supremo N0 05608, de fecha 21 de Octubre de 1960.

## **LA CAPACIDAD EN LA PERMUTA**

Para celebrar el contrato de permuta, los permutantes, además de tener la capacidad jurídica, y el poder de disposición, deben contar con la capacidad de obrar que se adquiere a los 21 años, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 40 del C.C.

En materia de permuta la regla es la capacidad siendo la excepción las incapacidades. Dentro de la incapacidad jurídica tenemos: a) la parcial; y b) la relativa.

### a) Incapacidad parcial

Es la falta de idoneidad para ser titular de ciertos derechos subjetivos. En materia de permuta, los extranjeros, dentro de los 50 Kms. de frontera, no pueden ser propietarios de suelo ni subsuelo, de conformidad con el Art. 25 de la Constitución Política del Estado y Art. 14 del C. de Minería y consecuentemente, no pueden hacer uso de la permuta.

### b) Incapacidad relativa

Es la falta de idoneidad para adquirir determinados derechos, la misma que recae sobre determinadas personas por la situación en que se encuentren frente a otras, emergente de la cual, no obstante de ser plenamente capaces, no pueden ser titulares de ciertos derechos.

Esta clase de incapacidad, en la permuta origina dos tipos de prohibiciones:

#### A) Prohibición simple de recibir en permuta

Los Arts.592 y 1232 del C.C.y Arts. 268 y 317 del Código de Familia, que se aplican a la permuta por expresa disposición del Art. 654 del C.C., contemplan las siguientes prohibiciones simples de recibir en permuta, al disponer:

"Art. 592.- (Prohibiciones especiales de comprar).

I. No pueden ser compradores ni siquiera en subasta pública, ni directa, ni indirectamente:

1) Quienes administran bienes del Estado, municipios, instituciones públicas, empresas públicas y mixtas u otras entidades públicas, respecto a los bienes confiados a su administración.

2) Los funcionarios públicos, respecto a los bienes que se venden por su ministerio.

3) Los magistrados, jueces, fiscales, secretarios, actuarios, auxiliares y oficiales de diligencias, respecto a los bienes y derechos que estén en litigio ante el tribunal en cuya jurisdicción ejercen sus funciones.

4) Los abogados, respecto a los bienes y derechos que son objeto de un litigio en el cual intervienen por su profesión, hasta después de un año de concluido el juicio en todas sus instancias.

5) Quienes por ley o acto de autoridad pública administran bienes ajenos, respecto a dichos bienes.

6) Los mandatarios, respecto a los bienes y derechos puestos a su cargo para venderse, excepto si lo autorizó el mandante.

II La adquisición en los casos 1, 2 y 3 es nula y en los casos 4, 5 y 6 es anulable".

"Art. 1232.- (Prohibición de comprar) Los albaceas no pueden comprar ningún bien de la testamentaria hasta dos años después de la aprobación de sus cuentas. Es anulable la compra hecha en contravención de esta regla".

"Art. 268.- (Prohibiciones). Los padres no pueden adquirir directa ni indirectamente los bienes o derechos de sus hijos menores de edad o incapaces, ni ser cesionarios de algún derecho o crédito contra estos. Toda convención en contrario será nula de pleno derecho".

"Art. 317.- (Prohibiciones). También se aplican a la tutela las prohibiciones prescritas por el artículo 268".

#### FUNDAMENTO JURIDICO DE LA PROHIBICION SIMPLE DE RECIBIR EN PERMUTA

El fundamento de estas prohibiciones que es el mismo de la prohibición de comprar, radica en principios de moralidad para evitar conflictos de intereses, que se pueden presentar entre personas que se encuentren en esa especial situación señalada en los referidos artículos frente a otras que estarían en ventaja, si se les permitiera intervenir como permutantes.

#### B) Prohibiciones simples de dar en permuta

Dentro de estas prohibiciones tenemos: a) la permuta de cosa ajena, prevista por los Arts. 595, 596 del C.C.; y b) la venta de bienes comunes por uno solo de los cónyuges, prevista por el Art. 116 del C. de F.

#### PERMUTA DE COSA AJENA

El nuevo Código Civil en actual vigencia, permite la venta de cosa ajena y, consecuentemente la permuta de cosa ajena, cuya situación es conocida por el otro permutante, en el artículo 595 del C.C., que dice:

"Art. 595,- (Venta de cosa ajena). I. Cuando se venda una cosa ajena, el vendedor queda obligado a procurar la adquisición de dicha cosa en favor del comprador.

II. El comprador pasa a ser propietario en el momento en que el vendedor adquiere la cosa



del titular".

Permuta de cosa ajena ignorada por la otra parte

A diferencia de la anulabilidad de la venta de cosa ajena prevista por el Art. 1018 del Código anterior, el Art. 596 preve la resolución de la venta (permuta de cosa ajena), cuando el comprador (permutante) ignora que es ajena, al disponer:

"Art. 596.- (Resolución de la venta de cosa ajena). I. Si el comprador a tiempo de la venta ignoraba que la cosa era ajena, puede pedir la resolución del contrato, a menos que el vendedor antes de la demanda le hubiese hecho adquirir la propiedad.

II. Si el incumplimiento a la obligación de procurar la propiedad es por culpa del vendedor, éste queda obligado a resarcir el daño en la forma que señala el artículo 344 más, si el incumplimiento no es dependiente de culpa del vendedor, éste debe restituir al adquirente el precio pagado, aún cuando la cosa disminuya de valor o se deteriore, así como los gastos del contrato.

III. El vendedor debe reembolsar además los gastos útiles y necesarios hechos en la cosa, y si era de mala fe, aún los gastos hechos en mejoras suntuarias".

b) La permuta de bienes comunes no puede efectuarse por uno solo de los cónyuges, por determinación del Art. 116 del Código de Familia que dice:

"Art. 116.- (Disposición de los bienes comunes). Para enajenar, hipotecar, gravar o empeñar los bienes comunes es indispensable el consentimiento expreso de ambos cónyuges dado por sí o por medio de apoderado con poder especial. En caso de ausencia, incapacidad o impedimento de uno de los cónyuges, debe obtenerse la autorización judicial respectiva.

Los actos de disposición o de imposición de derechos reales de uno de los cónyuges respecto a los bienes comunes pueden anularse a demanda del otro cónyuge, salvo que éste prefiera reivindicar a título exclusivo la parte que le corresponda en el bien dispuesto, si ello es posible, u obtener el valor real de la misma".

#### FUNDAMENTO JURIDICO DE LA RESOLUCION DE LA PERMUTA DE COSA AJENA

La resolución del contrato de permuta, cuando el otro permutante ignora que la cosa es ajena, tiene su fundamento en el incumplimiento culpable de una obligación principal, que genera el contrato de permuta cual es la de transferir el derecho de propiedad de la cosa permutada a la otra parte, lo que no se produce cuando la cosa es ajena, teniendo esta resolución los mismos fundamentos de la resolución prevista por el Art. 568 del C.C., que se traducen en sanción para el incumplido y en reparación para el otro contratante.

El párrafo 20 del Art. 596 del C.C., se aplica a la permuta, y se refiere a las consecuencias que surgen, cuando en la permuta de cosa ajena, uno de los permutantes, al asumir la obligación de procurar que el otro adquiriera la propiedad de dicha cosa, incumple con su obligación y tal incumplimiento les es imputable. En este caso, queda obligado al

resarcimiento de los daños y perjuicios, que se deben estimar en base al principio del daño emergente y del lucro cesante, y además, al reembolso de los gastos útiles y necesarios y, si es de mala fe, inclusive los suntuarios que haya efectuado el permutante perjudicado.

La parte final del párrafo 3º del Art. 596 del C.C., hace referencia al incumplimiento del permutante no imputable a su culpa, es decir, cuando el permutante de cosa ajena, que se obliga a hacer que el otro permutante adquiera el derecho de propiedad sobre la cosa permutada, no cumple con su obligación, pero ese incumplimiento no le es imputable, en este caso procede también la resolución, aunque no se sanciona al incumplido con la imposición de daños y perjuicios. Solamente debe restituir al permutante perjudicado la cosa, los gastos del contrato y reembolsar gastos útiles y necesarios, en que haya incurrido. En el caso de que el permutante incumplido sea de mala fe, debe reembolsar los gastos hechos en mejoras suntuarias como lo dispone la parte final del párrafo 3º del Art. 596 del C.C. que dice:

"Art. 596.- III. El vendedor debe reembolsar además los gastos útiles y necesarios hechos en la cosa y, si era de mala fe, aún los gastos hechos en mejoras suntuarias".

Consecuencias de la resolución de la permuta de cosa ajena cuyo carácter es conocido por el otro permutante

Si el otro permutante, a tiempo del perfeccionamiento del contrato, conocía que la cosa, objeto del mismo, no es de propiedad del que la transfiere y éste no le procura la adquisición del derecho de propiedad, si prospera la resolución del contrato, solamente tiene el derecho a la restitución del bien dado a cambio de la cosa ajena, de conformidad con el Art. 598 del C.C. concordante con el Art. 654 del mismo Código.

#### PERMUTA DE COSA AJENA A RIESGO Y PELIGRO DEL OTRO PERMUTANTE

Cuando se estimula que uno de los permutantes adquiere la cosa ajena por su cuenta y riesgo y el otro permutante no le procura la propiedad de dicha cosa, en este caso, no le queda a aquél ningún derecho ni siquiera a recuperar el bien dado en contraprestación, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 598 del C.C., concordante con el Art. 654 del mismo Código que dice:

"Art. 598.- (Conocimiento del carácter ajeno de la cosa). Si el comprador sabía que la cosa era ajena, sólo puede pedir la restitución del precio cuando no se ha convenido en que la venta es a su riesgo y peligro".

#### PERMUTAS DE COSAS GRAVADAS

En la permuta de cosas gravadas con cargas o por derechos reales o personales no aparentes, de cuya situación ignora el Otro permutante, la ley le confiere a éste la facultad de pedir la resolución del contrato en base a lo dispuesto por el Art. 599 del C.C., con las mismas consecuencias previstas por el Art. 597 del C.C.

De las disposiciones legales anteriormente indicadas, se desprende lo siguiente:

a) La permuta de cosa ajena, para ser válida debe fundamentarse en el hecho de que el otro permutante conozca que la cosa, objeto de la permuta, no es de propiedad del permutante, quien sólo se obliga a transferirla.

b) Este tipo de permutas no tiene efectos reales, sino simplemente obligatorios, por cuanto no transfieren el derecho de propiedad de la cosa ajena, hasta que el permutante se convierta en propietario; y

c) Para el caso de permuta de cosa ajena, de cuya situación ignora el otro permutante, no se debe demandar la anulabilidad, sino la resolución del contrato, en base al Art. 568 del C.C. Esta demanda se fundamenta desde el punto de vista legal, en el hecho de que el permutante ha incumplido por su culpa la obligación principal de transferir el derecho de propiedad, resultando la resolución una reparación para el otro permutante y una sanción para el permutante incumplido. Sin perjuicio de la acción de resolución prevista para estos casos en forma expresa por el Art. 658 del C.C., a este caso se le aplica también el Art. 337 del Código Penal que dispone:

"Art. 337.- (Estelionato). El que vendiere o gravare como bienes libres los que fueren litigiosos o estuvieren embargados o gravados y el que vendiere, gravare o a rrendare, como propios, bienes ajenos, será sancionado con privación de libertad de uno a cinco años

## **UBICACIÓN DE LA PERMUTA DENTRO DE LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS**

La permuta participa, a la vez, de los siguientes tipos de contratos: A) consensuales; B) bilaterales; C) onerosos, que pueden ser: a) conmutativos; b) aleatorios; D) de ejecución instantánea o de tractu sucesivo y E) nominados.

### **A) Consensual**

La permuta es consensual, porque se perfecciona por el simple consentimiento de las partes y antes de que se entregue las cosas permutadas, transfiriéndose los derechos sobre las mismas sólo consensus. Al efectuarse la permuta de las cosas se transfieren también los riesgos por el perecimiento de la cosa, de manera que si una de las cosas permutadas perece, se pierde para su dueño, quedando, sin embargo, reatado a cumplir con su obligación de entregar la otra cosa permutada, a menos de que se trate de un contrato de permuta, sujeto a las modalidades generales de los negocios jurídicos o a las modalidades específicas de este contrato. En este caso, si la transferencia del derecho o de los derechos, objeto de la permuta, perecen, se pierden para el permutante de la cosa, aún no transferida, según las reglas que para cada caso se aplican a estas modalidades.

### **B) Bilateral**

La permuta crea obligaciones recíprocas e interdependientes para ambas partes permutantes, surgiendo las mismas en forma coetánea a la formación del contrato. Por esta razón le son aplicables a la permuta las reglas e instituciones propias de este tipo de contratos, como ser: excepción "non adimpleti contractus", previstos por el Art. 573 del

C.C. concordantes con los artículos 623 y 638 del C.C.; y las diferentes clases de resoluciones: a) por incumplimiento imputable al incumplido prevista por los artículos 568, 569, 570, 571, 574, 639 y 640 del C.C. que se aplican por la disposición contenida en el Art. 654 del mismo cuerpo de leyes; b) resolución por imposibilidad sobreviniente, regulada por los artículos 577 al 580 del C.C., que conlleva la aplicación de la teoría de los riesgos; y c) resolución por excesiva onerosidad, prevista por los Arts. 581 al 583 del C.C., cuando la permuta es de tractu sucesivo y en la ejecución de las prestaciones, se produce un desequilibrio, tomándose una de ellas excesivamente onerosa.

#### C) Oneroso

Crea ventajas y sacrificios patrimoniales recíprocos para ambos permutantes por eso, la permuta produce efectos más estables, que los contratos a título gratuito. Crea, a posteriori de la celebración del contrato, la obligación de responder por la evicción y por los vicios ocultos que pueden perturbar la pacífica y útil posesión de las cosas permutadas.

La permuta puede ser: a) conmutativa; y b) aleatoria.

##### a) Conmutativa

La permuta es conmutativa cuando ambas partes contratantes conocen de antemano, las ventajas y sacrificios, que la permuta les proporcionará. Esta clase de permuta es rescindible por lesión cuando se cumple con los requisitos previstos por el Art. 561 del C.C.

##### b) Aleatorio

La permuta es aleatoria cuando las partes permutantes desconocen las ventajas o sacrificios, que les puede proporcionar el contrato, dependiendo estos de un acontecimiento incierto, como por Ejem. la permuta de minas. Estos tipos de contratos no son rescindibles por lesión.

#### D) De ejecución instantánea o de tractu sucesivo

Cuando los efectos de la permuta se producen de una vez o se prolongan en el tiempo, respectivamente. Como ejemplo de permuta de tractu sucesivo, podemos citar el aprovisionamiento de petróleo por alimentos, por un tiempo determinado o indeterminado.

En ese lapso es posible que sobrevengan desequilibrios en las prestaciones, convirtiéndose una de ellas en excesivamente onerosa para uno de los permutantes, en cuyo caso procede la resolución de contrato por excesiva onerosidad, prevista por los Arts. 581 al 583 del C.C

#### E) Nominado

Finalmente, la permuta pertenece a los contratos nominados, por cuanto se encuentra expresamente regulada por el Código Civil en los Arts. 651 al 654 del C.C. Este último artículo dispone la aplicación de las reglas de la venta a la permuta, en cuanto sean

compatibles. Por esta razón, el contrato de permuta se encuentra regulado inclusive en los detalles, en la misma medida que el contrato de compraventa.

#### TEMA 7

## **MODALIDADES DE LA PERMUTA.- OBLIGACIONES DE LOS PERMUTANTES. - DISOLUCION E INVALIDEZ DEL CONTRATO DE PERMUTA**

### **SUMARIO**

Modalidades generales de los negocios jurídicos, aplicables a la permuta.- Modalidades específicas del contrato de permuta.- Permuta de cosas determinadas en su género.- Permuta a prueba y sujeta a condición suspensiva.- Permuta con reserva de satisfacción.- Permuta con garantía de funcionamiento.- Permuta de cosas futuras.- Permuta de cosa ajena.- Contrato preliminar de permuta.- Contrato de opción de permuta.- Contrato consigo mismo de permuta.- Contrato de permuta por persona a nombrar.- Contrato de permuta con arras.- Contrato de permuta con cláusula resolutoria expresa.- Contrato de permuta con cláusula penal.- Obligaciones de los permutantes.- A) Obligaciones principales.- B) Obligaciones accesorias.- Obligaciones principales: a) entregar la cosa.- Permuta a disposición de los permutantes.- Obligaciones accesorias de la entrega.- Costos de la entrega.- b) Obligación de hacer adquirir el derecho de propiedad.- e) Obligación de abstenerse de perturbar la pacífica posesión de la cosa permutada.- d) Garantizar y asumir la responsabilidad para el caso de evicción y de vicios ocultos.-e) Recibir la cosa y, en su caso, retirarla.- f) Pagar los gastos del contrato de permuta y otros accesorios.-Disolución e invalidez del contrato de permuta.

### **MODALIDADES GENERALES DE LOS NEGOCIOS JURIDICOS, APLICABLES A LA PERMUTA**

Las modalidades generales aplicables a los contratos son: a) la condición; y b) el plazo.

#### a) La condición

Es el acontecimiento futuro e incierto, del cual depende el nacimiento o la extinción de un derecho. Sus diferentes clases son: condición casual, potestativa, mixta, posible, suspensiva y resolutoria que son aplicables a la permuta, con los mismos efectos y alcances previstos para el contrato de compraventa.

#### b) El plazo

Igualmente el plazo, que es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende el ejercicio o extinción de un derecho, es aplicable a la permuta en la misma medida que a la compraventa.

## MODALIDADES ESPECIFICAS DEL CONTRATO DE PERMUTA

Son las modificaciones a los efectos naturales de la permuta, que no permiten se transfiera de inmediato el derecho de propiedad de la cosa o cosas permutadas, o a través de las cuales, no se observan, en su celebración, los elementos ordinarios de la contratación. Dentro de estas modalidades tenemos: el contrato preliminar de permuta, que sirve para convenir las bases para la celebración del contrato definitivo de permuta (463 del C.C.); la permuta con reserva de propiedad, (Art. 585 del C.C. concordante con el Art. 654 del mismo Código), que modifica la atribución del riesgo, haciendo que el permutante lo asuma aún no siendo propietario de la cosa permutada; la permuta sobre cosas ajenas, futuras, en género, sujetas a prueba a satisfacción y a condición suspensiva, (Arts. 595, 594, 586, 587 y 588, respectivamente del Código Civil, concordantes con el Art. 654 del mismo Código) que retrasan la transferencia del bien transferido; la permuta consigo mismo y por persona a nombrar que releva la intervención física y personal de alguna de las partes, en virtud de la representación (Arts. 471, 472, del C.C.) la opción de permuta, (Art. 464 del C.C.) que confiere la facultad, exclusiva e irrevocable, al optatario permutante de adquirir, para sí o transferir a un tercero un determinado bien a cambio de otro, bajo las condiciones estipuladas; la permuta con cláusula resolutoria expresa y penal (Art. 569 y 532 del C.C.) que produce la resolución de pleno derecho de la permuta, por el incumplimiento culpable de una de las partes, con la estimación anticipada de daños y perjuicios moratorios o compensatorios según los casos y finalmente, la permuta con arras (Arts. 537 y 538 del C.C.), constituidas por la entrega de una suma de dinero o bienes fungibles, que hace uno de los permutantes al otro, para reforzar el contrato o sustraerse de él, dependiendo la suerte de tales dineros o bienes de la conducta posterior de los contratantes: quien dio las arras, si se retracta, las perderá mientras que el permutante, que las recibió, tendrá que devolver el doble, si es él quien se retracta, (arras penitenciales) a menos que cualesquiera de las partes prefiera el cumplimiento directo del contrato de permuta o su resolución, si se trata de permuta con arras confirmatorias.

La regla es que la permuta, por sus efectos naturales, produzca la transferencia de las cosas permutadas, por el solo consentimiento de las partes. Sin embargo los permutantes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, tienen la facultad de modificar los efectos de la permuta mediante las modalidades generales de los actos jurídicos, que son el plazo y la condición, o por medio de las modalidades específicas que el legislador ha previsto para la compraventa, enunciadas precedentemente, que se aplican a la permuta por expresa disposición del Art. 654 del C.C., las que, por su importancia, las adecuamos a la permuta en la forma siguiente:

### a) Permuta con reserva de dominio

No obstante que esta modalidad es propia de la compraventa a plazos, en la cual se concede al comprador crédito para el pago del precio, se puede aplicar a la permuta en virtud de lo dispuesto por el Art. 654 del C.C. Bajo esta modalidad la transferencia de la cosa estipulada no se produce de inmediato y en forma coetánea a la celebración del contrato.

En este tipo de contratos, se entrega la cosa, objeto de la permuta, en forma inmediata, pero se estipula que el derecho de propiedad no se transfiere en ese momento, sino en el instante

en que el permutante, beneficiado por tal entrega, transfiera en su integridad, las cosas objeto de su contraprestación.

El riesgo por el perecimiento de la cosa es por cuenta del permutante bajo cuya tenencia se encuentra el bien entregado, no obstante de que todavía no es propietario. Esta modalidad se encuentra prevista en el Art. 585 del C.C. y ha sido objeto de un análisis detallado en la compraventa, a la cual nos remitimos.

La resolución de los contratos por incumplimiento culpable imputable al incumplido, que concede la ley en favor de la parte que cumple con sus compromisos y que constituye para éste una reparación y una sanción para aquel; si bien es un remedio, no siempre llega a satisfacer plenamente a la parte, que actúa legal y honestamente en el cumplimiento de sus obligaciones. Por esto el legislador, en el Art. 568, concede a éste dos alternativas; a) pedir el cumplimiento directo de lo pactado; y b) demandar la resolución del contrato. Estas alternativas deben ser utilizadas según las circunstancias. En algunos casos le será más beneficioso al acreedor optar por la resolución del contrato, así por ejemplo, cuando el incumplido es insolvente y hay peligro de que sus acreedores puedan caer sobre el bien permutado, cuya contraprestación aún no se ha recibido, o cuando se teme que haga desaparecer el bien. Sin embargo, la resolución puede resultar contraproducente en algunas situaciones, siendo más aconsejable y conveniente pedir el cumplimiento directo de la obligación, así por Ejem., cuando uno de los objetos del contrato de permuta haya disminuido considerablemente en su valor, debido a un cambio de la política arancelaria o que se lo fabrique en el país: en estas circunstancias sería perjudicial pedir la resolución.

Por estos antecedentes es que, en la permuta con reserva de dominio, se estipula en favor de los permutantes, además de la alternativa de la combinación de la cláusula resolutoria expresa con la cláusula penal, la opción de exigir el cumplimiento directo de la obligación, disponiéndose que el solo incumplimiento de una cuota hará líquida exigible y de plazo vencido las restantes, facultándose al permutante iniciar la acción ejecutiva por el saldo total adeudado, asignándose al contrato la fuerza de ejecución prevista por los Arts. 486 y 487 del C. de Pdto. C.

## PERMUTA DE COSAS DETERMINADAS SOLO EN SU GENERO

La permuta de cosas determinadas sólo en su género, no crea efectos reales, sino obligatorios (genera obligaciones de hacer). Para que se opere la transferencia de las cosas en género, éstas deben ser individualizadas. Sin embargo, cuando se trata de cosas que se encuentran integradas, formando una sola unidad, (una biblioteca o una hacienda, por ejemplo), la transferencia de la propiedad se produce sólo consensu, de conformidad a lo dispuesto por el inciso II del Art. 586 del C.C.

Por lo expuesto, en materia de riesgos, como en la permuta de cosas determinadas sólo en su género no se transfieren, sino cuando son individualizadas o especificadas, el o los permutantes, mientras no suceda dicha individualización, aún no es o no son propietarios y, si la cosa peca, el riesgo queda a cargo del permutante o permutantes cuyas cosas aún no han sido transferidas por falta de la indicada operación.

## PERMUTA A PRUEBA Y SUJETA A CONDICION SUSPENSIVA

Estas modalidades del contrato de permuta, igualmente no crean efectos reales, sino obligatorios.

La permuta a prueba se la compara con la permuta sujeta a condición suspensiva, por cuya virtud la cosa permutada no se transfiere ha; sta tanto se produzca el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento del derecho. Este acontecimiento consiste en el hecho de que el permutante aprueba que la cosa sirve para el fin al que se lo quiere destinar, en cuyo momento recién se opera la transferencia. En materia de riesgos, si la cosa perece estando la condición suspensiva pendiente, ella se pierde para su dueño, que se libera de su obligación, liberándose a la vez, el permutante de su contra-prestacion.

## PERMUTA CON RESERVA DE SATISFACCION

Bajo esta modalidad, el o los permutantes se reservan la facultad de aceptar o rechazar la cosa de acuerdo a la satisfacción o beneplácito que les reporte.

Pareciera que este tipo de contratos estuviera bajo condición meramente potestativa, lo que no es evidente. La condición meramente potestativa es la que depende exclusivamente de la voluntad del deudor, (por ejemplo, si yo quiero, te permuto mi casa por tu automóvil). Esta condición es intrascendente para el derecho y no produce ningún efecto. En cambio en la venta con reserva de satisfacción, la obligación no está sujeta al capricho del deudor, sino del acreedor permutador, por cuya virtud no se trata de una permuta sujeta a condición meramente potestativa, sino simplemente potestativa, que es valida.

La permuta con reserva de satisfacción se perfecciona en el momento en que el o los permutantes se comunican que la cosa les satisface; mientras tanto, estando la permuta con reserva de satisfacción sujeta a condición simplemente potestativa, si la cosa perece antes de dicha comunicación, ella se pierde para el permutante, cuyo bien aún no mereció la aceptación de satisfacción de parte del otro contratante, quien se libera de su obligación, liberándose a la vez el otro permutante.

## PERMUTA CON GARANTÍA DE FUNCIONAMIENTO

Esta modalidad constituye un reforzamiento de la garantía y de la responsabilidad por los vicios ocultos, aunque, claro está, con efectos propios. Se encuentra prevista en el Art. 838 del Código de Comercio, que adolece de error en cuanto se refiere al momento a partir del cual se debe computar el plazo (30 días) para reclamar la garantía, como lo hicimos notar al analizar en la compraventa la aplicación de esta modalidad.

## PERMUTA DE COSAS FUTURAS

La permuta de cosas futuras no transfiere el derecho de propiedad, sino en el momento en que son producidas, si se trata de cosas futuras de cuerpo determinado y, cuando además, son individualizadas, si son cosas futuras en género; mientras tanto, el riesgo lo asume el



permutante deudor.

Si la cosa futura no llega a tener existencia, el contrato es nulo por falta de objeto, en la obligación de uso de los permutantes y a causa en la obligación del otro (Art. 594 del C.C.).

## PERMUTA DE COSA AJENA

La permuta de cosa ajena es otra modalidad específica del contrato de compraventa y, por ende, de la permuta permitida por los Arts. 595 y siguientes del C.C.

La permuta sujeta a esta modalidad no transfiere de inmediato el derecho de propiedad de la cosa permutada, sino simplemente crea, para uno de los permutantes, la obligación de procurar que el otro permutante se convierta en propietario de ella, resolviéndose en su defecto el contrato.

## CONTRATO PRELIMINAR DE PERMUTA

El contrato preliminar de permuta es aquel por medio del cual el promitente acuerda con el promisorio la realización de un contrato de permuta en el futuro, sentando las bases esenciales, determinando las cosas a permutarse, y dejando los demás detalles para que sean previstos en el contrato definitivo. No crea efectos reales, sino simplemente obligatorios.

## CONTRATO DE OPCION DE PERMUTA

Es el contrato por medio del cual una persona llamada optante-permutante, concede a otra, llamada optataria, permutador, la facultad exclusiva e irrevocable de adquirir para sí o para una tercera persona en determinado bien a cambio de otro bajo determinadas condiciones y por un plazo que no puede ser mayor a dos años.

## CONTRATO CONSIGO MISMO DE PERMUTA

Es aquel contrato en virtud del cual una persona, llamada mandataria de una o varias personas, adquiere para sí o para su mandante un determinado bien, que se le ha encomendado permutar, desdoblando su personalidad en ambas partes permutantes. Este tipo de contrato, para ser válido, requiere de la autorización expresa del o de los mandantes y, en su defecto, debe estar exento de conflicto de intereses, que el mismo pueda generar, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 471 del C.C.

## CONTRATO DE PERMUTA POR PERSONA A NOMBRAR

Es un contrato en virtud del cual una persona, llamada testafiero o prestanombre, adquiere a título de permuta un determinado bien, con la advertencia de que no lo adquiere para sí, sino para otra persona, cuyo nombre lo dirá después, dentro del término improrrogable de tres días.

Si, dentro del plazo, hace conocer al otro permutante el nombre de la persona para quien adquiere el bien, adjuntando los documentos exigidos por el Art. 472 del C.C., el contrato

se perfecciona directamente, entre esta persona y el otro permutante, en forma retroactiva al día de su formación, caso contrario, el contrato producirá sus efectos directamente en cabeza del prestanombre.

### CONTRATO DE PERMUTA CON ARRAS

Es el contrato en virtud del cual uno de los permutantes entrega al otro cierta suma de dinero o bienes fungibles, ya sea para reforzar el cumplimiento de la permuta (arras confirmatorias) o para reservarse la facultad de retractarse de él (arras penitenciales), dependiendo la suerte de los bienes de la conducta posterior de los contratantes: quien los dio los perderá si se arrepiente, en cambio si el que se arrepiente es quien los recibió debe devolverlos en el doble. Pero cuando se trata de arras confirmatorias cualesquiera de las partes puede exigir el cumplimiento directo o la resolución del contrato de permuta con la imposición de daños y perjuicios; no así en el caso de las penitenciales, cuya función específica es la de conferir a las partes la facultad de retractarse del contrato.

### CONTRATO DE PERMUTA CON CLAUSULA RESOLUTORIA EXPRESA

Es aquel en virtud del cual las partes contratantes, preveyendo el incumplimiento de una de ellas, convienen que, por el simple incumplimiento y sin necesidad de requerimiento alguno, se resuelve el contrato de pleno derecho, sin recurrir al juez (Art. 569 del C.C.). Normalmente esta cláusula es reforzada con la cláusula penal, porque de lo contrario, para la imposición de daños y perjuicios al incumplido, se deberá necesariamente que ocurrir a la vía jurisdiccional.

### CONTRATO DE PERMUTA CON CLAUSULA PENAL

Es aquella por la cual, las partes contratantes hacen la estimación anticipada de los daños y perjuicio~, que el incumplimiento o el retardo en el cumplimiento de las obligaciones generadas por la permuta, pueden ocasionar. La parte que incumpla, promete dar a la otra una cierta suma de dinero o bienes fungibles, como indemnización de daños y perjuicios moratorios o compensatorios.

## **OBLIGACIONES DE LOS PERMUTANTES**

La permuta, dentro de la clasificación de los contratos, según su contenido y de acuerdo a la reciprocidad de las obligaciones, es un contrato bilateral, que crea obligaciones recíprocas e interdependientes, que surgen en forma coetánea al nacimiento del contrato, resultando los permutantes recíprocamente acreedor y deudor el uno del otro.

La causa de la obligación de uno de los permutantes de transferir y entregar la cosa, radica en la obligación asumida por el otro permutante de transferir y entregar a la vez el bien estipulado como contraprestación. No obstante que las obligaciones de los permutantes son genéricamente similares, estas pueden variar en los casos concretos de su aplicación:

### CLASIFICACION DE LAS OBLIGACIONES DE LOS PERMUTANTES

Las obligaciones de los permutantes se clasifican en: A) Principales; y B) Accesorias, que derivan de las primeras.

#### A) Obligaciones principales

Las obligaciones principales de los permutantes, son las siguientes:

- a) Entregar la cosa
- b) Transferir el derecho de propiedad de las cosas permutadas, si tal transferencia no ha sido efecto inmediato de contrato.
- c) No perturbar las cosas intercambiadas
- d) Garantizar y asumir la responsabilidad para el caso de evicción y de vicios ocultos.
- e) Recibir la cosa y, en su caso, retirarla; y
- f) Pagar los gastos e impuestos del contrato.

#### B) Obligaciones accesorias

Las obligaciones accesorias derivan de las principales y se refieren:

- 1) Conservar la cosa para su posterior entrega;
- 2) Entregar los frutos y accesorios juntamente con la cosa principal, y
- 3) En caso de mora en la entrega, asumir el riesgo por el perecimiento de la cosa.

#### a) Obligación de entregar la cosa

La entrega es la transferencia de la tenencia de la cosa, que consiste en colocar a disposición de los permutantes la cosa permutada.

### PERMUTA A DISPOSICION DE LOS PERMUTANTES

La entrega de la cosa cierta se opera a través de una actitud pasiva, que consiste en dejar la cosa permutada a disposición del permutante para su posterior recepción. Dicha conducta puede ser: a) efectiva y directa, cuando la actitud del permutante se manifiesta ostensiblemente y se materializa con el hecho de la tradición; b) simbólica o ficticia, cuando la tradición se la hace en forma indirecta; así, cuando se trata de bienes inmuebles, con la entrega de los documentos, que acrediten la transferencia; en el caso de bienes muebles con la entrega de las llaves del local, donde la cosa se encuentra, etc. y, c) excepcionalmente, la entrega por el simple consentimiento de las partes, cuando el permutante tiene en su poder, por un acto anterior, la cosa objeto de la permuta: así en el caso de un contrato de arrendamiento, si el arrendador permuta la cosa arrendada al arrendatario, que ya es detentador de la cosa, se habrá operado la entrega de ésta por el simple consentimiento, tal como lo dispone el Art. 618 del C.C., aplicable a la permuta por disposición del Art. 654 del mismo Código. Dicho artículo dice: "Art. 618 (Entrega por simple consentimiento de las partes) La entrega se cumple por el solo consentimiento de las partes si en el momento de la venta el comprador tiene la cosa a otro título, o el vendedor continúa deteniéndola a otro título".

En atención a que los permutantes deben recíprocamente entregarse la cosa en el estado en

que se encontraba en el momento de la permuta, la obligación de entregar presupone también obligación de otras accesorias.

## B) Obligaciones accesorias de la entrega

La entrega de la cosa trae consigo las siguientes obligaciones complementarias:

- 1) Conservar la cosa con la diligencia del bonus pater familias;
- 2) Entregar todos los accesorios y los frutos, que ha podido tener o dar el bien, desde el día de la permuta, en virtud del principio de que los permutantes, a partir de esa fecha, son propietarios de la cosa y, por lo tanto, también de todos los frutos, civiles o naturales, que pueda producir, debiendo ser entregados conjuntamente con la cosa principal;
- 3) Entregar los documentos y antecedentes de la cosa, que acrediten el derecho de propiedad de los permutantes sobre las cosas permutadas.
- 4) Asumir el riesgo de la cosa, en caso de mora. Referente al momento y lugar de la entrega, a la sanción por incumplimiento de la entrega y a la negativa legítima de entregar la cosa permutada, ver la parte pertinente inserta en el tema de la compraventa.

## GASTOS DE LA ENTREGA

Los gastos de la entrega, de la recepción y del traslado corren por cuenta de cada uno de los permutantes, respecto a los bienes que se dan y se reciben. (Art. 619 del C.C., concordante con el Art. 654 del mismo Código).

Para efectos del pago de impuestos la ley considera a la permuta como dos operaciones de transferencia distintas, correspondiendo a cada permutante pagar los impuestos de la respectiva cosa que transfiere.

### b) Obligación de hacer adquirir el derecho de propiedad

Cuando el contrato de permuta no transfiere por sí solo el derecho permutado, los permutantes asumen la obligación de hacer que el otro contratante adquiera el derecho sobre la cosa dada en permuta.

En las permutas con efectos obligatorios, el permutante tiene que procurar que el otro contratante adquiera el derecho dado en permuta, es decir que se convierta en titular del mismo.

No tienen efectos reales, sino obligatorios los siguientes contratos de permuta:

- 1) La permuta de cosa ajena;
- 2) La permuta de cosas futuras;
- 3) La permuta de cosas en género;
- 4) La permuta sujeta a condición suspensiva;

- 5) La permuta sujeta a prueba;
- 6) La permuta con reserva de satisfacción; y
- 7) La permuta con reserva de propiedad.

La permuta con efectos obligatorios, al igual que en la compraventa, para producir la transferencia de los derechos o de las cosas permutadas, no presupone dos negocios jurídicos diferentes, sino de un acto único, el que posterga la transferencia de aquellos hasta tanto se ejecute un determinado comportamiento que sea apto para producir la transferencia. En la permuta de cosa ajena, el derecho se transfiere en el momento en el que el permutante se convierte en propietario de la cosa ajena permutada. En la permuta de cosas futuras de cuerpo cierto, la transferencia se opera en el momento en que, al ser fabricadas o producidas, se hacen presentes; en la permuta de cosas futuras en género, la transferencia se opera en el instante en que, una vez producidas o elaboradas, son individualizadas, en la permuta de cosas en género, la transferencia se produce cuando las cosas son singularizadas, en la permuta sujeta a condición suspensiva, la transferencia del derecho se produce cuando el acontecimiento futuro e incierto, puesto como modalidad, se materializa, en la permuta a prueba, la transferencia se opera cuando el permutante hace conocer al otro contratante que la cosa sirve para el fin que ha motivado su adquisición, en la permuta con reserva de satisfacción, la transferencia se produce cuando el permutante a su capricho, manifiesta que la cosa le satisface; y, finalmente, en la permuta con reserva de propiedad, la transferencia se opera en el instante en que el permutante deudor cumple la última cuota de su obligación. Mientras tal comportamiento se produzca, el permutante acreedor no tiene ningún derecho real sobre la cosa permutada, sino un derecho de crédito contra el otro contratante, en virtud del cual tiene la facultad de exigirle la observancia de la conducta adecuada, que le permita la adquisición de la cosa, objeto del contrato de permuta.

#### c) Obligación de abstenerse de perturbar la pacífica posesión de la cosa permutada

Los permutantes recíprocamente tienen la obligación de no perturbar la pacífica posesión de la cosa permutada (Art. 614, inc. 3ro. del C.C.).

Para hacer efectiva esta obligación, desde los tiempos del Derecho Romano, se ha previsto, en favor del adquirente, la excepción perentoria de garantía, cuyo fundamento se encuentra en la máxima que dice: "quien debe la garantía no puede vencer por evicción".

#### d) Garantizar y asumir la responsabilidad para el caso de evicción y de vicios ocultos

La permuta, coparticipa de los caracteres de los contratos onerosos, que generan obligaciones a posteriori a la conclusión del contrato: garantizar la pacífica y útil posesión de las cosas permutadas y, responsabilizarse cuando la útil y pacífica posesión es alterada por defectos de la cosa o por perturbaciones de derecho de terceras personas.

### RESPONSABILIDAD POR EVICCIÓN

Los permutantes, recíprocamente, están obligados a garantizar la pacífica posesión del bien transferido, por cuya razón deben defenderse el uno al otro contra las perturbaciones de

derecho de terceras personas que aleguen mejor derecho sobre la cosa transferida, en cumplimiento a lo prevenido por la garantía incidental y, en su caso, cuando no es posible la defensa, el permutante tiene la elección del otro contratante, de devolverle la cosa entregada o de indemnizarle por la pérdida de su derecho (garantía principal), de conformidad a lo dispuesto por el Art. 652 del C.C., que dispone:

"Art. 652.- (Evicción). Si el permutante que ha sufrido evicción de la cosa recibida en cambio no quiere o no puede recuperar la cosa entregada por él, tiene derecho al valor de la cosa que ha motivado la evicción, según las normas de la venta, salvando en uno y otro caso el resarcimiento del daño".

Referente a los requisitos necesarios para que prospere la responsabilidad por la evicción; la garantía incidental y principal; la evicción parcial y total y, la garantía y responsabilidad recíproca para el caso de los vicios ocultos que afecten la útil posesión de las cosas permutadas, nos remitimos a lo expuesto en la parte respectiva de la compraventa cuyas disposiciones son aplicables a la permuta por expresa determinación contenida en el Art. 654 del C.C.

#### e) Recibir y retirar la cosa

Los permutantes están obligados a recibir la cosa, objeto de la permuta, en el lugar y tiempo convenidos. La obligación de recibir la cosa conlleva la de trasladarla a otro lugar. Los permutantes deben recibir las cosas en el lugar y momento convenidos y en el caso que no exista estipulación expresa, deberán recibirla en el lugar donde se encontraban a tiempo de la permuta y en el momento del intercambio de las cosas.

Si uno de los permutantes se niega a recibir la cosa, el otro contratante tiene a su disposición lo siguiente:

a) Hacer el depósito judicial de la cosa permutada, liberándose así de la obligación de conservarla.

b) Demandar la resolución del contrato por incumplimiento culpable de la obligación de recibir y/o retirar la cosa comprada, en base a lo previsto por el Art. 568 del C.C.

La resolución opera de pleno derecho, cuando se trata de ciertos bienes muebles, particularmente de ciertos productos alimenticios susceptibles de descomposición. En estos casos el incumplimiento del permutante de retirar la cosa trae consigo graves perjuicios que justifica la resolución de pleno derecho, por sola expiración del plazo sin necesidad de juicio o de requerimiento alguno.

Dicha resolución se encuentra expresamente señalada en el Art. 640 del C.C. y resulta una aplicación de lo previsto por el Art. 571 del C.C.

#### f) Pagar los gastos del contrato de permuta y otros accesorios

Los gastos de recepción y retiro de las cosas permutadas que involucran también los de transporte, corresponde a cada uno de los permutantes por los respectivos bienes que

reciben. En cambio los gastos notariales, honorarios profesionales y otros accesorios, corren por cuenta de ambos permutantes, en la proporción del 50% cada uno, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 653 del C.C. que dice:

"Art. 653.- (Gastos de la permuta). Salvo pacto diverso, los gastos de la permuta son a cargo de los contratantes por partes iguales".

En materia de impuestos sobre permuta de bienes inmuebles, se deben observar los D.S. Nos. 5111, de 10-12-1958 (Arts. 2 y 4) y D.L. 1487, de 21-2-1977 (Arts. 1,2, 3, y 4) que disponen:

D.S. 5111 de 10/12/58

#### IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA:

Artículo 2.- En sustitución de los gravámenes hasta ahora vigentes sobre las transacciones de bienes inmuebles o acciones sobre éstos, a título oneroso, se crea un único impuesto de 4% sobre el valor de toda transferencia de inmuebles o acciones sobre éstos.

Artículo 4.- En caso de permuta de inmuebles se considerará, para los fines de este Decreto, que hay dos transferencias distintas, cada una por el valor del respectivo inmueble, debiéndose abonar el impuesto correspondiente a cada inmueble.

D.S. 1437 de 21/2/77

#### IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA DE INMUEBLES:

Artículo 1ro.- Se unifican los gravámenes fiscales y municipales que recaen sobre la transferencia de inmuebles urbanos. El producto de este impuesto unificado corresponde exclusivamente al dominio tributario municipal.

Artículo 2o.- Constituyen hechos generadores de este impuesto los siguientes actos de transferencia, parcial o total, a título oneroso, relativos a inmuebles ubicados en la jurisdicción municipal respectiva.

- a) Compraventa
- b) Permuta
- c) Remates o adjudicaciones judiciales
- d) Incorporación de inmuebles, a título de aporte de capital al patrimonio de personas jurídicas, excepto sociedades anónimas.
- e) Adquisición de inmuebles por usucapión quinquenal o decenal.

Artículo 3o.- Para fines de aplicación de este Decreto la permuta de inmuebles urbanos o la de un inmueble urbano por otros bienes, se considerará como dos operaciones de transferencias distintas.

#### SUJETOS DEL IMPUESTO

Artículo 4o.- Son sujetos pasivos del impuesto unificado:

- a) En las permutas, cada uno de los permutantes.
- b) En las demás transferencias el vendedor u otorgante.

## DEROGACIONES

Artículo 13o.- Quedan derogados los artículos 1o., 2o., 3o. y 4o. del Decreto Supremo N0 5111, de 10 de diciembre de 1958.

## IMPUESTOS SOBRE TRANSFERENCIA DE VEHÍCULOS

El Decreto Ley N0 14378 (actualizado) de fecha 21 de febrero de 1977, en su Art. 3ro., dispone que la transferencia de vehículos a título de permuta equivale a dos transferencias.

Artículo 3o.- La permuta de vehículos entre sí o de vehículos por otros bienes se considera equivalente a dos operaciones de transferencia independiente. En materia impositiva, corresponde a cada permutante, cancelar los impuestos respectivos del bien que transfieren.

## DISOLUCION E INVALIDEZ DEL CONTRATO DE PERMUTA

La disolución voluntaria por inutuo consenúimiento y por causas señaladas por ley; las diferentes causas de invalidez por causas coetáneas a la formación del contrato: las nulidades: a) nulidad y b) anulabilidad y la rescindibilidad: a) rescisión por estado de peligro; y b) rescisión por lesión; y la invalidez por causas sobrevinientes, que involucra a las diferentes clases de resoluciones; a) por incumplimiento culpable; b) por imposibilidad sobreviniente; y c) por excesiva onerosidad, referidas a la compraventa, son también aplicables, por disposición del Art. 654 del C.C., al contrato de permuta, con la excepción natural de las causales que hacen referencia al precio y con el aditamento previsto por el Art. 652 del C.C., que dispone que frente a la evicción de una de las cosas permutadas, el permutante perjudicado tiene la facultad, alternativamente de resolver el contrato, para recuperar si es posible el bien dado en permuta a cambio de la cosa que fue objeto de evicción o, si así lo quiere, obtener el valor de la cosa eviccionada, según las normas asignadas para estos casos a la compraventa y que están contenidas en el Art. 625 concordante con el 596 y 626 concordante con el 597 del C.C., de conformidad a lo dispuesto por el Art. 652 del mismo cuerpo de leyes.

Nota.-- La repetición en este tema de algunos conceptos enseñados en la parte de la compraventa, tiene por finalidad ubicar al lector dentro del esquema completo y detallado de los principios de la teoría general de los contratos, aplicables a la permuta



## EL ARRENDAMIENTO

### SUMARIO

Antecedentes.- Concepto.- Caracteres específicos del arrendamiento.- a) su onerosidad; y b) su temporalidad.- Terminologías empleadas.- Naturaleza jurídica del arrendamiento.- Personas que pueden dar en arriendo.- Requisitos de formación del contrato de arrendamiento: A) Consentimiento.- Momento y lugar de la formación del contrato de arrendamiento.- Revocación de la oferta y de la aceptación.- Oferta en firme.- Caducidad de la oferta y, de la aceptación.- Importancia de determinar el momento y lugar de la formación del arrendamiento.- B) Objeto.- C) Causa del negocio.- D) Móvil del negocio.- E) Forma.- Ubicación del arrendamiento dentro de la clasificación de los contratos: a) consensual; de libre discusión o de adhesión; b) bilateral; c) oneroso; 1) conmutativo; y 2) aleatorio; d) de tractu sucesivo; y e) nominado.- Capacidad para arrendar.

Modalidades generales de los negocios jurídicos aplicables al arrendamiento.- Concepto.- Clases: a) condición; b) plazo.- Modalidades específicas de los contratos aplicables al arrendamiento: a) oferta en firme; b) contrato preliminar de arrendamiento; c) contrato consigo mismo de arrendamiento; d) contrato por persona a nombrar de arrendamiento; e) contrato de opción de arrendamiento; f) contrato de arrendamiento con cláusula resolutoria y penal; g) contrato de arrendamiento con arras.-

### ANTECEDENTES

El contrato de arrendamiento es tan antiguo como la necesidad de contar con un techo dónde vivir o de herramientas para procurarse el sustento diario. Su origen se remonta a las épocas en que el hombre nómada se convierte en sedentario. Es en este momento cuando empieza a averse el surgimiento de la propiedad privada y con ella aparecen las primeras formas de desigualdades entre los poseedores de bienes y los desposeídos. El arrendamiento resulta un desprendimiento y una consecuencia del derecho de propiedad y su evolución marcha paralela con las necesidades que tienen los hombres de obtener el uso y goce de una cosa que no le pertenece. Sin embargo, en las civilizaciones primitivas este tipo de contratos era poco usual y su diferencia con la compraventa, era casi imperceptible.

Fue en Roma donde aparece con toda nitidez el arrendamiento, como consecuencia de su expansión, por la conquista, el incremento del comercio y el aumento de la población emergente de la afluencia e incorporación de los extranjeros a la vida de las urbes y de la emancipación de los esclavos.

La necesidad de estos de contar con un techo que por sus escasos recursos, no podían disponer de uno propio, dieron las condiciones necesarias para la regulación adecuada de este tipo de contratos. De esta manera los capitalistas se aseguraban una inversión conveniente y; las personas de escasos recursos encontraban por medio del arrendamiento, un alojamiento seguro.

En la época del feudalismo, el arrendamiento se caracteriza por la perpetuidad de las

relaciones entre el propietario y el terrazguero que confiere a este el dominio útil..sobne el bien arrendado y un derecho real y directo sobre el mismo. "Esta perpetuidad fue condenada por la Revolución Francesa la que restauró; el principio de la temporalidad de los efectos de este contrato tal como se expresa en el Art. 1709 del Cdgo. Civil Fraticés de 1804, y en el Art. 1129 del Código Civil Boliviano de 2 de abril de 1831. Esta característica de la temporalidad del contrato de arrendamiento se encuentra consagrada en los Arts. 685 y siguientes dle nuestro nuevo Códio Civil de 2 de abril de 1976.

Modernamente, los principios de la temporalidad y la onerosidad constituyen la base donde descansa la doctrina y legislación del contrato de arrendamiento. Estos principios fundamentan la diferencia que existe entre este contrato y la compraventa que es un contrato por medio del cual se transfiere el derecho de propiedad a perpetuidad a cambio de una suma de dinero llamada precio y del comodato a préstamo de uso que es un contrato muy similar al arrendamiento con la diferencia de que es por su esencia a título gratuito mientras que el arrendamiento es por su esencia oneroso.

## CONCEPTO

Es un contrato en virtud del cual una persona, llamada arrendador, concede a otra, llamada arrendataria, el goce temporal sobre la utilidad que producen las cosas muebles e inmuebles, corporales e incorporales a cambio de un canon de arriendo, que generalmente se lo estipula en una suma de dinero y que es proporcional al tiempo que dura dicho goce. A través de este contrato no sólo se concede el uso y goce temporal de la utilidad que producen los bienes corporales, sino también sobre la utilidad que surge de los bienes inmateriales como el arrendamiento de una marca de fábrica, de la producción artística o literaria, etc. El artículo 685 del Código Civil al dar un concepto sobre el arrendamiento, sigue, en esta materia, la orientación doctrinaria clásica y tradicional, al disponer: "El arrendamiento es el contrato por el cual una de las partes concede a la otra el uso y goce temporal de una cosa mueble o inmueble a cambio de un canon".

La doctrina italiana con mayor propiedad, pone especial énfasis al hecho de que el contrato de arrendamiento concede el goce temporal de la utilidad que producen las cosas. Este concepto es más amplio y completo por cuanto, sirve para explicar algunos efectos de este tipo de contratos permitiendo superar las controversias que han surgido de un modo particular en los arrendamientos de minas, cuyos caracteres han servido de base, para que, algunos estudiosos del derecho hayan sostenido que estos contratos presuponen una especie de compraventa de los minerales extraídos. Sin embargo esta posición, ha sido superada por los alcances que conlleva el nuevo concepto, ya que los minerales extraídos durante el arrendamiento no son sino la utilidad que producen las minas cuyo goce, a través de este contrato, es concedido por el arrendador en favor del arrendatario.

## CARACTERES ESPECIFICOS DEL ARRENDAMIENTO

Los caracteres que le dan su individualidad al arrendamiento y lo diferencian de otros contratos, son:

a) Su onerosidad

A cambio de la ventaja que recibe el arrendatario por el uso y goce de la utilidad de la cosa, debe pagar el arrendador el canon convenido que generalmente se lo estipula en una suma de dinero, que se lo fija en base al tiempo por el cual se concede el uso y goce de la utilidad de la cosa. Esta característica lo diferencia del comodato o préstamo de uso que es un contrato gratuito por esencia.

#### b) Su temporalidad

El uso y goce sobre la utilidad que proporcionan las cosas, que concede el arrendador al arrendatario, es necesariamente por un cierto tiempo y no de carácter perpetuo. Nuestra legislación limita al tiempo de duración de este contrato a 10 años (Art. 688 del C.C.), exceptuando el arrendamiento de bienes urbanos destinados a vivienda cuyo plazo de duración es indefinido, lo que no implica que deje de ser temporal y limitado. (Art. 720 del C.C.).

### TERMINOLOGIAS EMPLEADAS

En el arrendamiento se utilizan diferentes denominaciones para designar a sus titulares: al arrendador se lo conoce también con el nombre de locador y propietario; al arrendatario se lo llama inquilino o locatario y al canon de alquiler se lo denomina, arriendo o alquiler.

### NATURALEZA JURIDICA DEL ARRENDAMIENTO

Aún subsisten las discrepancias acerca del tipo de derecho que genera el arrendamiento. Algunos autores sostienen que este contrato crea en favor del arrendatario un derecho de crédito o personal, mientras que otros consideran que el derecho que genera es un verdadero derecho real. Los que sostienen que el arrendamiento concede un derecho de crédito o personal, se basan en el fundamento de que, para que el arrendatario pueda usar de ese derecho requiere del concurso y de la colaboración del arrendador. Una vez, perfeccionado el contrato, para que el arrendatario pueda gozar de la utilidad que produce la cosa, necesita que el arrendador intervenga ya sea para entregar o reparar la cosa, ya para que garantice de las perturbaciones que atenten la pacífica posesión del bien arrendado, que la cosa sirva para el fin para el cual ha sido arrendada, etc.

Esta intervención se traduce en una relación de derecho entre las partes, que, dentro del concepto general del derecho de crédito u obligacional, no es sino un vínculo jurídico en virtud del cual las partes contratantes, arrendatario y arrendador, recíprocamente, tiene la facultad de exigir la observancia de determinadas conductas.

En cambio, los que consideran que el arrendamiento genera en favor del arrendatario un derecho real, es decir, un poder directo e inmediato sobre la cosa y que permite obtener de la misma, toda la utilidad que produce o parte de ella, con exclusión de los demás, fundamentan su posición de la siguiente forma:

a) En caso de venta del bien arrendado, el comprador, en su calidad de tercer adquirente, tiene la obligación de mantener el arrendamiento que ha celebrado, el vendedor, sobre el

bien transferido, con el arrendatario.

b) Dentro la compraventa con pacto de rescate, si se produce el acontecimiento futuro e incierto (condición suspensiva cumplida), el vendedor tiene la facultad de rescatar la cosa vendida de manos del comprador o de terceros, libre de todo gravamen; sin embargo, si el bien rescatado ha sido objeto de un contrato de arrendamiento, este contrato debe ser respetado por el vendedor que se beneficia con el rescate. (Arts. 711 y 712 del C.C.).

Es en base a estos casos, que se sostiene que el derecho que confiere el contrato de arrendamiento en favor del arrendatario, es un DERECHO REAL. Nosotros no compartimos con tal criterio, a la luz de los siguientes razonamientos:

a) Los derechos reales están expresamente establecidos por el legislador, y no pueden ser creados por la voluntad de las partes.

b) Las partes contratantes pueden estipular que, en caso de venta del bien arrendado, el contrato de arrendamiento se extinga automáticamente; ahora bien, si se produce tal venta, en base a lo convenido, el tercer adquirente comprador no estará obligado a respetar el contrato de arrendamiento, lo que no sería posible si fuera un derecho real. Los derechos reales son creados exclusivamente por la ley y no pueden desaparecer por convenio de partes. La subsistencia del derecho de uso y goce que le concede la ley al arrendatario frente a un acto de transferencia del bien arrendado, constituye una verdadera excepción a los efectos relativos de los contratos, prevista por el Art. 523 del C.C. que dispone: "Los contratos no tienen efecto, sino entre las partes contratantes y no dañan ni aprovechan a un tercero, sino en los casos previstos por la ley".

Uno de estos casos señalados por ley, es el del contrato de arrendamiento en el que, el comprador siendo así como es, un tercero absoluto en relación al acto celebrado por el vendedor con el arrendatario, tiene la obligación de respetar el contrato y cumplir con los efectos del mismo, porque el arrendamiento, por expresa determinación de legislador (Arts. 711 y 712 del C.C.), constituye una excepción a los efectos relativos de los contratos. De donde resulta que las obligaciones que genera, se proyectan hacia el comprador del bien arrendado, en su condición de causahabiente a título particular, no obstante de ser un tercero absoluto, quien por este efecto se encuentra reatado a cumplir lo estipulado en favor del arrendatario.

Por lo expuesto, el Derecho que crea el arrendamiento en favor del arrendatario, es un derecho personal y no real, que se manifiesta como una excepción a los efectos relativos de los contratos, previstos en el Art. 523 del Código Civil.

## PERSONAS QUE PUEDEN DAR EN ARRIENDO

En principio, el arrendador es el propietario, pero también tienen esta facultad, personas que no son propietarias, por cuanto, el contrato de arrendamiento no presupone el la transferencia del derecho de propiedad, así: el usufructuario puede arrendar la cosa recibida en usufructo y lo mismo, el depositario, en ciertas circunstancias, puede arrendar la cosa cuya guarda, custodia y conservación le ha sido confiada.

## **REQUISITOS DE FORMACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO**

El Contrato de arrendamiento, al igual que los demás contratos deben observar en su formación los requisitos exigidos por el Art. 452 del C.C., que son:

### **A) Consentimiento**

Está constituido por la integración de las voluntades del arrendador y del arrendatario, que se produce como consecuencia de la composición de intereses opuestos entre estas partes contratantes. El consentimiento, así formado, para que pueda generar plenos efectos, debe provenir de personas capaces y estar exentas de vicios: el error, el dolo y la violencia.

### **MOMENTO Y LUGAR DE LA FORMACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO**

El arrendamiento entre presentes, se perfecciona en el momento en el que el oferente, arrendador o arrendatario, tiene conocimiento de la aceptación por parte del destinatario de la oferta y en el lugar donde las partes se encuentran a tiempo de la celebración del contrato. (Art. 461 del C.C.).

Entre no presentes, el arrendamiento se forma en el momento en que el oferente tiene conocimiento de la aceptación del arrendatario, o arrendador destinatario de la invitación y el lugar de su formación es aquel, donde ha sido propuesta la oferta. (Art. 462 del C.C.).

### **REVOCACION DE LA OFERTA Y DE LA ACEPTACION**

El oferente del contrato de arrendamiento puede revocar su oferta mientras la aceptación no llegue a su conocimiento. Igualmente, el aceptante puede revocar su determinación de hacer uso de la invitación, mientras la aceptación no llegue al conocimiento del oferente.

### **OFERTA EN FIRME**

Es la renuncia a la facultad de revocar la invitación, la misma no caduca por incapacidad ni fallecimiento del oferente.

### **CADUCIDAD DE LA OFERTA Y DE LA ACEPTACION**

La invitación para celebrar un contrato de arrendamiento caduca por incapacidad o fallecimiento del oferente, producidos antes que la oferta llegue a conocimiento del destinatario y que la aceptación llegue a conocimiento del oferente.

La aceptación también caduca, si antes de que llegue a conocimiento del oferente, el aceptante se incapacita o fallece.

### **IMPORTANCIA DE DETERMINAR EL MOMENTO Y LUGAR DE LA FORMACION DEL ARRENDAMIENTO**

Nuestra legislación ha adoptado la teoría del conocimiento de la aceptación de parte del oferente, como momento de formación de los contratos, (Art. 455 del C.C.), por esta razón. es de suma importancia averiguar y establecer el momento y lugar donde se produce tal conocimiento por los efectos y consecuencias que trae consigo:

a) En cuanto al momento

Entre presentes y no presentes el momento de formación del contrato de arrendamiento es aquel en el que el arrendador tiene conocimiento de la aceptación de parte del destinatario de la invitación. Dicho conocimiento no siempre se produce de inmediato; a veces media un cierto lapso de tiempo, en el que puede haberse revocado la oferta o la aceptación o producido las caducidades por efecto de la incapacidad o fallecimiento del oferente o del aceptante: en estos casos no se habrá perfeccionado el contrato por falta de consentimiento. Asimismo, puede haber cambiado la legislación en cuyo caso, la ley a aplicarse será la que esté en vigencia en el momento de la formación del contrato.

b) En cuanto al lugar

El lugar de la formación del arrendamiento entre presentes es aquel donde las partes se encuentran en el momento de la integración de voluntades y consiguiente, surgimiento del consentimiento.

Entre ausentes, el lugar de formación del contrato es aquel donde ha sido propuesta la oferta. Es de suma importancia determinar el lugar de la formación del contrato de arrendamiento, porque sirve para determinar las leyes a aplicarse y la jurisdicción y competencia de los jueces que deben conocer y resolver los conflictos que se pueden suscitar con motivo del contrato. Si la oferta de arrendar ha surgido por ejemplo en Bolivia, en la ciudad de Santa Cruz, con destino a la Argentina, Buenos Aires, el contrato de arrendamiento se formará en el momento en que el oferente, tome conocimiento de la aceptación de la otra parte y en el lugar en que ha sido propuesto el contrato (Santa Cruz-Bolivia) y consecuentemente serán las leyes bolivianas las que presidan y regulen la formación del contrato y los tribunales de la ciudad de Santa Cruz los que conozcan y resuelvan los conflictos que pueda surgir durante la ejecución del contrato.

B) Objeto

El objeto del arrendamiento es doble: 1) la utilidad que producen las cosas, y 2) el canon de arrendamiento.

1. La utilidad que producen las cosas

Puede recaer sobre cualquier tipo de bienes: corporales o incorporales, muebles o inmuebles, urbanos o rústico. El objeto del arrendamiento no obstante de no presuponer la transferencia de un derecho, sino la simple concesión temporal del uso y goce de la utilidad que producen los bienes, debe reunir los mismos requisitos exigidos para las obligaciones de dar, porque en el contrato de arrendamiento se transfiere la utilidad que los bienes producen. Por esta razón, el objeto debe reunir los siguientes requisitos: a) existir, aunque

es suficiente que exista en el futuro, lo que permite celebrarse contratos de arrendamientos sobre cosas futuras; b) estar determinado o ser determinable bajo ciertos índices de referencia; e) estar en el comercio humano; y d) la utilidad que produce el bien debe pertenecer al arrendador, aunque la cosa en sí, puede pertenecer a otras personas, tal es el caso del usufructuario que sin ser dueño del bien, puede darlo en arrendamiento porque, por efecto del usufructo es propietario de la utilidad que dicho bien produce. Asimismo es permitido el arrendamiento de cosa ajena.

## 2. El canon de arrendamiento

Normalmente es estipulado en una suma de dinero aunque también puede consistir en bienes fungibles, tal el caso del arrendamiento de minas, donde el arrendador puede recibir, como canon de alquiler, un determinado porcentaje (12% por ejemplo) de los minerales extraídos.

En ambos casos trate de una suma de dinero o de bienes fungibles el canon de alquiler igualmente debe tener los mismos requisitos precedentemente indicados para la cosa objeto del contrato del arrendamiento con la aclaración de que en lo referente al inciso e) si el canon de alquiler está constituido por una suma de dinero, este debe ser de curso legal, y cumplir con las regulaciones contenidas en el sistema monetario de la nación.

### C) Causa del negocio

La causa del negocio como elemento objetivo y técnico, que pone en movimiento el acto jurídico, llamado arrendamiento, es el fin inmediato, abstracto, típico, constante, inmutable e impersonal, rigurosamente idéntico en todos los actos jurídicos, que caen dentro de la categoría de contrato de arrendamiento, y que fatalmente persiguen las partes al contratar. Se traduce en el siguiente razonamiento: La obligación del arrendatario de pagar el canon de alquiler convenido, tiene por causa la obligación asumida por el arrendador de concederle el goce temporal de la utilidad que produce la cosa dada en arriendo y viceversa, la obligación del arrendador de conceder el uso y goce de la utilidad que produce la cosa, tiene por causa la obligación asumida por el arrendatario de pagar el canon de arriendo. Por este razonamiento, se explica: si la cosa ha perecido antes de la celebración del contrato de arrendamiento o si la cosa futura comprometida en arriendo no llegara a tener existencia, el contrato de arrendamiento es nulo por faltar el objeto en una de las obligaciones y consecuentemente, por la ausencia de causa en la otra obligación.

### D) Móvil de Negocio

Es la corriente anímica, el móvil psicológico que induce a las partes a contratar y que está constituido por el fin mediato, concreto, personal, mutable e inconstante, diferente entre las personas que realizan el mismo tipo de arrendamiento, y que persiguen las partes al contratar. En principio, el móvil del arrendamiento es indiferente, a menos que sea ilícito, en cuyo caso, es causal de nulidad del contrato.

### E) Forma

El contrato de arrendamiento es de carácter consensual, se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades integradas, por la composición de intereses opuestos, entre el arrendador y arrendatario, por lo que, no requiere de formalidades "ad solemnitatem", sino solamente para los efectos de la prueba, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 1328 del C.C.

Sin embargo, las partes contratantes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, pueden acordar ciertas formalidades "ad solemnitatem" para la formación del contrato de arrendamiento, así por ejemplo, disponiendo en un contrato preliminar de arrendamiento que el contrato definitivo se lo celebre ante el notario de Fe Pública en presencia de testigos y a través de documento público, en este caso, se deberá observar la forma convenida, bajo pena de nulidad del contrato. Asimismo, el arrendamiento de bienes del Estado, Municipios y Universidades deben celebrarse guardando las formalidades establecidas por la Ley de 17/11/1912.

## **UBICACION DEL ARRENDAMIENTO DENTRO DE LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS**

El contrato de arrendamiento participa de las siguientes clases de contratos: a) consensual; b) de libre discusión o de adhesión; c) bilateral; d) oneroso, que puede ser: 1) conmutativo; 2) aleatorio; e) de tractu sucesivo; y f) nominado.

### a) Consensual

Porque se perfecciona por el simple consentimiento de las partes contratantes sobre la utilidad que produce el bien y el canon de arriendo, aunque para los efectos de la prueba se tiene que observar lo previsto por el Art. 1328 del Código Civil.

### b) De libre discusión o de adhesión

Según el margen de libertad que las partes tengan para negociar las cláusulas de contrato, el arrendamiento será de libre discusión o de adhesión, aplicándose en este último caso, la regla contenida en el Art. 518 del Código Civil.

### c) Bilateral

El arrendamiento genera obligaciones recíprocas, coetáneas e interdependientes entre el arrendador y el arrendatario, por esta razón se aplican las instituciones propias, asignadas para este tipo de contratos, como ser: la resolución del contrato por incumplimiento culpable imputable al incumplido, regulada por los Arts. 568, 569, 570 y 571 del Código Civil; la resolución por imposibilidad sobreviniente prevista por los Arts. 577 al 580 del Código Civil; la resolución por excesiva onerosidad regulada por los Arts. 581 al 583 del C.C.) y la excepción de incumplimiento contenida en el Art. 573 del C.C.

### d) Oneroso

En el arrendamiento, a cambio de la ventaja por el goce temporal de la utilidad que produce



la cosa concedida por el arrendador en favor del arrendatario, recibe de éste como contraprestación el canon de arriendo convenido. Esta reciprocidad de ventajas, diferencia al arrendamiento del comodato o préstamo de uso, que al igual que el arrendamiento, concede el uso y goce de una cosa, pero a título gratuito.

El contrato de arrendamiento es por esencia oneroso y según que las partes conozcan o no de antemano los beneficios que el contrato les puede deparar, es conmutativo o aleatorio. Sólo en los contratos conmutativos es aplicable la regla contenida en los Arts. 561 al 567 del C.C., que hace relación con la rescindibilidad de los contratos por lesión.

#### e) De tractu sucesivo

Los efectos que surgen del contrato de arrendamiento se cumplen en el transcurso del tiempo, por esta razón, las obligaciones que generan, son susceptibles de desequilibrarse, debido a la excesiva onerosidad sobreviniente a una de ellas, en cuyo caso, se puede intentar la acción de resolución del contrato, por excesiva onerosidad de una de las prestaciones, prevista y regulada por los Arts. 581 al 583 del C.C.).

#### f) Nominado

El arrendamiento se encuentra amplia y detalladamente regulado por disposiciones expresamente contenidas en los Arts. 685 al 731 del C.C. y Arts. 621 al 638 del C. de Pdto. C. Algunas de estas disposiciones son imperativas, y su cumplimiento es obligatorio y las más son supletorias las mismas que, en ausencia de estipulaciones concretas, son aplicadas al arrendamiento y sirven para su interpretación.

### **CAPACIDAD PARA ARRENDAR**

En atención a que el contrato de arrendamiento no transfiere el derecho de propiedad del bien arrendado, sino que simplemente concede el uso y goce temporal sobre la utilidad que producen las cosas, no se requiere más que la capacidad parcial de obrar para celebrar el contrato de arrendamiento; sin embargo, para los contratos de arrendamiento que exceden la administración ordinaria se exige la capacidad plena de obrar. Los actos que exceden la administración ordinaria están previstos por el Art. 686 del C.C. que dice:

" Son actos que exceden a la administración ordinaria:

- 1) Los arrendamientos que tienen por objeto fundos urbanos destinados a vivienda,
- 2) Los arrendamientos que, teniendo cualquier otro objeto, se celebran por un término mayor de tres años.
- 3) La percepción de alquileres por más de un año".

### **MODALIDADES GENERALES DE LOS NEGOCIOS JURIDICOS APLICABLES AL ARRENDAMIENTO**

## CONCEPTO

Son las modificaciones a los efectos naturales de los negocios jurídicos en general, aplicables también a los contratos, producidas por la voluntad de las partes contratantes, las que en ejercicio de la autonomía de la voluntad, pueden suspender el nacimiento o el ejercicio de un derecho o determinar su extinción a través de la condición o el plazo.

## CLASES DE MODALIDADES

De lo precedentemente expuesto se desprende que son dos las modalidades aplicables a los contratos en general, y consecuentemente, al arrendamiento: A) la condición; y B) el plazo.

### A) La condición

Es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento o extinción de un derecho.

## CLASES

La condición se subclasifica en: a) casual; b) mixta; c) potestativa; 1) simple; y 2) meramente potestativa; d) posible o imposible; e) suspensiva; y d) resolutoria.

### a) Casual

Es aquel cuyo acontecimiento futuro e incierto no dependen de las partes contratantes  
Ejem: si mañana llueve te arriendo mi yate.

### b) Mixta

Es la que depende de una de las partes y de la intervención de un tercero, así por Ejem: si consigues un piloto te arriendo mi avión.

### c) Postestativas

Son aquellas cuya verificación depende del acontecimiento futuro e incierto de una de las partes contratantes: 1) La simplemente potestativa depende exclusivamente del capricho del deudor, por lo que son intrascendentes para el derecho. Ejem: si quiero, mañana te arriendo mi auto; 2) meramente potestativa: son las que dependen de la voluntad del acreedor, por cuya razón son admitidas por el derecho, por Ejem: si tu quieres, mañana te alquilo mi yate.

### d) Posibles o imposibles

Posibles.- Son las que pueden efectivizarse material y jurídicamente; e Imposibles: son contrarias a la ley, al orden público, a la moral y a las buenas costumbres o van contra las leyes físicas de la naturaleza. Se las considera como no puestas, a menos que sean el motivo principal del contrato, en cuyo caso se vuelve nulo (Art. 507 del C.C.).

#### e) Condición suspensiva

Son las que dependen de un acontecimiento futuro e incierto para dar nacimiento a un derecho. Opera en las tres siguientes situaciones:

- 1) Pendiente conditio: en esta situación el derecho al arrendamiento aún no nace, pero hay germen de derecho;
- 2) Condición cumplida: en esta situación el derecho surge plenamente; y
- 3) Condición fallida; cuando se tiene certeza de que el acontecimiento futuro e incierto no se verificará. En esta etapa, desaparece todo germen de derecho y, consecuentemente, toda posibilidad de obtener el arriendo.

#### f) Condición resolutoria

Es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende la extinción de un derecho. También opera en las tres situaciones precedentemente indicadas: 1) pendiente conditio: el derecho nace plenamente, por ejemplo, te alquilo mi tienda, hasta que te cases; 2) condición cumplida: el acontecimiento futuro e incierto se realiza y, como consecuencia, se extingue el derecho; y 3) condición fallida: se tiene la seguridad de que el acontecimiento futuro e incierto no se realizará, y por eso el derecho se consolida plenamente como si hubiera sido puro y simple.

### EL PLAZO

Es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende el ejercicio o la extinción de un derecho. El plazo se subclasifica en:

- a) Suspensivo;
- b) Extintivo

#### a) Plazo suspensivo

Es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende el ejercicio de un derecho, ejemplo: Te alquilo mi departamento a partir del 30 del presente mes.

#### b) Plazo extintivo

Es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende la extinción de un derecho, por ejemplo: Te alquilo mi oficina hasta fines de año.

## **MODALIDADES ESPECIFICAS DE LOS CONTRATOS APLICABLES AL ARRENDAMIENTO**

Son las modificaciones a los efectos naturales del arrendamiento, en virtud de las cuales el uso y goce sobre la utilidad que produce la cosa arrendada, no se concede de inmediato, así como en los que no se dan los elementos normales de la contratación por efecto de: el contrato preliminar de arrendamiento, el arrendamiento de cosa ajena, de cosas futuras y de cosas sujetas a prueba y a satisfacción; el contrato consigo mismo y por persona a nombrar; el contrato de opción de arrendamiento; el contrato de arrendamiento con cláusula resolutoria expresa y cláusula penal; y, finalmente, por modalidad de las arras.

#### 1) Contrato preliminar de arrendamiento

Es el contrato por el cual el promitente arrendador acuerda con el promisorio arrendatario la realización futura de un contrato de arrendamiento, sentando las bases esenciales, determinando la cosa o la utilidad que pueda producir, y el canon de arrendamiento, dejando los demás detalles para un futuro contrato definitivo.

Este contrato, en cuanto a sus efectos puede ser, unilateral o bilateral, según que una o ambas partes tengan la facultad de exigir la celebración del contrato definitivo.

Su no observancia sólo motiva la imposición de daños y perjuicios al incumplido, de conformidad a lo previsto por el párrafo III del Art. 463 del C.C.

#### 2) Contrato de arrendamiento de cosa ajena

Es el contrato por el cual el arrendador, sin ser propietario de la utilidad que produce la cosa objeto del contrato, se compromete ante el arrendatario a procurarle el uso y goce de la referida utilidad, obligándose a adquirir dicho bien o a obtener que su legítimo propietario conceda al arrendatario el uso y goce de la utilidad, que produce el referido bien.

En caso de que el arrendador no cumpla con la obligación asumida de procurarle al arrendatario el uso y goce de la utilidad, que produce la cosa, objeto del contrato de arrendamiento de cosa ajena, procede la resolución del contrato por incumplimiento culpable, de acuerdo con lo prevenido por el Art. 568 del C.C., concordante con el Art. 596 del mismo cuerpo de leyes.

#### 3) Contrato consigo mismo de arrendamiento

Es un contrato en virtud del cual una persona llamada mandataria de una o varias personas, arrienda, para sí para su mandante, un determinado bien que se le había encargado arrendar, desdoblando así su personalidad jurídica en "arrendador y arrendatario" a la vez. Este contrato, para ser válido, requiere contar con la autorización expresa del arrendador propietario de la cosa o de la utilidad que produce la misma. En su defecto, no debe generar conflicto de intereses entre el "mandantes arren procede la anulabilidad del contrato de arrendamiento por presunción de dolo, de acuerdo a lo previsto por el Art. 471 del C.C.

#### 4) Contrato de arrendamiento por persona a nombrar

Por este contrato una persona, llamada testaferro o prestanombre, arrienda por cierto tiempo

y determinado canon, de otra persona, llamada arrendador, un bien o la utilidad que éste produce, con la advertencia de que no arrienda para sí, sino para otra persona, cuyo nombre lo dirá dentro del plazo improrrogable de tres días.

Si cumple con los requisitos referidos en el Art. 472 del C.C., el contrato surtirá todos los efectos entre el arrendador y la persona para quien contrató el testafarro; pero si no declara dentro del plazo señalado el nombre de la persona para quien contrató, adjuntando los documentos exigidos, el contrato de arrendamiento se reputará perfeccionado con el testafarro desde el primer día.

#### 5). Contrato de opción de arrendamiento

Es aquel en virtud del cual una persona, llamada optante arrendador, confiere a otra, llamada optataria arrendataria, la facultad exclusiva e irrevocable de tomar para sí en favor de una tercera persona, el uso o goce de la utilidad que produce una cosa, por un canon de arrendamiento convenido, según las condiciones estipuladas y dentro de un plazo no mayor a dos años

En este tipo de contratos, el optante, más que obligarse, manifiesta anteladamente su voluntad para realizar el contrato principal de arrendamiento, es decir, consciente en la celebración del mismo, ya que para la formación y perfeccionamiento del arrendamiento, objeto de este contrato, sólo se requiere la manifestación de voluntad de la otra parte contratante, que es el optatarioarrendatario. Este, de acuerdo a lo previsto en el contrato de opción, tiene un plazo, no mayor de dos años, para manifestar su voluntad, y así perfeccionar este segundo contrato, que es el arrendamiento propiamente dicho, cuyo cumplimiento directo se puede exigir en base a lo dispuesto por el Art. 568 del C.C.

#### 6) Contrato de arrendamiento con cláusula resolutoria expresa

Ante la eventualidad del incumplimiento de las obligaciones generadas por el contrato de arrendamiento, las partes en ejercicio de lo facultado por el Art. 569 del C.C., pueden insertar en el contrato una cláusula resolutoria expresa, por la que se conviene que el simple incumplimiento de las obligaciones emergentes del contrato resuelve de pleno derecho el arrendamiento, sin necesidad de requerimiento alguno y sin recurrir al juez (Art. 341 y 569 del C.C.). Para que en ningún caso se tenga que recurrir al juez, la cláusula debe ir acompañada y reforzada por la cláusula penal, prevista por el Art. 532 a 536 del C.C., acordándose de antemano el "quantum" de los daños y perjuicios compensatorios o moratorios, ocasionados por el incumplimiento o retardo en el cumplimiento de las obligaciones, que deberá pagar el incumplido. Si no se inserta esta cláusula, no obstante que por efectos de la cláusula resolutoria expresa se habrá resuelto el arrendamiento de pleno derecho, sin que intervenga el juez, para la estimación de los daños y perjuicios, necesariamente se tendría que pedir la intervención de la autoridad judicial. De esta forma, si bien no se desvirtúan los efectos de la primera, en cambio, se retarda la solución de las consecuencias de la resolución expresa.

#### 7) Contrato de arrendamiento con cláusula penal

Es la estimación anticipada, que las partes contratantes hacen de los daños y perjuicios, que puede ocasionar el incumplimiento o retardo en el cumplimiento de la obligación (daños y perjuicios compensatorios o moratorios).

El incumplimiento o mora se da en la entrega del bien, objeto del arrendamiento por parte del arrendador o del pago del canon de arriendo de parte del arrendatario, o de cualquier otra obligación, que sujeta del contrato. Dicha cláusula consiste en la promesa de dar cierta suma de dinero o bienes fungibles por parte del incumplido, si tal situación se presenta.

#### 8) Contrato de arrendamiento con arras

Es aquel en virtud del cual el arrendatario entrega al arrendador cierta suma de dinero o bienes fungibles, ya sea para reforzar el cumplimiento del arrendamiento (arras confirmatorias) o para reservarse la facultad de retractarse de él (arras penitenciales), dependiendo la suerte de tales bienes de la conducta posterior de los contratantes. El arrendatario los perderá si se retracta y el arrendador deberá devolverlos en el doble si es él quien desiste, a menos que cualquiera de las partes prefiera exigir el cumplimiento directo o la resolución del contrato de arrendamiento, con la imposición de daños y perjuicios cuando se trata de arras confirmatorias y no así en el caso de los penitenciales ya que su función específica es de conferir a las partes la facultad de retractarse del contrato.

### TEMA 9

## **OBLIGACIONES QUE GENERA EL ARRENDAMIENTO.- ARRENDAMIENTO DE BIENES URBANOS DESTINADOS A VIVIENDA**

### **SUMARIO**

Obligaciones que genera el arrendamiento.- Obligaciones del arrendador: A) principales; y B) accesorias.-Obligaciones principales: a) entregar el bien arrendado y procurar el uso y goce de la cosa arrendada; b) garantizar la útil posesión del bien arrendado y en su caso responder por los vicios ocultos; c) garantizar la pacífica posesión de la cosa arrendada, y responder por las perturbaciones. Perturbaciones de hecho y de derecho.- Garantía incidental y garantía principal; y d) abstenerse de hacer innovaciones.- B) obligaciones accesorias: I. conservar en buen estado de mantenimiento el bien arrendado; y II. responder por la privación temporal de la cosa por las reparaciones que se practiquen sobre ella.- Obligaciones del arrendatario: a) pagar el canon del arrendamiento; b) usar de la cosa como un buen padre de familia; c) servirse de la cosa de acuerdo a lo estipulado o de acuerdo a su naturaleza; d) abstenerse de efectuar ampliaciones y mejoras; e) abstenerse de subarrendar y ceder el contrato, salvo autorización expresa; f) responder del perecimiento o del deterioro de la cosa arrendada; y g) restituir la cosa al final del arrendamiento.- Cesación del contrato de arrendamiento: a) por expiración del término; b) por aviso de despido; c) por destrucción total del bien arrendado; y d) por resolución o por desalojo.- Renovación

tácita o tácita reconducción.- Enajenación del bien sobre el que recae el arrendamiento. Arrendamiento de bienes inmuebles destinados a vivienda.- Antecedentes.- Etimología de la palabra inquilino.- Concepto de arrendamiento destinado a vivienda.-Caracteres específicos.- Función esencial.- Requisitos de formación del contrato de arrendamiento de fundos urbanos destinados a vivienda: a) consentimiento; b) objeto; c) causa; y d) forma.- Capacidad.- Ubicación del contrato de arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda, dentro de la clasificación de los contratos.- Modalidades generales de los negocios jurídicos y específicas de los contratos aplicables al arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda.- Modalidades generales: La condición suspensiva; el plazo Suspensivo.- Modalidades específicas: contrato preliminar de arrendamiento de fundos destinados a vivienda; contrato consigo mismo de arrendamiento de fundos destinados a vivienda; contrato de opción de arrendamiento de fundos destinados a vivienda; contrato de arrendamiento de fundos destinados a vivienda con cláusula resolutoria expresa y penal; y contrato de arrendamiento de fundos destinados a vivienda con arras.- Reglas especiales.- Cambio de titular.- Reajuste del canon de alquiler.- Prohibiciones del contrato mixto de arrendamiento y anticrédito. Otras obligaciones. - Inderogabilidad.- Modos de extinción.- Causales de desalojo.- Otras causas que dejan sin efecto el arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda.

## **OBLIGACIONES QUE GENERA EL ARRENDAMIENTO**

El contrato de arrendamiento, dentro de la clasificación de los contratos, coparticipa de los contratos bilaterales y onerosos, que crean obligaciones para ambos contratantes y algunas de ellas se prolongan durante todo el tiempo del contrato. Las obligaciones que genera el arrendamiento son las siguientes:

### **OBLIGACIONES DEL ARRENDEDOR**

Las obligaciones del arrendador se clasifican en:

- A) Principales; y
- B) Accesorias.

A) Obligaciones principales

Son:

- a) Entregar el bien arrendado y procurar el uso y goce de la cosa arrendada;
- b) Garantizar la útil posesión del bien arrendado y en su caso responder por los vicios ocultos;
- c) Garantizar la pacífica posesión de la cosa arrendada y responder por las perturbaciones de derecho de terceros: garantía incidental y garantía principal; y
- d) Abstenerse de hacer innovaciones.

B) Obligaciones accesorias

Las obligaciones accesorias derivan de las obligaciones principales y son las siguientes:

- I. Conservar en buen estado de mantenimiento el bien arrendado, y
- II Responder por la privación temporal de la cosa, por las reparaciones que se practican en ella.

A) Obligaciones principales: a) Entregar el bien arrendado.- Una obligación básica del arrendador es la de entregar la cosa, cuyo acto no significa transferir la propiedad ni la posesión, sino simplemente transferir la tenencia de la cosa objeto del contrato de arrendamiento.

La entrega tiene que ser hecha en condiciones que sirva para el fin para el cual fue arrendada, por lo que la cosa debe estar exenta de todo vicio o defecto, que la haga inservible para el fin determinado o que disminuya su utilidad.

B) Obligaciones accesorias de la entrega.- Las obligaciones accesorias de la principal, de entregar la cosa, son las siguientes:

- I. Conservar en buen estado el mantenimiento del bien arrendado

Emergente de la obligación principal, de entregar la cosa, surge la obligación accesoria del arrendador de realizar el mantenimiento de los bienes inmuebles, que se traduce, en correr con todos los gastos de las reparaciones necesarias destinadas a conseguir que la cosa continúe sirviendo para el uso al que fue destinada, correspondiendo al arrendatario cubrir los gastos de las reparaciones menores de mantenimiento o arrendaticias, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 690 del C.C., que dice:

"Art. 690.- (Mantenimiento de inmuebles). I. En el arrendamiento de inmuebles el arrendador debe efectuar las reparaciones de la cosa a fin de que continúe sirviendo al uso o goce para el que fue arrendada. El arrendatario queda obligado a informar al arrendador, a la brevedad posible, sobre la necesidad de tales reparaciones. II. Las reparaciones de pequeño mantenimiento quedan a cargo del arrendatario. Es obligación del arrendatario hacer conocer al arrendador sobre la necesidad de realizar dichas reparaciones, teniendo, en el caso de que éste no cumpla con la obligación, la facultad de hacer los gastos pertinentes, con cargo de reembolso por parte del arrendador".

El mantenimiento de bienes muebles corre por cuenta del arrendatario, salvo pacto contrario de conformidad a lo dispuesto por el Art. 692 del C.C., que dice:

"Art. 692.- (Mantenimiento de muebles). En el arrendamiento de muebles los gastos de reparación y mantenimiento ordinarios, corresponden al arrendatario, salvo pacto diverso".

- II. Responder por la privación temporal de la cosa por reparaciones

Puede acontecer que emergente de las reparaciones, se prive al arrendatario del goce de la utilidad de la cosa, en cuyo caso éste tiene a su disposición las siguientes alternativas:



1) Pedir la reducción del canon de alquiler, en la proporción al tiempo que dure la privación del goce de la cosa, de conformidad a lo dispuesto por el inciso 1º del Art. 691 del C.C.; y

2) Demandar la resolución del contrato si la privación es total o afecta en gran parte al bien arrendado, por incumplimiento de una obligación principal de parte del arrendador, cual es asegurar al arrendatario el goce sobre la utilidad que produce la cosa objeto del contrato, de conformidad a lo dispuesto por el parágrafo 30 del Art. 691 del C.C., concordante con el Art. 568 del mismo Código.

Al respecto el Art. 691 dice:

"Art. 691.- (Falta de uso o goce por reparaciones). III. Si las reparaciones implican privación total o de gran parte de la cosa arrendada, el arrendatario puede pedir la resolución del contrato. En este caso y si se trata de fundo urbano destinado a vivienda el arrendatario puede acogerse a la facultad que le acuerda el caso 1 del Art. 720".

b) Responder por los vicios ocultos

La finalidad de estos contratos, es conceder el uso y goce temporal sobre la utilidad que produce la cosa, por esta razón para que el contrato de arrendamiento pueda cumplir con esta función esencial no basta con la entrega del bien arrendado ni que cumpla con las reparaciones mayores, sino que además es obligación del arrendador garantizar la útil posesión de la cosa, y en su caso, responder por los defectos que no permitan servirse de ella para el fin estipulado O que disminuya su idoneidad para el uso pactado.

Los elementos que configuran esta responsabilidad son:

- 1) Que los defectos deben ser de cierta magnitud, que efectivamente, prive de la utilización de la cosa para el fin para el cual fue arrendado o disminuya su utilidad;
- 2) Que sean ocultos para el término medio del común de la gente;
- 3) Que sean ocultos, en forma concreta para el arrendatario, es decir, que sea de buena fe y desconozca los defectos que pueden disminuir o alterar la utilidad de la cosa;
- 4) El defecto sea anterior, contemporáneo o posterior a la celebración del contrato.

Si no se dan estos requisitos, que configuran las garantías para el caso de vicios ocultos, el arrendador no está obligado a responsabilizarse por tales vicios.

Con relación a los vicios ocultos, las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, pueden agravar, disminuir o excluir las responsabilidades del arrendador, lo que es válido siempre que la estipulación esté precedida de la buena fe del arrendador, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 698 del C.C. que dice:

"Art. 698.- (Nulidad de la limitación o exclusión de responsabilidad). Es nulo el pacto que excluye o limita la responsabilidad por los vicios de la cosa si el arrendador los ocultó de

mala fe al arrendatario".

c) Garantizar el goce pacífico sobre la utilidad de la cosa

Igualmente, el arrendador tiene la obligación de garantizar el goce de la utilidad que produce la cosa, objeto del contrato de arrendamiento, y en su caso, responder por las perturbaciones que atenten contra el uso y goce pacífico de la misma.

Las perturbaciones pueden ser:

- 1) De hecho; y
- 2) De derecho.

1) Perturbaciones de hecho

Son aquellas cuya pretensión no se funda en el mejor derecho sobre cosa arrendada. Estas pueden provenir del arrendador o de terceras personas. El arrendador tiene la obligación de garantizar al arrendatario el goce pacífico de la utilidad que produce la cosa arrendada, por lo que debe abstenerse de cualquier tipo de perturbaciones, sean de hecho o de derecho, caso contrario, es responsable de las molestias por hechos propios que impida el goce de la cosa o la haga menos intensa. Asimismo, es responsable por las perturbaciones originadas por sus propios dependientes o familiares o por los copropietarios, así por ejemplo, en el caso de invasión de tierras.

En lo que respecta a las perturbaciones de hecho provenientes de terceros, en principio el arrendador no tiene la obligación de defender al arrendatario, ya que éste tiene a su disposición, todos los medios legales para defenderse solo, sin embargo pueden presentarse las siguientes situaciones:

1) Cuando el arrendador después de haber alquilado parte de un inmueble para vivienda, arrienda el resto a una industria que produce perturbaciones de hecho, tales como ruidos molestos, malos olores, etc., en cuyo caso el arrendador debe responder por estas perturbaciones.

2) En el supuesto de que el contrato de arrendamiento en favor de la industria sea anterior al contrato de inquilinato, el arrendador no es responsable por dichas perturbaciones.

2) Las perturbaciones de derecho

Son las que se fundan en pretensiones de mejor derecho. Tales perturbaciones para que provoquen la garantía y en su caso la responsabilidad del arrendador, tienen que reunir las siguientes condiciones:

- a) Ser actual;
- b) Imputable al arrendador; y
- e) Buena fe del arrendatario que desconoce las posibles causas de las perturbaciones.

La buena o mala fe del arrendador, sólo se toma en cuenta para la estimación y graduación de daños y perjuicios.

#### GARANTIA INCIDENTAL

Frente a cualquier perturbación de derecho, el arrendatario tiene la obligación de hacer conocer de las mismas al arrendador para que preste la garantía incidental, que consiste en asumir su defensa; así ante una perturbación actual emergente de una demanda, deberá hacer que se notifique con la misma al arrendador, pudiendo permanecer o no en el juicio. La acción se desarrollará directamente entre el tercero que pretende el mejor derecho y el arrendador, quien tiene la obligación de garantizar al arrendatario, el goce pacífico sobre la utilidad que produce la cosa arrendada.

#### GARANTIA PRINCIPAL

Si el arrendador es vencido en juicio, y la evicción es solamente parcial, el arrendatario a su elección, puede demandar:

- 1) Una disminución en el canon de alquiler; o
- 2) La resolución del contrato más la imposición de daños y perjuicios.

Si la evicción es total, el arrendatario puede demandar la resolución, pero si se trata de bienes inmuebles destinados a vivienda, puede continuar con el uso y goce de la cosa arrendada, en ejercicio de lo dispuesto por el parágrafo II del Art. 695 del C.C. que dice:

"Art. 695.- (Responsabilidad por evicción). II. Quien de buena fe arrienda un fundo urbano destinado a vivienda no puede ser despedido por el tercero que vence en juicio total o parcialmente".

La responsabilidad por las molestias de derecho a cargo del arrendador se justifica por la falta de poder de disposición de éste, quien incautamente concede al arrendatario la facultad de goce que él mismo no la tiene, por cuya razón es obligación del arrendador garantizar por dichas perturbaciones al arrendatario y a la vez es obligación de éste dar inmediato aviso de las mismas, para recibir de aquel la defensa respectiva, bajo pena de resarcir el daño.

- d) Abstenerse de hacer innovaciones

El Art. 700 del C.C. prohíbe al arrendador hacer innovaciones que perjudiquen el uso y goce de la cosa, salvo pacto en contrario.

### **OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO**

Las obligaciones del arrendatario son:

- a) Pagar el canon del arrendamiento;
- b) Usar de la cosa como un buen padre de familia;

- c) Servirse de la cosa de acuerdo a lo estipulado o de acuerdo a su naturaleza;
- d) Abstenerse de efectuar ampliaciones y mejoras;
- e) Abstenerse de subarrendar y ceder el contrato, salvo autorización expresa;
- f) Responder del perecimiento o del deterioro de la cosa arrendada; y
- g) Restituir la cosa al final del arrendamiento.

a) Pagar el canon de arrendamiento

El arrendatario tiene la obligación de pagar el canon de arrendamiento que constituye la contraprestación que recibe el arrendador por el uso y goce que concede el arrendatario sobre la utilidad que produce la cosa objeto del arrendamiento. Si el arrendatario no cumple con su obligación, el arrendador tiene la facultad de pedir la resolución del contrato de conformidad a lo dispuesto por el Art. 568 del C.C., por incumplimiento culpable de la obligación, o demandar el desalojo en base a lo dispuesto por el Art. 632 del C. de Pdto. Civil que dice:

"Art. 632.- (Procedencia). El desalojo de locales de comercio, industria, oficinas y otros análogos, sujetos al régimen de libre contratación, precederá por fenecimiento del plazo del contrato o por incumplimiento de cualesquiera de sus condiciones".

La obligación del arrendador, de conceder el uso y goce del bien dado en arriendo, tiene por causa la obligación asumida por el arrendatario, de pagar el canon de alquiler convenido.

El fundamento de abonar el canon, como sostiene Messineo, no está en la efectividad del goce, sino en la privación del goce que sufre el arrendador. Para garantizar el pago puntual del canon, el arrendador puede exigir las garantías pertinentes: ya sea de un tercero que actúa en calidad de fiador; ya sea mediante depósito caucional consistente en un cierto número de mensualidades del canon de alquiler, en calidad de depósito irregular, o mediante la prenda de algún determinado bien mueble, etc.

Los créditos por concepto de los alquileres devengados, sólo producen intereses a partir del momento en que el arrendatario cae en mora. Tiene fuerza de ejecución de acuerdo a lo previsto por el inciso 60 del Art. 487 del C. de Pdto. C. y prescriben en dos años de conformidad con lo previsto por el inciso 1º del Art. 1509 del C.C.

El arrendador para obtener el canon del arrendamiento tiene privilegio sobre las cosas que lleva el arrendatario al bien arrendado para aprovisionarlo, según lo dispuesto por el inciso 1º del Art. 1349 del C.C. y Art. 638 del C. de Pdto. C. que dicen:

"Art. 1349.- (Créditos del arrendador, hotelero, porteador y del depositario). Tienen privilegio:

- 1) El crédito del arrendador de un inmueble para pagarse los cánones de arrendamiento devengados, sobre los frutos y otras utilidades de la cosa productiva en el año, sobre los enseres destinados a la explotación de la cosa, y sobre los muebles y demás objetos llevados por el arrendatario para guarnecer la casa o parte de ella. Si los frutos o muebles se han trasladado a otro lugar sin su consentimiento, el arrendador puede reivindicarlos y

conservar sobre ellos su privilegio siempre y cuando la reivindicación se haya hecho dentro del término de treinta días si se trata de frutos, y quince si de muebles".

"Art. 638.- (Retención de muebles). Si el desalojo se produjere por falta de pago de alquileres, el juez dispondrá la retención de los bienes muebles necesario para garantizar el pago de los alquileres devengados, quedando el locador en calidad de depositario".

b) Usar de la cosa como un buen padre de familia

El arrendatario tiene la obligación de observar las diligencias del término medio común de la gente, en el uso de la cosa dada en arriendo, bajo la responsabilidad de pagar daños y perjuicios de todo deterioro que se ocasione en la cosa, si acaso no ha puesto en su custodia y conservación la diligencia del "bonus pater familias", tal como lo dispone el Art. 702 del C.C. que dispone:

"Art. 702.- (Uso y goce de la cosa). El arrendador debe servirse de la cosa arrendada observando la diligencia de un buen padre de familia y usarla o disfrutar de ella sólo en el destino determinado en el contrato o en el que puede presumirse según las circunstancias".

c) Servirse de la cosa de acuerdo a lo estipulado, según su destino o naturaleza

El arrendatario debe hacer uso de la cosa de acuerdo a lo estipulado en el contrato. A falta de estipulación sobre el uso y goce, deberá usarla según el destino de la misma o de acuerdo a su naturaleza, así por ejemplo, si se ha alquilado un caballo de concurso, no se lo podrá utilizar para el transporte de carga, así sea, que se haya guardado silencio respecto a su uso. Caso contrario, responde por los daños y perjuicios ocasionados por el uso contrario a lo estipulado o al destino de la cosa, sin perjuicio de constituir tal conducta, incumplimiento de obligación principal imputable al arrendatario, que faculta al arrendador demandar la resolución del contrato en base a lo previsto por el Art. 568 del C.C., y/o demandar el desalojo de conformidad a lo previsto por el inciso 90 del Art. 623 del C. de Pdto.

d) Abstenerse de efectuar ampliaciones y mejoras

El derecho que genera el arrendamiento es de carácter personal de crédito, que faculta al arrendatario beneficiarse del uso y goce de la utilidad que produce la cosa por cuya razón está prohibido de efectuar mejoras o ampliaciones, y si las hace el arrendatario, éste responde por ellas. Sin embargo, con autorización del arrendador, el arrendatario puede realizar estas mejoras o ampliaciones en cuyo caso, si no hay acuerdo sobre el monto de indemnización, aquel está obligado a indemnizar a éste la suma menor del importe de los gastos y el aumento del valor que la misma haya producido en la cosa. Para estimar el monto de la indemnización se tiene que considerar:

a) Los gastos efectuados; y

b) El aumento del valor que las mejoras y ampliaciones han producido en el bien objeto del arrendamiento, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 706 del C.C. que a la letra dice:

"Art. 706.- (Mejoras y ampliaciones). Salvo lo dispuesto en el Art. 718, el arrendatario no puede efectuar mejoras ni ampliaciones. Cuando está expresamente autorizado a hacerlas, y una vez hechas no hay acuerdo, el arrendador está obligado a pagar como indemnización la suma menor entre el importe de los gastos y el aumento en el valor de la cosa".

e) Abstenerse de subarrendar y ceder el contrato, salvo autorización expresa

El arrendatario, tiene la obligación de no subarrendar ni ceder el contrato de arrendamiento, si no cuenta con la autorización expresa del arrendador, como lo dispone el Art. 707 del C.C.

El contrato de subarrendamiento o de cesión del arriendo celebrado sin autorización del arrendador es nulo por incapacidad jurídica relativa y por falta de poder de disposición en el arrendatario.

f) Responder del perecimiento o deterioro de la cosa

El arrendatario responde del perecimiento o del deterioro de la cosa arrendada, aún cuando deriven de incendio de conformidad con lo dispuesto por el Art. 703 del C.C.

Frente a esta responsabilidad, el arrendatario para sustraerse de la misma debe probar que los deterioros o el perecimiento de la cosa, se deben a causas no imputables a él.

#### INVERSION DE LA PRUEBA

Para exonerarse el arrendatario de la referida responsabilidad, puede dar una prueba meramente negativa, en sentido de que, el perecimiento o deterioro de la cosa arrendada provienen de causas no imputables a él, así por ejemplo, de que el incendio no se originó en su habitación.

El arrendatario, también responde por el deterioro o perecimiento ocasionados por personas admitidas por él en el uso y goce de la cosa, por efectos de la responsabilidad por hecho ajeno.

En caso de que la cosa deteriorada o destruida por incendio estuviera asegurada, la responsabilidad del arrendatario frente al arrendador queda limitada a la diferencia del valor del daño efectivo y la indemnización obtenida del seguro, salvándose los derechos de la compañía aseguradora, tal como lo dispone el Art. 704 del C.C. que dice:

"Art. 704.- (Perecimiento o deterioro de cosa asegurada contra incendio). I. Cuando la cosa arrendada, que ha perecido se ha deteriorado a consecuencia de incendio, estaba asegurada por el arrendador, la responsabilidad del arrendatario se limita al pago de la diferencia entre la indemnización pagada por el asegurador y el daño efectivo.

II. Se salva el derecho de subrogación del asegurado frente al tercero autor o responsable del daño".

g) Restituir la cosa al final del arrendamiento

A la conclusión del contrato, el arrendatario tiene la obligación de devolver la cosa, en el estado en que la ha recibido, salvo los desgastes propios de su uso y goce, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 705 del C.C.

Se acostumbra levantar un acta a tiempo de la entrega del bien objeto del arrendamiento, donde se hace una evaluación del estado y condiciones de la cosa que se entrega, la misma que sirve como medio de prueba para el cotejo respectivo.

En el caso de que no se haya practicado esta diligencia, la ley presume que se ha entregado el bien arrendado en buen estado de mantenimiento y, consecuentemente, debe ser devuelto en las mismas condiciones.

## **CESACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO**

El contrato de arrendamiento, cesa por las siguientes causas:

a) Por expiración del término, si es a plazo fijo. Cesa de pleno derecho y sin necesidad de aviso, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 708 del C.C.

b) Por aviso de despido, debidamente notificado con noventa días de anticipación, si el contrato es sin plazo determinado, cuando se trata de mansiones, o locales amoblados o no, destinados al ejercicio de una profesión, una industria o comercio, siempre que haya transcurrido un año, cuyo plazo, el Art. 687 inciso 1º del C.C., señala convenido para dichos contratos; o con el aviso de 30 días, si se trata de arriendos de bienes muebles, cuya duración la entiende el referido Art. 687 en su inciso 20 del C.C., por el lapso correspondiente a la unidad de tiempo con respecto a la cual se ajusta el canon de arrendamiento. Así lo dispone el Art. 709 del C.C., que al respecto dice:

"Art. 709.- (Fin del arrendamiento hecho sin determinación de tiempo). El arrendamiento de mansiones, casas o locales y de muebles a que se refiere el Art. 687 I caso 1 no cesa si, antes del vencimiento establecido en dicha disposición, una de las partes omite notificar a la otra el aviso de despido, con noventa o treinta días de anticipación en el primero o segundo caso, respectivamente".

c) Por destrucción total del bien arrendado;

d) Por resolución demandada por el arrendatario por: vicios de la cosa (Art. 697 del C.C.); por evicción (Art. 695); privación total o de gran parte de la cosa arrendada por las reparaciones (parágrafo III del Art. 691 del C.C.); y por el incumplimiento de obligaciones principales que corresponden a cada una de las partes de acuerdo a lo previsto por el Art. 568 del C.C., aunque para este último caso, la ley preve el proceso sumario de desalojo, disposición contenida en los Arts. 632 del Código de Pdto. Civil.

## **RENOVACION TACITA O TACITA RECONDUCCION**

La tácita reconducción de los contratos de arrendamiento, en el nuevo Código, se la conoce con el nombre más apropiado de renovación tácita. Se produce cuando, Vencido el plazo del arrendamiento, se permite al arrendatario continuar con el uso y goce de la cosa, lo que implícitamente se considera como una renovación de contrato, bajo las mismas condiciones, aunque sin plazo determinado, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 710 del C.C. que dice:

"Art. 710.- (Renovación tácita). I. El Arrendamiento se tiene por renovado si, vencido el término, se deja al arrendatario detentando la cosa o si, tratándose de arrendamientos por tiempo indeterminado no se notifica el despido conforme al artículo anterior.

II. El nuevo arrendamiento se regula por las mismas condiciones que el anterior.

III. Si se ha dado aviso, no puede oponerse la re novación tácita".

## **ENAJENACION DEL BIEN SOBRE EL QUE RECAE EL ARRENDAMIENTO**

No obstante que el contrato de arrendamiento no crea derechos reales, sino personales o de crédito, tal como oportunamente se ha indicado a tiempo de indagar su naturaleza jurídica, por efecto de lo previsto por el Art. 523 del C.C. en su parte final, concordante con los Arts. 711 y 712 del mismo Código, en caso de enajenación de la cosa, el adquirente, causahabiente a título particular del originario arrendador, tiene la obligación de respetar el contrato en el que no ha participado directa ni indirectamente siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

1) Tratándose de bienes inmuebles: a) que el contrato de arrendamiento tenga fecha determinada; y b) que no se haya estipulado que el arrendatario, en caso de compraventa, debe desalojar el inmueble.

Al respecto dichos Arts. dicen:

"Art. 711.- (Enajenación de la cosa). I. Si el contrato de arrendamiento tiene fecha cierta y el arrendador enajena la cosa, el nuevo adquirente debe respetar el arrendamiento en curso.

II. Lo anterior no se aplica al arrendamiento de muebles no sujetos a registro, cuando el adquirente ha obtenido la posesión de buena fe".

"Art. 712.- (Efectos de la enajenación). El tercer adquirente está obligado a respetar el arrendamiento y sustituye al arrendador en los derechos y obligaciones que deriven del contrato".

## **ARRENDAMIENTO DE BIENES INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA**

### **ANTECEDENTES**

En las civilizaciones primitivas, el arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda era poco común, por cuanto toda familia habitaba en su "domus" (casa) y explotaba su "praedium" o tierra de clan.

En Roma, el arrendamiento adquiere importancia y, consecuentemente, es objeto de una



especial regulación, debido a la conquista, al incremento del comercio, a la afluencia de extranjeros y a la emancipación de los esclavos, que producen una expansión inusitada de la ciudad y el consiguiente crecimiento desmesurado de la población con un gran porcentaje de gente pobre, que no disponían de casa propia y tenían que alojarse en el último piso de las casas familiares, para luego encontrar asilo en la 'insula', casa de renta construida por los romanos ricos.

El sistema feudal trajo consigo la perpetuidad de las relaciones entre el señor feudal propietario de las tierras y el terrazgero y enfiteuta.

Con la declinación del feudalismo se fueron atenuando las relaciones perpetuas emergentes de la enfiteusis, dando lugar a algunos arrendamientos temporales, que se practicaron a través de los grandes monasterios a partir del siglo XII, en los que se deja de lado el fin esencialmente político, de la concesión de tierras para darle una función más de tipo económico con la obtención de los alquileres o rentas.

La perpetuidad del arrendamiento fue totalmente suprimida y condenada por la Revolución Francesa, volviéndose de esta manera al principio de la temporalidad que imperó en el derecho romano.

En Bolivia, el principio de la temporalidad preside el contrato de arrendamiento, el mismo que fue tomado del Código Civil Francés, de 1804, y que se encuentra inserto en el Art. 1129 del Código Civil del 2 de abril de 1831, y en el Art. 685 del nuevo Código Civil del 2 de abril de 1976, en actual vigencia.

Es de hacer notar que el régimen del arrendamiento destinado a vivienda, no ha merecido, durante más de un siglo, mayor preocupación por parte de las autoridades del Estado, habiéndose regido tales contratos por disposiciones muy escasas y liberales, contenidas en los Arts. 1156al 1162 del C.C. de 1831. Recién el 19 de enero de 1960, entró en vigencia la ley del inquilinato, que contiene principios de carácter social muy avanzados, y que, sin embargo, fue desvirtuada en su aplicación. El actual Código Civil, puesto en vigencia con fecha 2 de abril de 1976, no ha enfocado, en su verdadero alcance y magnitud la solución de la problemática emergente del inquilinato.

En el libro Tercero, Parte Segunda, Capítulo IV, Sección Segunda, Arts. 713 del C.C., bajo el título DEL ARRENDAMIENTO DE FUNDOS URBANOS DESTINADOS A VIVIENDA, el legislador ha sentado disposiciones muy genéricas e incompletas, destinadas a regular este contrato tan importante, las que, consecuentemente, resultan sumamente insuficientes, máxime si se considera que el Art. 1569 del actual Código abroga todas las disposiciones que le son contrarias, haciéndose, por tanto, de impostergable necesidad y suma urgencia la dictación de una nueva ley, que regule esta institución jurídica.

La legislación especial, destinada a regular el arrendamiento de inmuebles, destinados a vivienda, debe conciliar criterios y corrientes contrapuestos, contenidos en la necesidad de amparar y proteger a las personas que no cuentan con vivienda propia, es decir, a los inquilinos, y, al mismo tiempo, incentivar a los particulares para que no paralicen las

construcciones destinadas a viviendas, ya que el Estado no cuenta con los recursos suficientes para solventar construcciones baratas que puedan superar el déficit habitacional, cada vez más creciente, existente en el país. El Estado no siempre está en condiciones, de distraer fondos, que están destinados a obras de desarrollo, en inversiones poco productivas y que son difícilmente recuperables.

Lamentablemente, el Código Civil en vigencia no ha compatibilizado ambos intereses, al establecer limitaciones muy significativas en desmedro de los intereses de los propietarios, quienes, por disposición del Art. 715, tienen un tope máximo para el cobro del canon de alquileres, en un porcentaje del 10% anual del valor catastral. Además este porcentaje es afectado por los impuestos a la renta, municipalidad, y otros gastos, que reducen considerablemente dicha renta, resultando ínfima si se considera que los bancos pagan hasta un 24% de interés anual por depósitos a plazo fijo, lo que constituye un contrasentido que frena la inversión de capitales en construcción de viviendas.

La problemática de la vivienda es de difícil solución. El arrendamiento de fundos urbanos destinados a vivienda, además de regirse por las reglas generales del arrendamiento, tienen sus propias y específicas normas, que son de orden público y, por lo tanto, de cumplimiento obligatorio y, por acuerdo de partes, inmodificables, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 722 del C.C. Sin embargo, los principios esenciales, como la temporalidad, por ejemplo, que presiden la regulación del arrendamiento en general, deben ser observados por la legislación especial, destinada a regir el contrato de locación o inquilinato.

Este es un contrato esencialmente temporal, no obstante la previsión contenida en el Art. 713 del C.C. que dispone que este contrato no se extingue, sino por uno de los modos señalados en el Art. 720 del C.C. Dentro de los modos contemplados por dicho Art. se encuentra el previsto en el inciso segundo, que dispone que el arrendamiento de fundos urbanos destinados a vivienda, se extingue, "por muerte del arrendatario, salvo el caso de que éste hubiese dejado cónyuge o hijos menores que se encuentren viviendo en el inmueble en favor de quienes se mantiene el contrato". Aparentemente el plazo es indefinido, sin embargo es determinable en el momento en que se produce el fallecimiento del arrendatario, cuando es soltero y sin hijos o cuando fallece el cónyuge superstite o los hijos llegan a la mayoría de edad. Consecuentemente, esta disposición implícitamente reconoce la temporalidad del inquilinato.

## **ETIMOLOGIA DE LA PALABRA INQUILINATO**

Etimológicamente, la palabra inquilinato que se utiliza para denominar específicamente al contrato de arrendamiento de bienes inmuebles destinados a vivienda, proviene de la palabra latina "inquilnatus" que quiere decir "el que habita una casa" y deriva del verbo latino "incolo" (incolo = habita) que significa "vivir en, habitar".

## **CONCEPTO DE ARRENDAMIENTO DESTINADO A VIVIENDA**

Es un contrato, en virtud del cual, el propietario o quien tiene el poder de disposición sobre una casa, un departamento o una habitación, llamado arrendador o locador concede temporalmente aunque sin plazo determinado, a otra persona llamada arrendataria, inquilina

o locataria el uso y goce de dichos inmuebles, a cambio de una contraprestación en dinero llamada canon de alquiler, que se lo estipula en forma proporcional dentro del límite que no puede ser superior al 10% anual del valor catastral del inmueble arrendado.

## CARACTERES ESPECIFICOS

Aunque el contrato de inquilino sea de plazo indefinido, sin embargo, conserva el carácter de la temporalidad que es esencial en todos los contratos de arrendamiento. Fenece o termina por las causales previstas por los incisos 1), 2) y 3) del Art. 720 del C.C. El inciso segundo del referido artículo, establece como causas del fenecimiento del inquilinato, la muerte del arrendatario, el fallecimiento del cónyuge superstite y la mayoría de edad de los hijos del inquilino. Asimismo, la onerosidad constituye su esencia y lo distingue del contrato de préstamo de uso o comodato.

## FUNCION ESENCIAL

La función esencial de este tipo de contrato, es proporcionar al inquilino el uso y goce temporal, aunque sin plazo determinado de una casa, un departamento o de una habitación, en condiciones higiénicas y adecuadas, con destino a vivienda del inquilino, de los miembros de la familia y sus dependientes, a cambio de una contraprestación en dinero llamada canon de arrendamiento o alquiler.

## REQUISITOS DE FORMACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTOS DE FUNDOS URBANOS DESTINADOS A VIVIENDA

Los requisitos de formación de esta clase de contratos, son los mismos que se exigen para los demás tipos de contratos, previstos por el Art. 542 del C.C.

Dichos requisitos son:

- a) Consentimiento;
- b) Objeto;
- c) Causa;
- d) Forma, siempre que sea legalmente exigible.

### a) Consentimiento

El consentimiento se forma por la integración de las voluntades del arrendador y arrendatario, por efecto de composición de intereses opuestos de las partes, aunque con ciertas limitaciones del ejercicio de la autonomía de la voluntad, en lo que respecta a la fijación del plazo.

### b) Objeto

El objeto, debe reunir los requisitos establecidos para las prestaciones de dar, y, además, debe tratarse de bienes inmuebles construidos según las normas y disposiciones que se exigen para vivienda.

### c) Causa

La causa del arrendamiento, es el elemento técnico, objetivo, abstracto, impersonal, típico y constante, igual en todos los tipos de contratos que pertenecen a la misma categoría y que, fatalmente, persiguen las partes al contratar. Sirve para explicar la interdependencia de las obligaciones, que surgen de esta clase de contratos y se expresa de la siguiente manera: la obligación del arrendador de conceder el uso y goce de una construcción destinada a vivienda, tiene por causa, la obligación del arrendatario de pagarle el canon de alquiler y, viceversa, la obligación del arrendatario de pagar el canon de arrendamiento convenido, tiene

por causa la obligación, asumida por el arrendador, de concederle el uso del bien inmueble arrendado.

### d) Forma

En cuanto a la forma, el contrato de arrendamiento de fundos urbanos destinados a vivienda, no la requiere, sino para los efectos de la prueba, por ser un contrato consensual.

En lo que respecta; a las clases de oferta y aceptación, revocación y caducidad, al objeto, a la causa y a los casos en que este contrato puede ser formal, nos remitimos a la parte pertinente del contrato de arrendamiento en general.

## CAPACIDAD

El arrendamiento de fundos urbanos destinados a vivienda, excede a la administración ordinaria, por cuya razón tanto el arrendador como el arrendatario deben contar con la plenitud de la capacidad jurídica y del poder de disposición y de la capacidad de obrar.

## **UBICACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVENDA, DENTRO DE LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS**

Este tipo de contrato coparticipa, al igual que el arrendamiento en general, de las siguientes clases de contratos: a) consensual; b) bilateral; c) oneroso; d) conmutativo; e) de tractu sucesivo; y f) nominado. Se aplican, por consiguiente, las reglas e instituciones propias de cada una de estas diferentes clases de contratos, en concordancia con las reglas asignadas al contrato de arrendamiento en general, dentro de las limitaciones propias establecidas para esta clase de contratos en los Arts. 713 al 722 del Cdgo. C. y 621 al 631 del C. de Pdto. C.

## **MODALIDADES GENERALES DE LOS NEGOCIOS JURIDICOS Y ESPECIFICOS DE LOS CONTRATOS, APLICABLES AL ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA**

Las normas contenidas en los Arts. 713 al 722 del C.C. que son de orden público, prohíben establecer plazos determinados en el contrato de locación, limitan el canon de alquiler anual, al máximo del 10% del valor catastral, prohíben el contrato mixto (de arrendamiento

y anticresis), establecen las condiciones de higiene y salubridad, que debe reunir el inmueble destinado a vivienda, y, además establecen los medios de extinción y las causales de desalojo o desahucio del arrendamiento de fundos urbanos destinados a vivienda. Pero, este contrato, como cualquier otro, puede estar sujeto a las modificaciones de los efectos naturales del arriendo introducidas por las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, mediante las modalidades generales de los negocios jurídicos y las modalidades específicas de los contratos.

## MODALIDADES GENERALES

En lo que respecta a las modalidades generales de los negocios jurídicos, que son la condición y el plazo, dada la limitación impuesta por la ley a la autonomía de la voluntad, en sentido de que no se puede modificar el carácter indeterminado de la duración de estos tipos de contratos, se aplica solamente al inquilinato la condición y el plazo suspensivo.

## CONDICION SUSPENSIVA

Es el acontecimiento futuro e incierto del cual depende el nacimiento de un derecho; como ejemplo aplicado al contrato de inquilinato, tenemos el siguiente: Si te casas con María te alquilo mi casa.

Esta modalidad es válida y plenamente aplicable a estos contratos, ya que no limitan el plazo de su duración, y, de su materialización depende el nacimiento del arriendo. Estando pendiente la condición, el derecho al arriendo no nace; pero existe un germen de derecho; producido el acontecimiento futuro e incierto (condición suspensiva cumplida) o sea que se case con la dama indicada, entonces nace el derecho al arrendamiento de la casa destinada a vivienda, finalmente si la condición suspensiva no se ha realizado porque, por ejemplo, antes del matrimonio fallece la dama con quien debía casarse, el germen de derecho de obtener el arriendo desaparece.

## PLAZO SUSPENSIVO

Es el acontecimiento futuro y cierto del cual depende el ejercicio de un derecho. Esta modalidad se utiliza frecuentemente en los contratos de inquilinato, cuando, por ejemplo, se estipula que a partir de tal día entrará en vigencia el contrato de arrendamiento.

En cambio, la condición resolutoria y el plazo extintivo, que son acontecimientos futuros, incierto el primero y cierto el segundo, de los cuales depende la extinción de un derecho, no se pueden aplicar al contrato de arrendamiento de fundos destinados a vivienda, por expresa determinación de lo previsto por el Art. 713 del C.C., que establece el carácter indeterminado de estos contratos concordante con los Arts. 720 y 722 del mismo Cdgo, que sólo permiten la extinción del inquilinato por las causales señaladas por ley.

## MODALIDADES ESPECIFICAS

Aunque la ley no establece expresamente que el contrato de arrendamiento de fundos destinados a vivienda, es intuitus personae y por el contrato, de la doctrina surge que el

arrendamiento de bienes inmuebles no tiene tal carácter, sino solamente los arriendos de muebles, sin embargo, estos tipos de contratos se celebran en consideración de la persona del inquilino, por eso se justifica, por ejemplo, la prohibición expresa de subarrendar o ceder el contrato de inquilinato, de limitar su duración etc. Por esta consideración, algunas modalidades específicas de los contratos, como el contrato por persona a nombrarse no se aplica al contrato de arrendamiento de fundos destinados a vivienda.

Con esta aclaración, las modalidades específicas de los contratos, que son las modificaciones a los efectos naturales de estos, establecidas por voluntad de los contratantes, son susceptibles de ser aplicables al arrendamiento de fundos destinados a vivienda, siempre que no atenten contra las normas inderogables, citadas anteriormente.

Dentro de tales modalidades tenemos las siguientes:

**a) CONTRATO PRELIMINAR DE ARRENDAMIENTO DE FUNDOS DESTINADOS A VIVIENDA**

Por medio de este contrato se sientan las bases fundamentales, designándose el bien destinado a vivienda y el canon de alquiler mensual, para celebrar en el futuro el contrato definitivo de inquilinato o locación.

**b) CONTRATO CONSIGO MISMO DE ARRENDAMIENTO DE FUNDOS DESTINADOS VIVIENDA**

Esta modalidad que permite que una misma persona actúe como oferente y aceptante, desdoblando de esta manera su personalidad contractual por efectos de la representación convencional, es aplicable con limitaciones al contrato de inquilinato. La presunción de dolo prevista en el Art. 471 del C.C. es mucho más ostensible si no se tiene el asentimiento del representado o si no se excluye el conflicto de intereses.

**c) CONTRATO DE OPCION DE ARRENDAMIENTO DE FUNDOS DESTINADOS A VIVIENDA**

No existe ninguna razón para que esta modalidad no sea aplicable a estos contratos, por cuanto a través de ella se consiente en la celebración del contrato de inquilinato y si las condiciones estipuladas no transgreden las normas inderogables, precedentemente citadas, es plenamente válido en ejercicio de la facultad exclusiva e irrevocable conferida por el optante arrendador en favor del optat ario arrendatario, de tomar para si o en beneficio de un tercero, un bien inmueble destinado a vivienda, por un determinado canon de alquiler y dentro de un plazo no mayor de dos años.

**d) CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE FUNDOS DESTINADOS A VIVIENDA CON CLAUSULA RESOLUTORIA EXPRESA Y PENAL**

Los modos de extinción de esta clase de contratos están prescritos por el Art. 720 del C.C. No obstante que estos modos no son los únicos que dejan sin efecto estos tipos de

contratos, como veremos al tratar la disolución e invalidez del inquilinato, sin embargo, en vista que el Art. 721 del C.C. nos remite al C. de Pdto. C. para demandar el desahucio o desalojo, y en virtud de que las normas procesales son de orden público y por tanto de cumplimiento obligatorio, consideramos que no es posible sujetar al contrato de arrendamiento de fundos destinados a vivienda a la cláusula resolutoria.

#### e) CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE FUNDOS DESTINADOS A VIVIENDA CON ARRAS

La promesa de contrato de arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda, puede ser reforzada con las arras confirmatorias. Igualmente las partes pueden reservarse la facultad de retractarse de celebrar el contrato definitivo, mediante las arras penitenciales, perdiendo el dinero o los bienes fungibles quién los dio, si se retracta o devolviéndolos en el doble quien los recibió, si es él que toma tal actitud.

Sin embargo, si se trata de arras confirmatorias, el arrendatario puede pedir el cumplimiento estricto del contrato que no se extingue, sino por las causas señaladas por los Arts. 720, del C.C., concordante con el Art. 722 del mismo Código y Art. 623 del C. de Pdt. C.

### **REGLAS ESPECIALES**

El inquilinato es una de las especies del contrato de arrendamiento, por lo que le es aplicable las reglas generales que regulan dicho contrato. Sin embargo, el legislador en los Arts. 713 al 722 del C.C., ha previsto normas especiales para esta clase de contratos, en las que, no obstante que las partes no pueden establecer un plazo determinado de vigencia, la ley establece la temporalidad del mismo.

El legislador, implícitamente ha hecho una diferencia entre el inquilinato y el arrendamiento de vivienda para gente de elevados recursos, a través de los arrendamientos de mansiones o residencias, que escapan a las regulaciones de carácter imperativo previstas para el contrato de inquilinato, para ser normadas por los principios generales del arrendamiento, y de la libre contratación, de acuerdo a lo dispuesto por el parágrafo II del Art. 713 del C.C.

#### Concepto de vivienda

El Art. 621 del procedimiento civil, da el concepto de lo que debe entenderse por vivienda, cuando dice: "se tendrá por vivienda, la casa, departamento o habitación que el locatario utilizare como morada y la de los miembros de su familia dependientes de él". En cambio, las mansiones son las construcciones de tipo especial y de lujo, que si bien están destinadas a vivienda, sin embargo, su destino está en relación a personas pudientes que, no precisan de la protección de la ley del inquilinato, sino que se rigen por la libre contratación.

#### CAMBIO DE TITUIAR

El derecho que crea el arrendamiento de fundos destinados a vivienda, es un derecho

personal, cuyos efectos, sin embargo, trascienden a las partes contratantes, porque constituyen una excepción a los efectos relativos de los contratos previstos por el Art. 523 del C.C., por cuya razón, el cambio de titular no extingue el contrato de arrendamiento, por expresa disposición contenida en el Art. 714 del C.C., concordante con el referido Art. 523, parte final, del mismo Código.

#### REAJUSTE DEL CANON DE ALQUILER

La recatastración del bien alquilado, conlleva el reajuste del canon de alquiler dentro del límite que no puede ser superior al 10% anual del valor de todo el bien inmueble, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 715 del C.C.

Es de hacer notar que el porcentaje máximo del 10% anual, sobre el valor del bien dado en inquilinato, no constituye ningún incentivo en favor de los particulares para que destinen sus recursos en construcciones de vivienda, si se considera que los bancos están pagando hasta el 24% de interés anual por depósito a plazo fijo, renta que se la obtiene sin mayores complicaciones que trae consigo el inquilinato. De donde se desprende que el legislador más que velar por la suerte de los que no tienen vivienda propia, parecería que solamente se ha preocupado conseguir para el Estado, mejores y mayores ingresos, sin que ello sea ninguna solución al déficit habitacional que cada día se incrementa más y que redundando directamente en contra de la población de escasos recursos.

#### PROHIBICION DEL CONTRATO MIXTO DE ARRENDAMIENTO Y ANTICRESIS

El contrato mixto de arrendamiento y anticresis como su nombre lo indica, resulta de la combinación de los efectos de ambas figuras jurídicas, por medio del cual, al arrendador o locador, a cambio del uso y goce del inmueble destinado a vivienda, concedido al locatario o inquilino, recibe de este el canon de alquiler estipulado, más una cierta suma de dinero, como anticresis o préstamo, cuya garantía e intereses se cubren con la utilidad que produce el bien arrendado, resultando el locador, doblemente beneficiado a costa de la necesidad del locatario. Por esta razón, el legislador en forma expresa y terminante, en el Art. 716 del C.C., prohíbe la celebración de este tipo de contratos, disponiendo que los celebrados en contravención a esta prohibición, son nulos en lo referente a la anticresis, quedando vigente el arrendamiento, con cargo de parte del arrendador de devolver inmediatamente la suma recibida por concepto de la anticresis más los intereses bancarios desde el día en que se recibió dicha suma.

Frente a esta situación, al propietario no le queda mas recurso que hacer uso de la previsión contenida en el Art. 715 del C.C., que le faculta reajustar el canon de alquiler hasta el máximo del 10% del valor catastral del bien arrendado.

#### OTRAS OBLIGACIONES

Además de las obligaciones generales que crea el contrato de arrendamiento para ambas partes contratantes, el inquilinato genera las siguientes:

De parte del arrendador: a) Mantener el inmueble en buenas condiciones de higiene,



salubridad y con los servicios indispensables y, en su caso, indemnizar los daños y perjuicios que el incumplimiento de esta obligación pueda ocasionar al inquilino, (Art. 717 del C.C.)

b) Permitir al inquilino realice ciertas instalaciones en el fundo alquilado para vivienda como ser: luz, teléfono, antenas, etc., que sean necesarias para su comodidad, las mismas, a la conclusión del contrato, deben ser retiradas, debiendo devolver la cosa objeto del arriendo en el mismo estado que se recibió.

c) Abstenerse de celebrar contratos mixtos

d) Abstenerse de realizar contratos de arrendamiento para otros fines que pueden perturbar la pacífica posesión de la vivienda; y

e) Otorgar recibos de alquiler,

Obligaciones del arrendatario:

a) Custodiar y conservar el inmueble en buenas condiciones.

y

b) Realizar las pequeñas reparaciones por su cuenta;

c) Abstenerse de subarrendar o ceder el contrato.

Las demás obligaciones, derechos y deberes de los contratantes; (arrendador y arrendatario), son objeto de reglamentación especial, cuya vigencia es de sentida necesidad.

## INDEROGABILIDAD

Las disposiciones del contrato de arrendamiento para vivienda son inderogables, salvo la disposición contenida en el Art. 719 del C.C., que puede ser modificada por acuerdo entre partes. Estas normas son inderogables por ser de orden público.

## MODOS DE EXTINCION

De acuerdo a lo dispuesto por el Art. 720 del C.C., el contrato de arrendamiento se extingue por las siguientes causas:

1. Por separación unilateral del contrato, que haga el arrendatario mediante la entrega voluntaria del fundo al arrendador.

2. Por muerte del arrendatario, salvo el caso de que éste hubiera dejado cónyuge o descendientes menores que vivan en el inmueble y en favor de quienes se mantendrá el contrato.

3. Por sentencia ejecutoriada de desalojo, según las causales señaladas por ley.

### CAUSALES DE DESALOJO

Las causales de desalojo están establecidas en el Art. 623 del Procedimiento Civil, y son las siguientes:

"Art. 623.- (Procedencia del desalojo de vivienda). El desalojo de vivienda procederá en los casos siguientes:

1. Por falta de pago de alquileres durante tres meses vencidos.
2. Cuando el propietario necesitare el inmueble para vivir en él por estar viviendo en casa ajena. La elección del inmueble, departamento o habitación que se pretendiere hacer desalojar quedará atribuido al locador.
3. Cuando el propietario tuviere necesidad de todo el inmueble para una construcción nueva.

En este caso se necesitará presentar la autorización municipal, contrato de trabajo y planos aprobados. Los trabajos deberán ser iniciados dentro del plazo de treinta días de la desocupación.

4. Cuando el propietario tuviere necesidad de hacer reconstruir el inmueble y siempre que no se tratare de simples reparaciones de mantenimiento. Dicha necesidad se justificará con el contrato de trabajo y los planos aprobados por la autoridad municipal. Los trabajos deberán iniciarse en el plazo señalado en el inciso precedente.
5. Cuando fuere necesaria la demolición del inmueble por su estado ruinoso debidamente calificado.
6. Cuando el inquilino tuviere casa propia.
7. Cuando el inquilino subalquilaré todo o parte del inmueble
8. Cuando el inquilino subrogare el contrato de locacion.
9. Cuando el inquilino diere al inmueble un uso distinto para el que hubiere sido alquilado.
10. Cuando el inmueble fuere adquirido o expropiado por causa de necesidad y utilidad pública".

### OTRAS CAUSAS QUE DEJAN SIN EFECTO EL ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA

No obstante que el Art. 720 del C.C. establece tres causas de extinción del contrato de

arrendamiento y nos remite al Código de Procedimiento Civil para hacer uso de las causales señaladas por ley en la vía sumaria de desalojo (Art. 720 concordante con el Art. 623 del C. de Pdto. C.), el contrato de inquilinato puede quedar también sin efecto, por: disolución por mutuo consentimiento prevista por el Art. 519 del Código Civil, por las diferentes clases de invalidez por causas coetáneas al nacimiento del inquilinato, que son: la nulidad, (la nulidad y la anulabilidad) y la rescindibilidad, (estado de peligro y la lesión).

#### TEMA 10

## DISOLUCION E INVALIDEZ DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

### SUMARIO

Disolución del arrendamiento.- Disolución voluntaria del contrato de arrendamiento por consentimiento mutuo.- Disolución del arrendamiento por causas previstas por ley.- Validez y eficacia del contrato de arrendamiento.- Invalidez del contrato de arrendamiento.- Invalidez del arrendamiento por causas coetáneas a su nacimiento: A) Nulidades: a) nulidad; y b) anulabilidad; y B) Rescindibilidad: a) estado de peligro; y b) lesión.- Caracteres afines y diferenciales entre la nulidad y la anulabilidad.- Causas de nulidad del arrendamiento.- Nulidades textuales.- Nulidades virtuales.- Causas de anulabilidad.- Anulabilidades textuales.- Anulabilidades virtuales.- Rescindibilidad del contrato de arrendamiento.- Rescindibilidad del arrendamiento por estado de peligro.- Elementos configuradores del estado de peligro.- Rescisión por lesión.- Invalidez por causa sobrevinientes: A) Resolución por incumplimiento culpable.- Naturaleza jurídica.- Clases de resolución por incumplimiento culpable.- a) Resolución implícita.- b) Resolución expresa.- c) Resolución por requerimiento.- d) Resolución no pactada.- B) Resolución del arrendamiento por imposibilidad sobreviniente.- Concepto.- Aplicación; y C) Resolución por excesiva onerosidad.

## DISOLUCION E INVALIDEZ DEL ARRENDAMIENTO

El contrato de arrendamiento puede cesar o quedar sin efecto: por disolución por mutuo consentimiento y por causas señaladas por ley, (Arts. 687, 688, 708 y 709 del C.C., concordante con el Art. 519 del mismo Código); por las nulidades y anulabilidades previstas por ley e impuestas como sanciones por el juez (Arts. 546 al 553 y 554 al 559 del C.C. respectivamente); y como consecuencia de la rescindibilidad por estado de peligro, (Arts. 560 del C.C.) y, por lesión, (Arts. 561 al 567 del C.C.), cuyas causas son coetáneas a la formación del contrato. También por las diferentes clases de resoluciones (Arts. 568,569,570,571, 577 al 580 y 581 al 582 del C.C. respectivamente), que dejan sin efecto el arrendamiento plenamente válido, por incumplimiento culpable e imputable al incumplido, por imposibilidad sobreviniente o por excesiva onerosidad en una de las prestaciones, debido a causas sobrevinientes a la formación del contrato de arrendamiento.

## DISOLUCION VOLUNTARIA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO POR CONSENTIMIENTO MUTUO

Las partes contratantes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y por la disposición contenida en la parte final del Art. 519 del C.C., pueden disolver el contrato de arrendamiento en cuya celebración han participado, con la misma libertad que la ley les confiere para intervenir en su formación.

## DISOLUCION DEL ARRENDAMIENTO POR CAUSAS PREVISTAS POR LEY

El contrato de arrendamiento se disuelve también por las causas específicas contenidas en el Código Civil: a) En los arrendamientos sin determinación de tiempo, al transcurrir un año, cuando se trata de locales, destinados a oficinas para el ejercicio profesional, actividades comerciales industrias y arrendamiento de mansiones, dando el correspondiente previo aviso de despido con 90 días de anticipación; b) al vencer la unidad de tiempo con respecto a la cual se ajusta el canon de arrendamiento, si se trata de bienes muebles, previo despido con 30 días de anticipación; c) al vencimiento de 10 años; d) al expirar el término convenido; y e) al enajenar la cosa, si el contrato no tiene fecha cierta o si se trata de arrendamiento de muebles no sujetos a registros, cuando el adquirente ha obtenido la posesión de buena fe.

Al respecto los artículos 687, 709, 688, 708 y 711 disponen:

"Art. 687.- (Arrendamiento sin determinación de tiempo). I. Cuando las partes no han determinado el tiempo del arrendamiento este se entiende convenido.

1) Por un año si se trata de locales, amoblados o no, para el ejercicio de una profesión, una industria o un comercio. Este mismo plazo se aplica al arrendamiento de mansiones.

2) Por el lapso correspondiente a la unidad tiempo con respecto a la cual se ajusta el canon de arrendamiento, si se trata de muebles.

II. Se salvan las disposiciones de los artículos 713 - I, 720 y 725 sobre el lapso que duran los arrendamientos de fundos urbanos destinados a vivienda y los de cosas productivas".

"Art. 709.- (Fin del arrendamiento hecho sin determinación de tiempo). El arrendamiento de mansiones, casas o locales y de muebles a que se refiere el artículo 687 - I, caso 1 no cesa si, antes del vencimiento establecido en dicha disposición, una de las partes omite notificar a la otra el aviso de despido, con noventa o treinta días de anticipación en el primero o segundo caso, respectivamente".

"Art. 688.- (Duración máxima). Salvo lo dispuesto por los artículos 7-13-1 y 720, el arrendamiento no puede celebrarse por más de diez años, quedando reducido a éste si se establece un plazo mayor".

"Art. 704. - (Perecimiento o deterioro de cosa asegurada contra incendio). I. Cuando la cosa arrendada, que ha perecido se ha deteriorado a consecuencia de incendio, estaba asegurada

por el arrendador la responsabilidad del arrendatario se limita al pago de la diferencia entre la indemnización pagada por el asegurador y el daño efectivo.

II. Se salva el derecho de subrogación del asegurado frente al tercero autor o responsable del daño".

"Art. 708.- (Expiración del término). El arrendamiento cesa de pleno derecho y sin necesidad de aviso por la expiración del término".

"Art. 711.- (Enajenación de la cosa). I. Si el contrato de arrendamiento tiene fecha cierta y el arrendador enajena la cosa, el nuevo adquirente debe respetar el arrendamiento en curso.

II. Lo anterior no se aplica al arrendamiento de muebles no sujetos a registro cuando el adquirente ha obtenido la posesión de buena fe".

## VALIDEZ Y EFICACIA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

El contrato de arrendamiento es válido, es decir perfecto, cuando en su celebración se han observado los requisitos generales exigidos por el Art. 452 del C.C., y los específicos previstos en los Arts. 685 y siguientes del mismo Código y no infringe normas jurídicas imperativas. Sin embargo, aunque el contrato sea válido, no siempre es eficaz, porque puede estar sujeto a modalidades o no ser idóneo para producir el efecto principal del arrendamiento, que es el de conferir el uso y goce sobre la utilidad que producen las cosas a cambio de un canon de arrendamiento, que puede estar constituido por una suma de dinero o por bienes fungibles.

De lo expuesto, se desprende que, frente a la validez y eficacia del contrato de arrendamiento, se contraponen su invalidez e ineficacia.

## INVALIDEZ DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO SUS CAUSAS

La invalidez ataca la existencia misma del contrato y lo hace desaparecer. El arrendamiento es inválido cuando en su formación falta algún elemento esencial (ausencia de consentimiento, objeto, causa, consentimiento viciado, ausencia de los requisitos del objeto, causa o móvil ilícito e incapacidad jurídica relativa y de obrar), o de un elemento accidental, elevado por las partes como elemento esencial, (por Ejem. que en el contrato preliminar de arrendamiento hayase estipulado que el contrato definitivo debe ser celebrado por escritura pública como requisito ad solemnitatem y no se observa tal formalidad) o cuando se lo celebra en estado de peligro o en perjuicio de una de las partes, provenientes de la desproporción de las prestaciones en más de la mitad, aprovechando de la ligereza, inexperiencia o estado de necesidad de la parte perjudicada, que da lugar a la rescindibilidad del contrato; o cuando trasgrede normas jurídicas imperativas (contrato de arrendamiento de bienes del Estado, sin cumplir con los requisitos exigidos por la Ley de 17 de septiembre de 1912); o cuando, posteriormente a su formación una de las partes incumple por su culpa su obligación, motivando tal conducta la resolución por incumplimiento imputable al incumplido, (por Ejem. por falta de entrega de la cosa arrendada, privación de] uso y goce por reparaciones, evicción, vicios ocultos, etc. etc. previstos por los Arts. 689, 691 parágrafo tercero 695, 697 y 699 del C.C. respectivamente, concordante con el Art. 568 del C.C.), o cuando sobreviene imposibilidad en el

cumplimiento que da lugar a la resolución del contrato en aplicación de la teoría de los riesgos, contenida en los Arts. 577, 578, del C.C., concordante con los Arts. 703 y 704 del mismo cuerpo de leyes; y finalmente, cuando se produce el desequilibrio en las prestaciones por excesiva onerosidad de una de ellas que produce la resolución por excesiva onerosidad, en aplicación de la teoría de la imprevisión prevista por los Arts. 581 y 582 del C.C.).

## INEFICACIA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

La ineficacia del contrato, a diferencia de la invalidez, no ataca ni afecta al contrato en sí, sino a sus efectos que quedan en suspenso, de ahí se desprende que un contrato de arrendamiento plenamente válido, puede ser, sin embargo, ineficaz por estar sujeto a las modalidades generales de los negocios jurídicos (condición o plazo), o a las modalidades específicas del arrendamiento: contrato preliminar de arrendamiento (Art. 463 del C.C.) arrendamiento de cosa futura (Art. 594 del C.C.), contrato de opción de arrendamiento (Art. 464 del C.C.) etc., etc., que no conceden por sí solos el uso y goce sobre la utilidad que producen las cosas que es el efecto natural del contrato de arrendamiento.

## INVALIDEZ DEL ARRENDAMIENTO POR CAUSAS COETANEAS A SU NACIMIENTO

Son de dos clases: A) nulidades, que comprende:

a) nulidad; y b) anulabilidad. B) rescindibilidad que también comprende: a) rescisión por estado de peligro; y b) rescisión por lesión.

### A) Nulidades

Son las sanciones previstas por ley e impuestas por el juez a los contratos de arrendamiento, que no contienen los requisitos esenciales para su formación o los elementos accidentales, elevado por las partes a la categoría de esenciales, cuando el consentimiento está viciado o proviene de contratantes incapaces, o el objeto no existe o carece de sus elementos esenciales, la causa no existe o es ilícita, o cuando transgreden normas jurídicas imperativas. Las nulidades comprenden: a) la nulidad propiamente dicha; y b) la anulabilidad.

## CARACTERES AFINES Y DIFERENCIALES ENTRE LA NULIDAD Y ANULABILIDAD

Los caracteres afines de la nulidad y anulabilidad son:

1. Ambos constituyen sanciones previstas por ley e impuestas por el juez;
2. Tanto la nulidad como la anulabilidad tienen efectos retroactivos.

Sus diferencias son:

## CARACTERES DE LA NULIDAD

1. Produce la invalidez absoluta del contrato.
2. Es imprescriptible tanto la acción como la excepción.
3. Es insanable y no admite confirmación.
4. Es de orden público, se da en defensa de la sociedad, por cuya razón, puede ser intentada de oficio por el juez o a instancia de cualquier otra persona, que tenga interés.

#### CARACTERES DE LA ANULABILIDAD

1. Produce un grado de invalidez menos grave que la nulidad, y sirve para impugnar el arrendamiento viciado, con el objeto de eliminar el daño que deriva de él para quien fuese obligado a respetar el contrato.
2. Prescribe, como acción a lo cinco años, pero como excepción, es imprescriptible.
3. Es subsanable mediante la confirmación por quien tiene la facultad de interponer la demanda.
4. Protege a las personas expresamente señaladas por ley, siendo ellas o sus representantes las únicas que pueden hacer uso de la anulabilidad.

#### CAUSAS DE NULIDAD DEL ARRENDAMIENTO

Nulidades textuales. Las causas de nulidad textuales del arrendamiento derivan de las previsiones contenidas en el Art. 549 del C.C. concordantes con las reglas específicas asignadas al contrato de arrendamiento.

Dichas causas son:

1. Por falta de objeto;
2. Falta de canon de arrendamiento;
3. Falta de forma prevista por ley si se ha estipulado en el contrato preliminar de arrendamiento de que el contrato definitivo sea solemne (Art. 463 del C.C.);
4. Falta de requisitos del objeto: a) si la cosa perece antes de la celebración del contrato o si se trata de cosa futura, que no llega a tener existencia; b) si la cosa y el canon de arrendamiento no se encuentran dentro del comercio humano; c) si las cosas no se encuentran determinadas o no pueden ser determinadas;
5. Por falta de causa o por ilicitud de la misma y del motivo;  
Hay ausencia de causa en la obligación del arrendatario de pagar el canon de arrendamiento si la cosa, objeto de la obligación del arrendador, perece antes de la celebración del contrato o, siendo cosa futura, no llega a tener existencia;
6. Por error esencial in negotio e in corpore, así por Ejem. si el destinatario del uso y goce de la cosa cree que la recibe a título de préstamo de uso o comodato y no así en arrendamiento, o si el arrendatario cree recibir en arriendo la casa ubicada en la ciudad de La Paz, y el arrendador cree estar arrendado su casa situada en la ciudad de Cochabamba.

#### NULIDADES VIRTUALES

Son aquellas que provienen de la violación de normas imperativas contenidas en leyes expresas y terminantes, aplicables al arrendamiento tenemos:

1. Arrendamiento de bienes mineros por extranjeros dentro de los 50 Kms. de las fronteras internacionales, en contravención a lo dispuesto por el Art. 14 del Código Minero y 25 de la Constitución Política del Estado.
2. Arrendamiento de bienes del Estado, de las municipalidades y de las universidades sin observar lo dispuesto por la ley de 19 de noviembre de 1912, que exige llamar a licitación pública, para la celebración del contrato.

#### CAUSAS DE ANULABILIDADES. - ANULABILIDADES TEXTUALES

Las causas de anulabilidades textuales del arrendamiento derivan de las previstas por el Art. 554 del C.C., en concordancia con las específicamente asignadas al contrato de arrendamiento.

Las causas de anulabilidad del arrendamiento son determinadas:

1. Por la falta de consentimiento para la celebración del contrato.
2. Por incapacidad de una de las partes contratantes; a) incapacidad jurídica y de obrar en los contratantes; b) incapacidad relativa de obrar (Art. 686 del C.C.).
3. Por incapacidad de querer o entender de una de las partes en el momento de celebrar el contrato, aún sin haber sido declarada interdicta, siempre que resulte mala fe en la otra parte apreciados por el perjuicio que se ocasione a la primera, según la naturaleza del acto o por otra circunstancia.
4. Por violencia, dolo, error sustancial sobre la materia o sobre las cualidades de la cosa.
5. Por error sustancial sobre la identidad o las cualidades de la persona, cuando ellas hayan sido la razón o motivo principal para la celebración del contrato.
6. El contrato consigo mismo celebrado sin autorización o en conflicto de intereses (Art. 471 del C.C.).
7. El arrendamiento de bien común efectuado por uno solo de los cónyuges. Art. 117 del C. de F., concordante con el Art. 116 del mismo Código;

#### ANULABILIDADES VIRTUALES

Se produce cuando se viola una norma imperativa de cumplimiento obligatorio, entre ellas tenemos: Actos que exceden la administración ordinaria, realizado por un menor emancipado o por un tutor sin la autorización judicial (Art. 266 del C. de F.).

### **RESCINDIBILIDAD DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO**

La rescindibilidad al igual que las nulidades invalida y, consiguientemente, deja sin efecto el contrato de arrendamiento por causas coetáneas a su formación, sin embargo, sus efectos son diferentes.

Existen dos tipos de rescindibilidad:

- a) La rescisión por estado de peligro; y
- b) La rescisión por lesión.

#### RESCINDIBILIDAD DEL ARRENDAMIENTO POR ESTADO DE PELIGRO



El contrato de arrendamiento es rescindible, cuando el motivo determinante de una de las partes contratantes para dar o tomar en arrendamiento es la necesidad de salvarse a sí misma o a terceras personas, o salvaguardar su patrimonio o el de terceros de un peligro actual e inminente, y esta situación, es conocida por la otra parte contratante, que se aprovecha en forma inmoral para obtener un beneficio con la conclusión del contrato. El consentimiento así formado, resulta imperfecto, por encontrarse una de las voluntades que lo integran, viciada, al haber sido dada bajo presión, que coarta su libre manifestación.

## ELEMENTOS CONFIGURADORES DEL ESTADO DE PELIGRO

Teniendo en consideración que el estado de peligro coarta la libre manifestación de voluntad de quien se encuentra en esta situación, debido a una especie de temor provocado por el mal actual e inminente, se aplican también al estado de peligro algunos de los elementos que configuran violencia moral, ya que ambos coartan, disminuyen y restringen la libertad de querer entender de los contratantes, aunque con la clara diferencia del origen de las impresiones: en la violencia, la presión es ilegítima y provocada a sabiendas, en cambio en el estado de peligro es espontánea.

## RESCISION POR LESION. - CONCEPTO

La lesión, es el perjuicio económico en más de la mitad que sufre una persona al realizar un contrato, debido a su ligereza, ignorancia, inexperiencia o estado de necesidad en que se encuentra, coartándole su libertad de determinación que es aprovechada o explotada por la otra parte contratante en su propio beneficio.

En el contrato de arrendamiento, la rescisión por lesión puede ser aplicable en base a lo dispuesto por el Art. 561 y siguientes del C.C., aunque en la práctica es muy rara su utilización para rescindir este tipo de contrato.

En lo que respecta a los elementos configuradores del estado de peligro y de la lesión, y a las disposiciones comunes para ambas formas de rescindibilidad, ya han sido objeto de estudio en la parte pertinente de la compraventa.

## RESOLUCION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

La resolución del contrato de arrendamiento es otra forma de invalidar el arriendo por causas sobrevinientes, por incumplimiento culpable, por imposibilidad sobreviniente y por excesiva onerosidad de una de las prestaciones.

### A) Resolución por incumplimiento culpable

Es una forma de invalidar el arrendamiento plenamente válido, por causas sobrevinientes, debido al incumplimiento culpable de una de las partes, que hace desaparecer el contrato con carácter retroactivo, constituyendo, una reparación para quien cumple sus obligaciones y una sanción para el incumplido. (Art. 568 del C.C.).

Dentro del contrato de arrendamiento, además del principio genérico previsto por el referido Art. 568 del C.C., el legislador ha previsto en forma específica algunos casos de resolución por incumplimiento, que son los siguientes:

1. El arrendamiento de cosa ajena, cuando el arrendatario a tiempo del contrato ignoraba que la cosa era ajena, y/o al ser conocida, el arrendador no logra hacer que el arrendatario use y goce de la cosa ajena arrendada (Por extensión son aplicables los Arts. 596 y 598 del C.C.).
2. Por evicción total o parcial, que priva al arrendatario de la pacífica posesión del bien arrendado, siempre que se cumpla con los requisitos que configuran esa responsabilidad. (Arts. 695 del C.C.).
3. Por vicios ocultos, que afecta la útil posesión de la cosa vendida, cuando se dan los requisitos que configuran esta responsabilidad, inclusive si los defectos son posteriores al contrato. (Parágrafo 1 del Art. 697 del C.C.).
4. Por falta de uso y goce por reparaciones (Parágrafo III del Art. 691 del C.C.).

#### NATURALEZA JURIDICA

El mecanismo de esta forma de invalidar los contratos por causas sobrevinientes, se basa en la interdependencia de obligaciones, de cuya emergencia, si no se cumple una de las obligaciones, este incumplimiento afecta a todo el contrato, ya que la causa de la obligación de una de las partes, radica en la obligación asumida por la otra. Por esta razón, el incumplimiento de una de las obligaciones hace que la realidad jurídica bilateral se desnaturalice, afectando no solamente a la otra obligación, sino a todo el contrato, haciéndolo desaparecer. De donde se desprende que su naturaleza jurídica radica en constituir o ser:

- a) Reparación para quien cumple con su obligación; y
- b) Sanción para el incumplido.

#### CLASES DE RESOLUCION POR INCUMPLIMIENTO CULPABLE

La resolución por incumplimiento culpable, se subclasifica en: a) resolución implícita; b) resolución expresa; c) resolución por requerimiento; y d) resolución no pactada.

- a) Resolución implícita

Es aquella resolución prevista por el Art. 568 del C.C., que se encuentra inserta en todos los contratos sinalagmáticos o bilaterales, cuando una de las partes incumple con su obligación. Esta disposición para el caso de la resolución del arrendamiento, debe coordinarse con los Arts. del C.C. 596 y 598, 691, 695 y 697.

- b) Resolución expresa

Es una forma de resolución por incumplimiento culpable, que se expresa como una modalidad particular de los contratos, en virtud de la cual, los contratantes convienen, que el solo incumplimiento de las prestaciones, por cualquiera de las partes, produce de pleno derecho la resolución del contrato, sin necesidad de requerimiento alguno y sin recurrir a los tribunales de justicia.

Los contratantes ante la eventualidad del incumplimiento culpable de contrato por cualquiera de las partes, con el objeto de relevarse de recurrir al Juez para demandar la resolución del contrato, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y de la facultad conferida por el Art. 569 del Código Civil, insertan en el contrato una cláusula resolutoria expresa, donde acuerdan que el solo incumplimiento de la prestación de cualquiera de las partes, resuelve de pleno derecho el contrato.

#### c) Resolución por requerimiento

Es otra forma de la resolución por incumplimiento culpable, por la que, antes de acudir al juez, se pide el cumplimiento de la obligación mediante requerimiento notarial. Concediéndose un plazo no menor de 15 días, para que el incumplido cumpla con su obligación. Si en este plazo la parte requerida no cumple, se produce la resolución de pleno derecho, sin intervención de los tribunales. En el contrato de arrendamiento con plazo fijo se aplicará esta clase de resoluciones, mientras que para el contrato de arrendamiento sin determinación de plazo, se aplica lo dispuesto por el Art. 709 del C.C., concordante con el Art. 687 del mismo cuerpo de leyes.

#### e) Resolución no pactada

Opera de pleno derecho, cuando el término concedido a una de las partes es considerado esencial en interés de la otra, y vencido el mismo, el deudor no cumple con la prestación.

#### B) Resolución del arrendamiento por imposibilidad sobreviniente. - Concepto

Es una forma de invalidez de los contratos bilaterales por incumplimiento de las prestaciones, debido a causas sobrevinientes imprevistas e insuperables, no imputables a las partes, que imposibilitan la ejecución del contrato y motiva la aplicación de "la teoría de los riesgos".

Para que prospere esta clase de resolución se requiere el cumplimiento de dos requisitos: uno objetivo, constituido por la imposibilidad absoluta y general del cumplimiento de la obligación, es decir, que la prestación no pueda ser materialmente ejecutada por las partes contratantes, ni ninguna otra persona; y el segundo, de carácter subjetivo, que se refiere a la conducta de las partes, en sentido de que, el incumplimiento no sea por causa imputable a ellas y consecuentemente que no se les pueda atribuir responsabilidad alguna.

#### APLICACION

En el arrendamiento la resolución del contrato por imposibilidad sobreviniente que conlleva la aplicación de la teoría de los riesgos, se aplica bajo los lineamientos previstos por los

Arts. 703 y 704 del C.C.

### C) Resolución por excesiva onerosidad

La resolución por excesiva onerosidad, conocida en el Derecho Francés con el nombre de teoría de la imprevisión o de la imprevisibilidad, tiene como fundamento jurídico restablecer el equilibrio de las prestaciones, a través de la imposición de los principios esenciales, que informan y presiden en la celebración de los contratos constituidos por la justicia conmutativa y la equidad.

Esta resolución puede ser aplicada en base a lo previsto por el Art. 715 del C.C. a los contratos de arrendamiento de carácter conmutativo, cuando se produce un desequilibrio entre las prestaciones, es decir, cuando por causas imprevisibles, la prestación de una de las partes se hace muy gravosa, mientras que la otra parte tiene una ventaja injustificada