Mario Castillo Freyre



Tratado de la Venta

Vol. XVIII Tomo IV Biblioteca PARA LEER EL CÓDIGO CIVIL

Pontificia Universidad Católica del Perú FONDO EDITORIAL 2000

Mario Castillo Freyre (Lima, 1964) es abogado en ejercicio titulado en la Pontificia Universidad Católica del Perú y socio del Estudio que lleva su nombre. También es Magíster y Doctor en Derecho por la misma casa de estudios.

Es autor de numerosas obras y artículos de su especialidad, entre ellos, *Los Contratos sobre Bienes Ajenos* (1990), *El Bien Materia del Contrato de Compraventa* (1992), *El Precio en el Contrato de Compraventa y el Contrato de Permuta* (1993), *Las Obligaciones y sus Modalidades. Visión Histórica* (1996), *Los Contratos Típicos. Visión Histórica* (1996), *Las Doctrinas Tradicionales Frente a la Contratación Computarizada, Tomos I, II, III y IV* (1996), *Todos los Poderes del Presidente. Ética y Derecho en el Ejercicio de la Presidencia* (1997) y *Tentaciones Académicas. La Reforma del Código Civil Peruano de 1984, Tomos I y II* (1998).

Asimismo, Mario Castillo es coautor, con el Doctor Felipe Osterling Parodi, del *Tratado de las Obligaciones*, obra cuyos nueve primeros tomos han sido publicados entre 1994 y 1999, además del libro *Estudios sobre las Obligaciones Dinerarias en el Perú* (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1995).

Castillo es catedrático de Derecho Civil (Obligaciones y Contratos) en las Facultades de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y la Universidad de Lima.

MARIO CASTILLO FREYRE
Profesor de Obligaciones y Contratos en la
Pontificia Universidad Católica del Perú,
en la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y
en la Universidad de Lima

TRATADO DE LA VENTA

TOMO IV

BIBLIOTECA
PARA LEER EL CÓDIGO CIVIL
VOLUMEN XVIII

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
FONDO EDITORIAL 2000

Tratado de la Venta
Tomo IV

Primera edición: noviembre de 2000

© Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú
Av. Universitaria cuadra 18, San Miguel, Lima-Perú
Telf. 460-0872 - 460-2291 - 460-2870 anexos 220 y 356
E-mail: feditor@pucp.edu.pe

Diseño de cubierta: Enrique Ottone
Grabado de cubierta: Honoré Daumier

Prohibida la reproducción de este libro por cualquier medio, total o parcialmente, sin permiso expreso de los editores.

Derechos reservados

ISBN: 9972-42-366-2
ISBN: 9972-42-371-9
Depósito Legal: 1501052000-4149

Impreso en el Perú - Printed in Peru

TOMO IV

CONTENIDO

— ESTADO EN QUE DEBE ENTREGARSE EL BIEN 19
— Antecedentes nacionales del artículo 1550 19
— Fuentes y concordancias extranjeras 20
— Análisis 37
1. La obligación de entregar el bien 37
   1.1. Concepto de entrega. Modo en que la legislación de nuestra tradición jurídica trata la manera cómo se verifica la entrega de la cosa vendida 37
   1.2. La entrega sucesiva por partes 42
   1.3. La entrega del bien en su integridad, en términos generales 42
      1.3.1. La entrega en los sistemas en que la propiedad se transfiere con la sola obligación de enajenar 42
      1.3.2. La entrega en los sistemas en que la propiedad no se transfiere con la sola obligación de enajenar 55
   1.4. El caso de la compraventa de un bien incierto o fungible 60
2. El principio de identidad y el deber de conservación del bien en la compraventa en general 62
   2.1. El deber de conservación en la compraventa de bienes ciertos 71
   2.2. El deber de conservación en la compraventa de bienes inciertos 78
      2.2.1. El deber de conservación en la compraventa de bienes inciertos de género ilimitado 78

2.2.2. El deber de conservación en la compraventa de bienes inciertos de género limitado 80
2.2.2.1. Cuando la elección corresponda al vendedor 81
2.2.2.2. Cuando la elección corresponda al comprador 82
2.2.2.3. Cuando la elección corresponda a un tercero 82
2.3. El principio de identidad en la compraventa sujeta a condición suspensiva 84
2.4. La obligación del vendedor de conservar el bien en caso que el comprador se halle en retraso de retirarlo 84
3. Excepción a la obligación del vendedor de entregar el bien 87
3.1. Excepción a la obligación de entrega del bien, si no se otorga —en seguridad del precio— la fianza que se hubiese pactado 87
3.2. Excepción a la obligación de entrega del bien, si el comprador no paga el precio o no se señaló en el contrato plazo para el pago; o, sin el comprador sin tener plazo para el pago del precio, no lo satisface 88
3.3. Excepción a la obligación de entrega del bien, si el comprador no hubiese pagado el precio 90
3.4. Excepción a la obligación de entrega del bien, por insolvencia del comprador, después de la celebración del contrato, habiendo término para el pago, de modo que haya riesgo inminente de que se pierda el precio, salvo que dé garantía o afiance el pago en el plazo convenido 97
3.5. Excepción a la obligación de entrega del bien, si el comprador no satisface el precio, salvo que para el pago se hubiere estipulado plazo 112
4. El deber de informar sobre el estado del bien 113
5. El deber de entregar accesorios y frutos 114
5.1. Los accesorios en el caso de bienes muebles 125

5.2. Los accesorios en el caso de bienes inmuebles 126
5.3. En los accesorios se comprenden a los derechos relativos a la cosa vendida 127
5.4. La entrega de los frutos 128
6. El deber de pago de mejoras 134
7. El bien debe ser entregado libre de toda otra posesión 136
8. Forma, manera o modo de entrega del bien vendido 140
8.1. Generalidades 140
8.2. Clases de entrega 144
8.2.1. Tradición real o física 145
8.2.2. Tradición ficta, fingida o espiritualizada 145
8.2.2.1. Posición que niega la existencia de la tradición ficta 147
8.2.2.2. Posición que acepta la existencia de la tradición ficta 147
8.2.3. Clases de tradición ficta o fingida 152
8.2.3.1. Tradición simbólica instrumental 152
8.2.3.1.1. Relaciones existentes entre la tradición y la venta por escritura pública 154
8.2.3.2. Tradición simbólica no instrumental 158
8.2.3.3. Tradición *«Longa manu»* 160
8.2.3.4. Tradición *«Brevi manu»* 161
8.2.3.5. Tradición *«Constitum possessorium»* 162
8.2.3.6. Tradición por ministerio de la ley 164
9. Diversa eficacia de los distintos modos de tradición 164
9.1. La entrega en los bienes incorporales 166
9.2. La entrega de los bienes muebles 167
9.3. La entrega de los bienes inmuebles 173
10. Libertad de forma para pactar la entrega del bien 174
11. Incumplimiento de la obligación de entrega del bien 175
12. La acción para obtener la entrega del bien vendido *(La actio ex emptio)* 181
12.1. Concepto y naturaleza jurídica 181

12.2. Requisito para que el comprador pueda intentar la acción *ex emptio*. El ofrecimiento de pago 184
12.3. ¿Puede el comprador, en virtud de la acción *ex emptio*, obtener forzadamente el bien? 187
13. Los gastos de otorgamiento de Escritura Pública 193
14. Jurisprudencia peruana del artículo 1550 194
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1550 197
— Fundamento 198

— ENTREGA DE DOCUMENTOS Y TÍTULOS RELATIVOS A LA PROPIEDAD Y USO DEL BIEN VENDIDO 199
— Antecedentes nacionales del artículo 1551 199
— Fuentes y concordancias extranjeras 200
— Análisis 203
1. Concepto de títulos 203
2. Efectos de la entrega de documentos y títulos del bien vendido 204
3. Alcances de la obligación legal del artículo 1551 210
4. La entrega producida por el solo consentimiento 212
5 La entrega de los títulos en la venta de bienes incorporales 214
6. Jurisprudencia peruana del artículo 1551 217

— MOMENTO DE ENTREGA DEL BIEN 219
— Antecedentes nacionales del artículo 1552 219
— Fuentes y concordancias extranjeras 220
— Análisis 223
1. La oportunidad del pago en el Derecho de Obligaciones 225
2. La oportunidad de la entrega del bien en el contrato de compraventa 225
(a) Derivada de la naturaleza del bien 233
(b) Derivada de pacto distinto 233
3. Momento de entrega y buena fe 234
4. Argumentos prácticos en favor de la simultaneidad en la ejecución de las prestaciones 235

— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1552 237
— Fundamento 237

— LUGAR DE ENTREGA DEL BIEN 238
— Antecedentes nacionales del artículo 1553 238
— Fuentes y concordancias extranjeras 240
— Análisis 242
1. El principio sobre el lugar de pago en nuestra tradición jurídica 242
2. El principio general de pago en el Derecho de Obligaciones Peruano 251
3. El artículo 1553 como norma de excepción 251
3.1. Compraventa de un bien inmueble 252
3.2. Compraventa de un bien mueble 252
3.2.1. Bien cierto 252
3.2.2. Bien incierto 252
3.2.3. Bien fungible 254
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1553 254
— Fundamento 254

— DEMORA EN LA ENTREGA DEL BIEN 255
— Antecedentes nacionales del artículo 1554 255
— Fuentes y concoredancias extranjeras 257
— Análisis 259
1. Principios generales acerca de los frutos 260
2. Los frutos, luego de celebrado el contrato de compraventa. Hipótesis 261
2.1. Que el bien sea entregado por el vendedor inmediatamente después de celebrado el contrato y que la transferencia de propiedad opere en ese mismo instante 261
2.2. Que el bien sea entregado por el vendedor inmediatamente después de celebrado el contrato, pero que la transferencia de propiedad no opere en ese mismo instante 262
2.3. Que se convenga que el bien no sea entregado por el vendedor inmediatamente después de

celebrado el contrato, pero que la transferencia de propiedad opere acto seguido de la celebración del mismo 262
2.4. Que se convenga que la entrega del bien y su transferencia de propiedad se produzcan acto seguido de la celebración del contrato, pero el vendedor no cumpla con ejecutar ninguna de las mencionadas obligaciones 262
2.5. Que se haya convenido la transferencia inmediata de la propiedad del bien y su entrega posterior, pero que el vendedor no haya cumplido con efectuar la mencionada transferencia de propiedad 263
2.6. Que se haya convenido la entrega inmediata del bien pero que la transferencia de propiedad se efectuará un lapso después de celebrado el contrato, y que el vendedor no haya cumplido con efectuar la entrega acto seguido de la celebración del contrato 264
3. Demora en la entrega 266
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1554 270
— Fundamento 270

— CONOCIMIENTO POR PARTE DEL COMPRADOR DE LA CAUSA QUE DEMORA LA ENTREGA DEL BIEN 271
— Antecedentes nacionales del artículo 1555 271
— Análisis 273
1. Ámbito de aplicación de la norma 273
1.1. En relación a la aplicación del numeral 1554 273
1.2. En relación al conocimiento de la existencia del obstáculo 273
1.2.1. Las partes celebran el contrato sin contemplar en el mismo la existencia de la demora 275
1.2.2. El comprador conocía y el vendedor ignoraba las causas de la demora 276
2. La mora 276

— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1555 278
— Fundamento 278

— RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR FALTA DE ENTREGA DEL BIEN 279
— Antecedentes nacionales del artículo 1556 279
— Fuentes y concordancias extranjeras 281
— Análisis 281
1. La resolución de los contratos en general 281
2. Supuestos de eventual ocurrencia 284
2.1. En el caso de los bienes muebles 284
2.2. En el caso de los bienes inmuebles 285
3. Reembolso de los tributos y los gastos del contrato 286
4. Pago de los daños y perjuicios causados 289
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1556 292
— Fundamento 292

— DEMORA DE LA ENTREGA DEL BIEN EN UN CONTRATO CON PRECIO PACTADO A PLAZOS 293
— Antecedentes nacionales del artículo 1557 293
— Análisis 294
1. Carácter equitativo del artículo 1557 295
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1557 297
— Fundamento 297

CAPÍTULO QUINTO
Obligaciones del comprador

— TIEMPO, FORMA Y LUGAR DE PAGO DEL PRECIO 299
— Antecedentes nacionales del artículo 1558 299
— Fuentes y concordancias extranjeras 302
— Análisis 313
1. Principal obligación del comprador: pago del precio 313
2. Forma de pago del precio 333
2.1. Principios generales 336
2.2. Falta de pacto al respecto 337

2.3. Pacto de las partes 338
3. Intereses del precio 340
4. Retención del precio por el comprador 347
5. Pago efectuado a tercera persona 357

— RESOLUCIÓN POR FALTA DE PAGO DEL SALDO DEL PRECIO 361
— Antecedentes nacionales del artículo 1559 361
— Fuentes y concordancias extranjeras 364
— Análisis 367
1. Advertencia necesaria 370
2. Posibles interpretaciones del artículo 1559 371
3. Precio pactado necesariamente en dos cuotas o armadas 372
4. Frecuencia del supuesto 372
5. Resolución de la compraventa por incumplimiento en el pago del precio 372
6. Principales caracteres jurídicos de la acción resolutoria de la compraventa 377
7. Condiciones para el ejercicio de la acción resolutoria 379
8. Efectos de la acción de resolución 382
9. Cláusula resolutoria expresa y cláusula resolutoria tácita 384
10. Obligación del vendedor de devolver al comprador la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato 387
11. Compensación unilateral 388
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1559 392
— Fundamento 392

— RESOLUCIÓN POR FALTA DE GARANTÍA EN EL SALDO DEL PRECIO 393
— Antecedentes nacionales del artículo 1560 393
— Fuentes y concordancias extranjeras 395
— Análisis 396
1. Ámbito de aplicación de la norma 397
2. Excepción de caducidad de término 397
3. Alcances de la garantía a otorgar 398

— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1560 399
— Fundamento 399

— FALTA DE PAGO DEL PRECIO POR ARMADAS. EFECTOS 401
— Antecedentes nacionales del artículo 1561 401
— Análisis 403
1. Ámbito de aplicación de la norma 403
2. Aplicación de la norma a los bienes muebles o inmuebles 404
3. Fundamento de que se deba esperar el incumplimiento de más de una cuota 406
4. Acciones que tiene el vendedor frente al incumplimiento del comprador 407
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1561 411
— Fundamento 411

— SUPUESTO DE EXCEPCIÓN A LOS EFECTOS DEL ARTÍCULO 1561 413
— Antecedentes nacionales del artículo 1562 413
— Análisis 415
1. Ámbito de aplicación de la norma 415
2. Carácter excepcional del artículo 1562 416
3. Injusticia y peligros de la norma 418
4. ¿Parte débil y parte fuerte? 422
5. Imposibilidad de resolver el contrato 423
6. La hipoteca legal 424
7. La compraventa con reserva de propiedad 425
8. Nulidad de pacto en contrario 427
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1562 434
— Fundamento 435

— RESOLUCIÓN POR FALTA DE PAGO DE PRECIO 437
— Antecedentes nacionales del artículo 1563 437
— Fuentes y concordancias extranjeras 440
— Análisis 442

1. Principio general 444
2. Consecuencias específicas 447
2.1. La restitución del bien al vendedor y la devolución de la parte del precio pagado 447
2.2. El vendedor tiene derecho a que el comprador le restituya los frutos percibidos 451
2.3. El comprador debe al vendedor una indemnizacion por los daños y perjuicios causados 453
2.4. En lo que respecta a la posesión, desde que se resuelve el contrato, se considera la mala fe de las partes 456
2.5. Consecuencias en relación a terceros 456
2.6. En relación a las mejoras 458
2.7. En relación al pago de intereses por el precio 460
3. Posibilidad de pactar en contrario 461
4. Pacto alternativo conducente a que el vendedor compense con las cuotas pagadas, la indemnización que le es debida 462
5. Cláusula penal 463
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1563 465
— Fundamento 466

— RESOLUCIÓN DE PLENO DERECHO EN LA COMPRAVENTA DE BIENES MUEBLES NO ENTREGADOS 467
— Antecedentes nacionales del artículo 1564 467
— Análisis 469
1. Fundamento de la norma 470
2. Presupuestos 474
3. Supuestos relativos al pago del precio 475
3.1. Que se haya convenido que el precio se pagará al contado, contraentrega del bien 475
3.2. Que se haya convenido que el precio se pagará, parte al momento de la entrega del bien y parte en un momento posterior a dicha entrega 476

3.3. Que se haya convenido que todo o parte del precio se pagará en un momento posterior a la entrega del bien, pero que al momento de la entrega el comprador otorgará garantía por dicho precio o por el saldo del mismo 476
4. Resolución de pleno derecho 476
5. Momento en que opera la resolución 477

— OBLIGACIÓN DEL COMPRADOR DE RECIBIR EL BIEN 479
— Antecedentes nacionales del artículo 1565 479
— Fuentes y concordancias extranjeras 480
— Análisis 482
1. Importancia y manera de cumplir 482
2. Alcances de la obligación de recibir el bien comprado 487
3. Consecuencias del incumplimiento de la obligación de recibir el bien 492
— Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1565 494
— Fundamento 494

ESTADO EN QUE DEBE ENTREGARSE EL BIEN

Artículo 1550.- «El bien debe ser entregado en el estado en que se encuentre en el momento de celebrarse el contrato, incluyendo sus accesorios».

Antecedentes nacionales del artículo 1550

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre, de 1836.

El Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836, abordó el tema en sus artículos 1032: «La cosa debe entregarse en el estado que tenía a tiempo de la venta. Desde este día todos los frutos son del comprador». y 1033: «La obligación de entregar la cosa comprende la de entregar sus accesorios, y todo lo que está destinado para su uso perpetuo»; en tanto el Código Civil de 1852 lo hizo en los artículos 1366: «La cosa debe entregarse en el estado que tuvo al tiempo de la venta». y 1367: «La obligación de entregar la cosa, comprende sus accesorios y cuanto se destinó para su uso perpetuo».

El Proyecto de Código Civil de 1890, trató sobre el particular en los artículos 1715: «En la obligación de entregar la cosa vendida, se comprende la de poner a disposición del comprador todo lo que sea accesorio a esa cosa». y 1716: «El vendedor está obligado a entregar la cosa vendida en el es-

tado que tenía al tiempo de la venta, sin ningún detrimento o deterioro que le sea imputable».

Por su parte, el Primer Anteproyecto de Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, regulaba el particular en su artículo 1366: «La cosa debe entregarse en el estado que tuvo al tiempo de la venta»; en tanto el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, lo hacía en el artículo 406: «La cosa vendida debe entregarse en el estado que tuvo al tiempo de la venta».

De otro lado, el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora, de 1936, no registra antecedentes sobre el particular; al igual que el Código Civil de 1936.

Ya dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, reguló el tema en su artículo 24: «El bien debe ser entregado en el estado en que se encontrare al momento de celebrarse el contrato, incluyéndose sus accesorios y pertenencias»; mientras el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hizo en el artículo 1580: «El bien debe ser entregado en el estado en que se encontrare al momento de celebrarse el contrato, incluyéndose sus accesorios y pertenencias»; y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984, en el numeral 1513: «El bien debe ser entregado en el estado en que se encuentre en el momento de celebrarse el contrato, incluyendo sus accesorios».

Fuentes y concordancias extranjeras

Concuerdan con el artículo 1550 del Código Civil Peruano de 1984, entre otros, el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia de Angel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículos 1067 y 1068), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículos 2284, 2285, 2286, 2287, 2288, 2289 y 2290), el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1477), el Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927 (artículos 338, 339, 340, 341, 342 y 343), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículos 1351, 1352, 1354, 1355, 1356 y 1357), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículos 1023, 1024, 1025, 1027, 1031, 1032, 1033 y 1034), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículos 1487, 1488, 1489, 1491, 1493, 1494 y 1495), el Código Civil Francés (artículos 1604, 1605, 1606, 1608, 1612, 1613, 1614 y 1615), el Código Civil de la Provincia de Québec (artículos 1492, 1495, 1496, 1497, 1498 y 1499), el Código Civil Uruguayo (artículo 1689), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículos 1809, 1810, 1811, 1812, 1815, 1816 y 1818), el Código Civil Cubano de 1912 (artículos 1462, 1463, 1465, 1466, 1467 y 1468), el Código Civil Español (artículos 1462, 1463, 1465, 1466, 1467 y 1468), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículos 1622, 1623, 1624 y 1625), el Código Civil Boliviano de 1976 (artículos 616, 618, 619, 622 y 623), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículos 1397, 1398, 1399, 1401, 1403, 1404 y 1405), el Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello (artículos 1825, 1826 y 1830), el Código Civil Costarricense 1888 (artículos 1071, 1072, 1073 y 1074), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículos 2583, 2584, 2586, 2587, 2590, 2593, 2594 y 2598), el Código Civil Ecuatoriano (artículos 1792, 1793, 1795, 1796 y 1797), el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículos 1628, 1629, 1631, 1632 y 1633), el Código Civil Chileno (artículos 1825, 1826, 1828, 1829 y 1830), el Código Civil Colombiano (artículos 1881, 1882, 1884, 1885 y 1886), el Código Civil Paraguayo de 1987 (artículos 760, 762), el Código Civil Argentino (artículos 1408, 1409, 1412, 1415, 1418 y 1419), el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículos 1353, 1356 y 1357), el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993 (artículos 1352, 1355 y 1356), el Código Civil Uruguayo (artículos 1688 y 1690), el Código Civil Chino de 1930 (artículo 348), el Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922 (artí-

culos 187, 188 y 189), el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936 (artículo 945), el Código Civil Brasileño (artículos 1129 y 1131), el Código de la Obligaciones de Suiza de 1912 (artículos 188 y 189), el Código Civil Alemán (artículo 448).[1]

---

[1] Los textos de los referidos numerales pueden ser apreciados a continuación:

— *Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943:*

Artículo 1067.- «El vendedor está obligado a la entrega y el saneamiento de la cosa vendida.

El otorgamiento de escritura, el traspaso de títulos o llaves y la conformidad del comprador a dar la cosa por recibida, equivalen a la entrega material, salvo declaración en contrario.

El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida mientras el comprador no le haya pagado el precio, a menos que para ello se haya señalado un plazo.

Tampoco tendrá obligación de entregar la cosa vendida, cuando antes de recibir el precio descubra que el comprador es insolvente y éste no preste fianza suficiente de pagar el precio en el plazo convenido».

Artículo 1068.- «El vendedor estará obligado a entregar la cosa vendida, en el lugar que se hubiere señalado en el contrato y, a falta de ese señalamiento, en el lugar donde la cosa estuviere cuando se perfeccionó la venta.

El vendedor deberá entregar la cosa con todos sus accesorios en el estado que tuviera al perfeccionarse el contrato».

— *Código Civil Mexicano de 1927:*

Artículo 2284.- «La entrega puede ser real, jurídica o virtual.

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

Hay entrega jurídica cuando, aún si está entregada materialmente la cosa, la ley la considera recibida por el comprador.

Desde el momento que el comprador acepte que la cosa vendida quede a su disposición, se tendrá por virtualmente recibida de ella, y el vendedor que la conserve en su poder sólo tendrá los derechos y obligaciones de un depositario».

Artículo 2285.- «Los gastos de entrega de la cosa vendida son de cuenta del vendedor, y los de su transporte o traslación de cargo del comprador, salvo convenio en contrario».

Artículo 2286.- «El vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no ha pagado el precio, salvo que en el contrato se haya señalado un plazo para el pago».

Artículo 2287.- «Tampoco está obligado a la entrega, aunque haya concedido un término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia, de suerte que el vendedor corra inminente riesgo de perder el precio, a no ser que el comprador le dé fianza de pagar al plazo convenido».

Artículo 2288.- «El vendedor debe entregar la cosa vendida en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato».

Artículo 2289.- «Debe también el vendedor entregar todos los frutos producidos desde que se perfecciona la venta, y los rendimientos, acciones y títulos de la cosa».

Artículo 2290.- «Si en la venta de un inmueble se han designado los linderos, el vendedor estará obligado a entregar todo lo que dentro de ellos se comprenda, aunque haya exceso o disminución en las medidas expresadas en el contrato».

— *Código Civil Italiano de 1942:*

Artículo 1477.- «Entrega de la cosa.— La cosa debe ser entregada en el estado en que se encontraba en el momento de la venta.

Salvo diversa voluntad de las partes, la cosa debe ser entregada juntamente con los accesorios, las pertenencias y los frutos desde el día de la venta.

El vendedor debe también entregar los títulos y los documentos relativos a la propiedad y al uso de la cosa vendida».

— *Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927:*

Artículo 338.- «La entrega consiste en la puesta en posesión del comprador. [...]».

Artículo 339.- «Los gastos de entrega están a cargo del vendedor, y aquellos de transporte a cargo del comprador, salvo pacto en contrario».

Artículo 340.- «El vendedor no está obligado a entregar la cosa, si el comprador no paga el precio, y que el vendedor no le haya concedido un plazo para el pago.

Tampoco estará obligado a la entrega, cuando él haya consentido un plazo para el pago, si, desde la venta, el comprador ha caído en falencia, liquidación judicial o en estado de quiebra, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio; a menos que el comprador no le dé la seguridad de pagar dentro del término convenido».

Artículo 341.- «La cosa debe ser entregada en el estado en el cual ella se encuentre al momento de la venta.

Desde este día, todos los frutos pertenecen al comprador».

Artículo 342.- «La obligación de entregar la cosa comprende sus accesorios y todo aquello que está destinado a su uso perpetuo. [...]».

Artículo 343.- «El vendedor está obligado a entregar el contenido tal cual está especificado en el contrato, bajo las modificaciones expresadas en adelante».

— *Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930:*

Artículo 1351.- «Cuándo se considera entregada la cosa vendida.— Se en-

tenderá entregada la cosa vendida cuando se ponga en poder y posesión del comprador.

Otorgamiento de escritura equivalente a la entrega.— Cuando se haga la venta mediante escritura pública, el otorgamiento de ésta equivaldrá a la entrega de la cosa objeto del contrato, si de la misma escritura no resultare o se dedujere claramente lo contrario».

Artículo 1352.- «Entrega de bienes muebles.— Fuera de los casos que expresa el artículo precedente, la entrega de los bienes muebles se efectuará: por la entrega de las llaves del lugar o sitio donde se hallan almacenados o guardados; y por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes, si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador en el instante de la venta o si éste la tenía ya en su poder por algún otro motivo».

Artículo 1354.- «Gastos de entrega; quién los cubrirá.— Los gastos para la entrega de la cosa vendida son de cuenta del vendedor y los de su transporte o traslación, de cargo del comprador, salvo el caso de estipulación especial».

Artículo 1355.- «Entrega cuando el precio no ha sido pagado.— El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago».

Artículo 1356.- «Cuando el comprador es insolvente.— Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio.

Se exceptúa de esta regla el caso en que el comprador afiance pagar en el plazo convenido».

Artículo 1357.- «Estado en que se entregará la cosa vendida.— El vendedor deberá entregar la cosa vendida en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato.

Frutos.— Todos los frutos pertenecerán al comprador desde el día en que se perfeccionó el contrato».

— *Código Civil Boliviano de 1831:*

Artículo 1023.- «La entrega es el traspaso que el vendedor hace de la cosa vendida al poder y posesión del comprador».

Artículo 1024.- «La obligación de entregar los inmuebles se llena, por parte del vendedor, por la entrega que hace de las llaves, si se trata de un edificio, o por la de los títulos de propiedad».

Artículo 1025.- «La entrega de los bienes muebles se hace, o por tradición real o por la entrega de las llaves del edificio en que están cerrados, o por solo el consentimiento de las partes, si el traspaso no puede hacerse en el momento de la venta, o si el comprador tenía ya los bienes en su poder por otro título».

Artículo 1027.- «Los gastos de la entrega son de cuenta del vendedor, y los de la ocupación, de cargo del comprador, si no hay estipulación contraria».

Artículo 1031.- «El vendedor no estará obligado a entregar la cosa, si el comprador, sin tener un plazo para el pago del precio, no lo satisface».

Artículo 1032.- «Tampoco estará obligado a la entrega, aun cuando haya concedido plazo para el pago, si después de la venta, el comprador quiebra o cae en desconfianza, de manera que haya un riesgo inminente de que se pierda el precio, a no ser que el comprador dé fianza de pagar en cierto término».

Artículo 1033.- «La cosa debe entregarse en el estado que tenía al tiempo de la venta. Desde este día todos los frutos son del comprador».

Artículo 1034.- «La obligación de entregar la cosa comprende, la de entregar sus accesorios y todo lo que está destinado para su uso perpetuo».

— *Código Civil Venezolano de 1942:*

Artículo 1487.- «La tradición se verifica poniendo la cosa vendida en posesión del comprador».

Artículo 1488.- «El vendedor cumple con la obligación de hacer la tradición de los inmuebles con el otorgamiento del instrumento de propiedad».

Artículo 1489.- «La tradición de los muebles se hace por la entrega real de ellos, por la entrega de las llaves de los edificios que los contienen, o por el solo consentimiento de las partes, si la entrega real no puede efectuarse en el momento de la venta, o si el comprador los tenía ya en su poder por cualquier otro título».

Artículo 1491.- «Los gastos de la tradición son de cuenta del vendedor, salvo de escritura y demás accesorios de la venta que son de cargo del comprador. También son de cargo de éste los gastos de transporte, si no hay convención en contrario».

Artículo 1493.- «El vendedor que no ha acordado plazo para el pago, no está obligado a entregar la cosa si el comprador no paga el precio.

Tampoco está obligado a hacer la entrega, aún cuando haya acordado plazo para el pago del precio, si después de la venta el comprador se hace insolvente o cae en estado de quiebra, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio, a menos que se dé caución de pagar en el plazo convenido».

Artículo 1494.- «La cosa debe entregarse en el estado en que se halle en el momento de la venta.

Desde el día de la venta todos los frutos pertenecen al comprador».

Artículo 1495.- «La obligación de entregar la cosa comprende la de entregar sus accesorios y todo cuanto esté destinado a perpetuidad para su uso. Ésta obliga igualmente a entregar los títulos y documentos concernientes a la propiedad y uso de la cosa vendida».

— *Código Civil Francés:*

Artículo 1604.- «La entrega es el traslado de la cosa vendida a la potestad y posesión del comprador».

Artículo 1605.- «La obligación de entregar los inmuebles se cumple, por parte del vendedor, cuando ha entregado las llaves, si se trata de un edificio, o cuando ha entregado los títulos de propiedad».

Artículo 1606.- «La entrega de los efectos mobiliarios se produce:
O por la tradición real,
O por la entrega de las llaves de los edificios que los contengan,

O también por el solo consentimiento de las partes, si no puede hacerse el traslado en el momento de la venta, o si el comprador los tenía ya en su poder por otro título».

Artículo 1608.- «Los gastos de entrega están a cargo del vendedor; y los de traslado, a cargo del comprador, si no ha habido estipulación en contrario».

Artículo 1612.- «El vendedor no está obligado a entregar la cosa si el vendedor no paga su precio, y si el vendedor no le ha concedido un plazo para el pago».

Artículo 1613.- «Tampoco estará obligado a la entrega, aun cuando le hubiere concedido un plazo para el pago si, después de la venta, el comprador ha incurrido en quiebra o se halla en estado de cesación de pagos, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio; a menos que el comprador le dé fianza de pagarla en término».

Artículo 1614.- «La cosa debe ser entregada en el estado en que se encontrare en el momento de la venta.

Después de ese día, todos los frutos le pertenecen al adquirente».

Artículo 1615.- «La obligación de entregar la cosa comprende sus accesorios y todo lo que estuviere destinado a su uso perpetuo».

— *Código Civil de la Provincia de Québec:*

Artículo 1492.- «La entrega es el traslado de la cosa vendida en poder y posesión del comprador».

Artículo 1493.- «La obligación de entregar es cumplida por parte del vendedor, cuando él pone al comprador en posesión actual de la cosa, o consiente en que él tome posesión de ella, siendo descartados todos los obstáculos».

Artículo 1495.- «Los gastos de la entrega están a cargo del vendedor, y aquellos del traslado a cargo del comprador, si no hay estipulación en contrario».

Artículo 1496.- «El vendedor no está obligado a entregar la cosa, si el comprador no paga su precio, a menos que el vendedor no le haya concedido un plazo para el pago».

Artículo 1497.- «El vendedor no está más obligado a la entrega, aun cuando él no haya concedido un plazo para el pago, si después de la venta el comprador ha devenido en insolvente, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio; a menos que el comprador no le dé garantía de pagar en el término».

Artículo 1498.- «La cosa debe ser entregada en el estado en el cual ella se encuentra al momento de la venta, sujeta a las reglas concernientes al deterioro, contenidas en el título De las obligaciones.

A contar desde el momento de la venta, todos los frutos de la cosa pertenecen al comprador».

Artículo 1499.- «La obligación de entregar la cosa comprende sus accesorios y todo lo que ha sido destinado a su uso perpetuo».

— *Código Civil Uruguayo:*

Artículo 1688.- «El vendedor debe entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio pedir el cumplimiento o la resolución del contrato, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los daños y perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio o estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato se hallare el comprador en estado de insolvencia o estuvieren sus intereses comprometidos de tal manera que el vendedor corra riesgo inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago de aquél, sino afianzando pagar al vencimiento del plazo».

Artículo 1689.- «El vendedor debe entregar la cosa vendida tal cual se hallaba al tiempo del contrato, es decir, no deteriorada por una causa que le sea imputable».

— *Código Civil Guatemalteco de 1973:*

Artículo 1809.- «El vendedor está obligado a entregar la cosa vendida y a garantizar al comprador la pacífica y útil posesión de la misma.

La entrega se hará en el lugar señalado en el contrato y a falta de convenio, en el lugar en que la cosa se encuentre al tiempo de la venta».

Artículo 1810.- «La entrega de la cosa vendida puede ser real, simbólica o legal.

La primera consiste en la entrega material de la cosa vendida o del título si se trata de un derecho.

La entrega simbólica se realiza empleando alguna forma o figura con la cual el comprador se da por recibido de la cosa vendida.

La entrega legal tiene lugar cuando la ley considera recibida la cosa por el comprador aun sin estar materialmente entregada».

Artículo 1811.- «Si los contratantes no fijaren plazo, la entrega de la cosa vendida se hará inmediatamente, a no ser que se tratare de cosas cuya entrega debe prepararse, en cuyo caso el vendedor deberá tenerlas a disposición del comprador dentro de las veinticuatro horas siguientes a la celebración del contrato.

Si el vendedor no entrega la cosa, el comprador puede pedir que se le ponga en posesión de ella, o la resolución del contrato».

Artículo 1812.- «La entrega de la cosa vendida se entiende verificada: 1° Por la transmisión del conocimiento, certificado de depósito o carta de porte; 2° Por el hecho de fijar su marca el comprador con consentimiento del vendedor en las cosas compradas; y 3° Por cualquier medio utilizado por el uso».

Artículo 1815.- «La cosa vendida debe entregarse en el estado en que se hallaba en el momento del contrato; y desde ese día los frutos pertenecen al comprador, salvo lo que estipulen las partes».

Artículo 1816.- «Si después de perfeccionada la venta, el vendedor consume, altera o enajena y entrega a otro las cosas vendidas, el comprador podrá exigir otras equivalentes en especie, calidad y cantidad o, en su defec-

to, su valor a juicio de peritos, con indemnización de daños y perjuicios en ambos casos».

Artículo 1818.- «Entregadas las cosas vendidas, el comprador no será oído sobre defecto de calidad o falta de cantidad siempre que al tiempo de la entrega las hubiere examinado y recibido sin previa protesta».

— *Código Civil Cubano de 1912:*

Artículo 1462.- «Se entenderá entregada la cosa vendida, cuando se ponga en poder y posesión del comprador.

Cuando se haga la venta mediante escritura pública, el otorgamiento de ésta equivaldrá a la entrega de la cosa objeto del contrato, si de la misma escritura no resultare o se dedujere claramente lo contrario».

Artículo 1463.- «Fuera de los casos que expresa el artículo precedente la entrega de los bienes muebles se efectuará: por la entrega de las llaves del lugar o sitio donde se hallan almacenados o guardados; y por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes. Si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador en el instante de la venta, o si éste la tenía ya en su poder por algún otro motivo».

Artículo 1465.- «Los gastos para la entrega de la cosa vendida serán de cuenta del vendedor, y los de su transporte o traslación de cargo del comprador salvo el caso de estipulación especial».

Artículo 1466.- «El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago».

Artículo 1467.- «Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio».

Artículo 1468.- «El vendedor deberá entregar la cosa vendida en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato.

Todos los frutos pertenecerán al comprador desde el día en que se perfeccionó el contrato».

— *Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836:*

Artículo 1022.- «La entrega es el traspaso que el vendedor hace de la cosa vendida, al poder y posesión del comprador».

Artículo 1023.- «La obligación de entregar los inmuebles del vendedor se llena por parte del vendedor, por la entrega que hace de las llaves si se trata de un edificio, o por la de los títulos de propiedad».

Artículo 1024.- «La entrega de los bienes muebles, se hace o por tradición real, o por la entrega de las llaves del edificio en que están cerrados, o por solo el consentimiento de las partes, si el traspaso no puede hacerse en el momento de la venta, o si el comprador tenía ya los bienes en su poder por otro título».

Artículo 1026.- «Los gastos de la entrega son de cuenta del vendedor, y los gastos de ocupación de cargo del comprador, si no hay estipulación contraria».

Artículo 1030.- «El vendedor no estará obligado a entregar la cosa, si el comprador, sin tener un plazo para el pago del precio, no lo satisface».

Artículo 1031.- «Tampoco estará obligado a la entrega, aún cuando haya concedido plazo para el pago, si después de la venta el comprador quiebra o cae en desconfianza, de manera que haya un riesgo inminente de que se pierda el precio, a no ser que el comprador dé fianza de pagar en cierto término».

Artículo 1032.- «La cosa debe entregarse en el estado que tenía a tiempo de la venta. Desde este día todos los frutos son del comprador».

Artículo 1033.- «La obligación de entregar la cosa comprende la de entregar sus accesorios, y todo lo que está destinado para su uso perpetuo».

— *Código Civil Español:*

Artículo 1462.- «Se entenderá entregada la cosa vendida, cuando se ponga en poder y posesión del comprador.

Cuando se haga la venta mediante escritura pública, el otorgamiento de ésta equivaldrá a la entrega de la cosa objeto del contrato, si de la misma escritura no resultare o se dedujere claramente lo contrario».

Artículo 1463.- «Fuera de los casos que expresa el artículo precedente, la entrega de los bienes muebles se efectuará: por la entrega de las llaves del lugar o sitio donde se hallan almacenados o guardados; y por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes. Si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador en el instante de la venta, o si éste la tenía ya en su poder por algún otro motivo».

Artículo 1465.- «Los gastos para la entrega de la cosa vendida serán de cuenta del vendedor, y los de su transporte o traslación de cargo del comprador salvo el caso de estipulación especial».

Artículo 1466.- «El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago».

Artículo 1467.- «Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio.

Se exceptúa de esta regla el caso en que el comprador afiance pagar en el plazo convenido».

Artículo 1468.- «El vendedor deberá entregar la cosa vendida en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato.

Todos los frutos pertenecerán al comprador desde el día en que se perfeccionó el contrato».

— *Código Civil Hondureño de 1906:*

Artículo 1622.- «Los gastos para la entrega de la cosa vendida serán de cuenta del vendedor, y los de su transporte o traslación, de cargo del comprador, salvo el caso de estipulación especial».

Artículo 1623.- «El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le ha pagado el precio, o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago».

Artículo 1624.- «Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio.

Se exceptúa de esta regla el caso en que el comprador afiance pagar en el plazo convenido».

Artículo 1625.- «El vendedor deberá entregar la cosa vendida en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato.

Todos los frutos pertenecerán al comprador desde el día en que se perfeccionó el contrato».

— *Código Civil Boliviano de 1976:*

Artículo 616.- «(Extensión de la obligación de entregar).

I. La cosa debe ser entregada en el estado que tenía al momento de la venta.
II. Salvo acuerdo contrario la cosa debe entregarse, juntamente con sus accesorios, pertenencias y frutos desde el día de la venta».

Artículo 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».

Artículo 619.- «(Gastos de la entrega).

Salvo acuerdo contrario los gastos de la entrega están a cargo del vendedor y los de traslado a cargo del comprador».

Artículo 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».

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 al vencimiento del plazo».

— *Código Civil Venezolano de 1880:*

Artículo 1397.- «La tradición se verifica poniendo la cosa vendida bajo el poder y en posesión del comprador».

Artículo 1398.- «El vendedor cumple con la obligación de hacer la tradición de los inmuebles con el otorgamiento de la escritura de propiedad, y la entrega de las llaves, si se trata de un edificio».

Artículo 1399.- «La tradición de los muebles se hace por la entrega real:
O por la entrega de la llave de los edificios que los contienen;
O por el solo consentimiento de las partes; si la entrega real no puede efectuarse en el momento de la venta, o si el comprador los tenía ya en su poder por cualquiera otro título».

Artículo 1401.- «Los gastos de la tradición son de cuenta del vendedor, y

los de transporte, de cuenta del comprador, si no hay estipulación en contrario».

Artículo 1403.- «El vendedor que no ha acordado plazo para el pago, no está obligado a entregar la cosa, si el comprador no paga el precio.

Tampoco está obligado a hacer la entrega, aún cuando haya acordado plazo para el pago del precio, si después de la venta el comprador se hace insolvente, o cae en el peligro inminente de perder el precio, a menos que el comprador dé caución de pagar en el plazo convenido».

Artículo 1404.- «La cosa debe entregarse en el estado en que se halla en el momento de la venta.

Desde el día de la venta todos los frutos pertenecen al comprador».

Artículo 1405.- «La obligación de entregar la cosa comprende la de entregar sus accesorios, y todo lo que está destinado a perpetuidad para su uso».

— *Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello:*

Artículo 1825.- «Al vendedor tocan naturalmente los costos que se hicieren para poner la cosa en disposición de entregarla, y al comprador los que se hicieren para transportarla después de entregada».

Artículo 1826.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».

Artículo 1830.- «En la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios, que según los artículos 570 y siguientes se reputan inmuebles».

— *Código Civil Costarricense de 1888:*

Artículo 1071.- «Si el vendedor no entrega la cosa en el tiempo convenido, el comprador podrá, a su elección, pedir la resolución de la venta o que se le ponga en posesión de la cosa.

Si el vendedor no hubiere efectuado la tradición por caso fortuito o fuerza mayor, no habrá lugar a la resolución».

Artículo 1072.- «El vendedor no es obligado a entregar la cosa mientras el comprador no satisfaga el precio, salvo que para el pago se hubiere estipulado plazo».

Artículo 1073.- «Tampoco está obligado el vendedor a la entrega, aunque hubiere concedido un término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia, salvo si el comprador rindiere fianza bastante de pagar en el plazo convenido».

Artículo 1074.- «El vendedor debe entregar junto con la cosa los accesorios de ella como las llaves de los edificios, los aumentos que haya tenido después de la venta y los frutos producidos después de la fecha fijada para la entrega».

— *Código Civil Nicaragüense de 1903:*

Artículo 2583.- «El vendedor no puede cambiar el estado de la cosa vendida, y está obligado a conservarla tal como se hallaba al tiempo del contrato, hasta que la entregue al comprador».

Artículo 2584.- «El vendedor debe entregar junto con la cosa los accesorios de ella, como las llaves de los edificios, los aumentos que haya tenido después de la venta y los frutos producidos después de la fecha fijada para la entrega».

Artículo 2586.- «Si el vendedor no entrega la cosa al tiempo fijado en el contrato, el comprador puede pedir la resolución del contrato o la entrega de la cosa».

Artículo 2587.- «Si el vendedor se hallare imposibilitado para entregar la cosa, el comprador puede exigir que inmediatamente se le devuelva el precio que hubiese dado, sin estar obligado a esperar que cese la imposibilidad del vendedor».

Artículo 2590.- «El vendedor debe satisfacer los gastos de la entrega de la cosa vendida, si no hubiese pacto en contrario».

Artículo 2593.- «El vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le hubiese pagado el precio».

Artículo 2594.- «Tampoco está obligado a entregar la cosa, cuando hubiese concedido un término para el pago, si después de la venta, el comprador se halla en estado de insolvencia, salvo si afianzase de pagar en el plazo convenido».

Artículo 2598.- «Siempre que se declare nula una escritura pública de compra y venta por sentencia ejecutoriada, sin solicitud del comprador, el vendedor no podrá enajenar la cosa vendida, sino que deberá formalizar la venta o restituir el precio al comprador, a elección de éste, el cual hará uso de su derecho dentro de seis meses contados desde que tenga conocimiento de la sentencia, y pasado este tiempo sólo podrá exigir del vendedor la devolución del precio, dentro del lapso de la prescripción ordinaria, y en cuanto a las mejoras se estará a las disposiciones generales».

— *Código Civil Ecuatoriano:*

Artículo 1792.- «Al vendedor tocan naturalmente los costos que se hicieren para poner la cosa en disposición de entregarla, y al comprador los que se hicieren para transportarla después de entregada».

Artículo 1793.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».

Artículo 1795.- «El vendedor está obligado a entregar lo que expresa el contrato».

Artículo 1796.- «La venta de una vaca, yegua u otra hembra comprende naturalmente la del hijo que lleva en el vientre o que amamanta; pero no la del que puede pacer y alimentarse por sí solo».

Artículo 1797.- «En la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios, que según los artículos 607 y siguientes se reputan inmuebles».

— *Código Civil Salvadoreño de 1860:*

Artículo 1628.- «Al vendedor tocan naturalmente los costos que se hicieren para poner la cosa en disposición de entregarla, y al comprador los que se hicieren para transportarla después de entregada».

Artículo 1629.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».

Artículo 1631.- «El vendedor está obligado a entregar lo que reza el contrato».

Artículo 1632.- «La venta de una vaca, yegua u otra hembra comprende naturalmente la del hijo que lleva en el vientre o que amamanta; pero no la del que puede pacer y alimentarse por sí solo».

Artículo 1633.- «En la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios que según los artículos 561 y siguientes se reputan inmuebles».

— *Código Civil Chileno:*

Artículo 1825.- «Al vendedor tocan naturalmente los costos que se hicieren para poner la cosa en disposición de entregarla, y al comprador los que se hicieren para transportarla después de entregada».

Artículo 1826.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en

ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».

Artículo 1828.- «El vendedor está obligado a entregar lo que reza el contrato».

Artículo 1829.- «La venta de una vaca, yegua u otra hembra comprende naturalmente la del hijo que lleva en el vientre o que amamanta; pero no la del que puede pacer y alimentarse por sí solo».

Artículo 1830.- «En la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios, que según los artículos 570 y siguientes se reputan inmuebles».

— *Código Civil Colombiano:*

Artículo 1881.- «Al vendedor tocan naturalmente los costos que se hicieren para poner la cosa en disposición de entregarla, y al comprador los que se hicieren para transportarla después de entregada».

Artículo 1882.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato, o a la época prefijada en él.

Si el vendedor, por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador, a su arbitrio, perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiese menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

Artículo 1884.- «El vendedor es obligado a entregar lo que reza el contrato».

Artículo 1885.- «La venta de una vaca, yegua u otra hembra, comprende naturalmente la del hijo que lleva en el vientre o que amamanta; pero no la del que puede pacer y alimentarse por sí solo».

Artículo 1886.- «En la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios, que según los artículos 570 y siguientes, se reputan inmuebles».

— *Código Civil Paraguayo de 1987:*

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

Artículo 762.- «El vendedor de un inmueble, o de un derecho sobre un inmueble, está obligado a cancelar todas las inscripciones y anotaciones preventivas que perjudicaren los derechos del comprador».

— *Código Civil Argentino:*

Artículo 1408.- «El vendedor no puede cambiar el estado de la cosa vendida y está obligado a conservarla tal como se hallaba el día del contrato, hasta que la entregue al comprador».

Artículo 1409.- «El vendedor debe entregar la cosa vendida, libre de toda otra posesión, y con todos sus accesorios en el día convenido, y si no hubiese día convenido, el día en que el comprador lo exija».

Artículo 1412.- «Si el vendedor no entrega la cosa al tiempo fijado en el contrato, el comprador puede pedir la resolución de la venta, o la entrega de la cosa».

Artículo 1415.- «El vendedor debe satisfacer los gastos de la cosa vendida, si no hubiese pacto en contrario».

Artículo 1418.- «El vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le hubiese pagado el precio».

Artículo 1419.- «Tampoco está obligado a entregar la cosa, cuando hubiese concedido un término para el pago, si después de la venta el comprador se halla en estado de insolvencia, a salvo si afianzase de pagar en el plazo convenido».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987:*

Artículo 1353.- «La cosa debe entregarse con sus accesorios y pertenencias, libre de toda otra posesión».

Artículo 1356.- «Son a cargo del vendedor los riesgos de daños o pérdida de la cosa, y los gastos incurridos hasta ponerla a disposición del comprador o, en su caso, del transportista u otro tercero, pesada o medida y en las demás condiciones pactadas o que resulten de los usos aplicables o de las particularidades de la venta.

Salvo pacto o uso contrario, son a cargo del vendedor los gastos de la entrega de la cosa vendida».

Artículo 1357.- «Si la venta es de cosa mueble, el vendedor debe entregar al comprador, a requerimiento de éste, un instrumento (factura) que describirá la cosa vendida, su precio, la parte del mismo que ha sido pagada y los demás términos de la venta. Si la factura no indica plazo para el pago del precio se presume que la venta fue al contado.

La factura no observada dentro de los diez días de recibida se presume aceptada».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993:*

Artículo 1352.- «La entrega de la cosa mueble debe hacerse dentro de las veinticuatro horas de celebrado el contrato, salvo que otro plazo resulte de la convención, los usos, o las circunstancias del caso.

La cosa debe entregarse con sus accesorios y pertenencias, libre de toda otra posesión».

Artículo 1355.- «Son a cargo del vendedor los riesgos de daños o pérdidas de la cosa, y los gastos incurridos hasta ponerla a disposición del comprador o, en su caso, del transportista u otro tercero, pesada o medida y en las demás condiciones pactadas o que resulten de los usos aplicables o de las particularidades de la venta.

Salvo pacto o uso contrario, son a cargo del vendedor los gastos de la entrega de la cosa vendida».

Artículo 1356.- «Si la venta es de cosa mueble, el vendedor debe entregar al comprador, a requerimiento de éste, una factura que describirá la cosa vendida, su precio, o la parte del mismo que ha sido pagada y los demás términos de la venta. Si la factura no indica plazo para el pago del precio se presume que la venta fue al contado.

La factura no observada dentro de los diez días de recibida se presume aceptada».

— *Código Civil Uruguayo:*

Artículo 1690.- «La obligación de entregar la cosa comprende la de sus accesorios».

— *Código Civil Chino de 1930:*

Artículo 348.- «El vendedor de una cosa está obligado a entregarla al comprador y a hacerle adquirir la propiedad.

El vendedor de un derecho está obligado a hacer adquirir este derecho al comprador. Si en virtud de este derecho el vendedor puede poseer una cosa determinada, él está también obligado a entregar esta cosa».

— *Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922:*

Artículo 187.- «Cuando el derecho de propiedad sea traspasado al comprador antes de la entrega de los bienes vendidos, el vendedor queda obligado a conservarlos hasta el momento de su entrega y a no permitir su deterioro. Los gastos de conservación necesarios hechos por el vendedor de la transmisión del derecho de propiedad al comprador, serán resarcidos por éste».

Artículo 188.- «El vendedor está obligado a entregar al comprador los bienes vendidos de acuerdo con el contrato, y el comprador está obligado a recibirlos y a pagar el precio convenido. Estos actos de ambas partes han de llevarse a cabo simultáneamente, si del contrato no resultase lo contrario».

Artículo 189.- «Si el vendedor, infringiendo el contrato, no entregase al comprador los bienes vendidos u ofreciese otros que no correspondan a las condiciones contratadas, el comprador tendrá derecho a exigir el cumplimiento del contrato y la entrega de los bienes vendidos y al resarcimiento de los daños causados por el incumplimiento defectuoso por parte del vendedor, o a rescindir el contrato y exigir el resarcimiento de los daños causados por su incumplimiento por parte del vendedor».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936:*

Artículo 945.- «El vendedor está obligado con respecto al bien vendido:

1. A conservarlo, tal como se hallaba en el momento del contrato, hasta realizar su entrega.
2. A entregarlo a su costa con los accesorios, libre de toda otra posesión el día convenido, o en su defecto, cuando el comprador lo exigiere.
3. A cancelar por su cuenta, todas sus inscripciones o prenotaciones.
4. A recibir su precio en el lugar estipulado, y si no lo hubiere, en el lugar y tiempo de la entrega, cuando la venta no fuere a crédito».

Análisis

1. La obligación de entregar el bien

1.1. Concepto de entrega. Modo en que la legislación de nuestra tradición jurídica trata la manera cómo se verifica la entrega de la cosa vendida

Existe un grupo de Códigos Civiles que define a la entrega como el traslado de la cosa vendida en poder y posesión del comprador.[2]

— *Código Civil Brasileño:*

Artículo 1129.- «Salvo cláusula en contrario, estarán los gastos de escritura a cargo del comprador, y a cargo del vendedor los de tradición».

Artículo 1131.- «No obstante el plazo establecido para el pago, si antes de la tradición el comprador cae en insolvencia, podrá el vendedor demorar la entrega de la cosa, hasta que el comprador le dé garantía de pagar en el plazo establecido».

— *Código de las Obligaciones de Suiza de 1912:*

Artículo 188.- «Salvo uso o pacto en contrario, los gastos de la entrega al igual que aquellos de medida y de peso, son de cargo del vendedor, los gastos del acto y aquellos del registro son de cargo del comprador».

Artículo 189.- «Los gastos de transporte son de cargo del comprador si la cosa vendida debe ser expedida a un lugar distinto de aquel de la ejecución del contrato.

Se presume que el vendedor ha tomado a su cargo los gastos de transporte, si la entrega ha sido estipulada sin gastos.

Si ha sido convenido que la entrega se hará sin gastos de porte de aduana, se presumen que el vendedor ha tomado a su cargo los derechos de salida, de tránsito y de entrada percibidos durante el transporte, pero no los derechos de consumo descontados al momento de la recepción de la cosa».

— *Código Civil Alemán:*

Artículo 448.- «Los gastos de entrega de la cosa vendida, en especial los gastos de medida y peso incumben al vendedor; los gastos de recepción y envío de la cosa a un lugar distinto del lugar de cumplimiento incumben al comprador.

Si es vendido un derecho, los gastos de constitución o transmisión del derecho incumben al vendedor».

[2] Entre ellos encontramos al Código Civil de la Provincia de Québec (artículo 1492), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1362 —solo señala que la entrega es la traslación de la cosa vendida al «poder» del comprador—), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-

En nuestra tradición jurídica existen respecto a este punto diversas tendencias; así, por ejemplo, un grupo de Códigos Civiles establecen que la tradición de la cosa vendida se verifica poniéndola bajo el poder y en posesión del comprador.[3]

Por su parte, una segunda tendencia establece que la entrega de la cosa vendida se entiende verificada por transmisión del conocimiento, certificado de depósito o carta de porte; por el hecho de fijar su marca el comprador con consentimiento del vendedor en las cosas compradas; o por cualquier medio utilizado por el uso.[4]

Una tercera posición establece que la entrega se cumple cuando el vendedor pone al comprador en posesión actual de la cosa, o consiente en que él tome posesión de ella, siendo descartados todos los obstáculos.[5]

Otra tendencia señala que la entrega consiste en la puesta en posesión del comprador.[6]

Existe un grupo de Códigos Civiles que establecen que la entrega de los bienes se verifica por la tradición real o por la entrega de las llaves del edificio en que están cerrados, o por el solo consentimiento de las partes, si el traspaso no

---

Boliviana de 1836 (artículo 1022), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1023), el Código Civil Francés (artículo 1604) y el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926 (artículo 1401).

3 Se enmarcan dentro de esta primera tendencia, el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1397), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1487), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1351, primer párrafo), el Código Civil Español (artículo 1462, primer párrafo) y el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1462, primer párrafo).

4 Este parecer es recogido por el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1812).

5 Es esta la posición del Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1493).

6 Así lo anota el Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 3381, primer párrafo).

puede hacerse en el momento de la venta, o si el comprador tenía ya los bienes en su poder por otro título.[7]

Para otros cuerpos legislativos, el vendedor debe entregar al comprador, a requerimiento de este, un instrumento (factura) que describirá la cosa vendida, su precio, la parte del mismo que ha sido pagada y los demás términos de la venta. Si la factura no indica plazo para el pago, se presume que la venta es al contado y si ella no es observada dentro de los diez días de recibida, se presume aceptada.[8]

Una séptima posición señala que una vez entregada la cosa vendida, el comprador no será oído sobre defecto de calidad o falta de cantidad, siempre que al tiempo de la entrega las hubiere examinado y recibido sin previa protesta.[9]

De otro lado, se establece también que el vendedor está obligado a entregar al comprador los bienes vendidos de acuerdo con el contrato, y el comprador está obligado a recibirlos y a pagar el precio convenido; debiendo, estos actos de ambas partes, llevarse a cabo simultáneamente, si del contrato no resultare lo contrario.[10]

Según otra tendencia, el vendedor de una cosa está obligado a entregarla al comprador y a hacerle adquirir la propiedad.[11]

---

7 Entre ellos encontramos al Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1025), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1024), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1489), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1463 —no se refiere a la tradición real—), el Código Civil Español (artículo 1463 —no se refiere a la tradición real—), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1399), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1352 —no se refiere a la tradición real—) y el Código Civil Francés (artículo 1606 —alude a «efectos mobiliarios»—).

8 Adoptan esta posición el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1537) y el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993 (artículo 1356).

9 Es este el criterio del Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1818).

10 Así refiere el Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922 (artículo 188).

11 Es este el parecer del Código Civil Chino de 1930 (artículo 348, primer párrafo).

Se establece también que el vendedor está obligado a entregar la cosa vendida y a garantizar al comprador la pacífica y útil posesión de la misma.[12]

Está además, aquella posición que anota que la entrega real consiste en la entrega material de la cosa vendida o en la entrega del título, si se trata de un derecho.[13]

Finalmente, existe un parecer según el cual el otorgamiento de escritura, el traspaso de títulos o llaves y la conformidad del comprador a dar la cosa por recibida, equivalen a la entrega material, salvo declaración en contrario.[14]

Sostiene Antonio Borrell y Soler[15] que la tradición de una cosa es un acto material que puede practicarse para que produzca efectos jurídicos muy diferentes, según sea la intención del que la entrega y la del que la recibe.

Compartimos su parecer cuando afirma que la entrega de la cosa es una obligación del vendedor; pero además, es un derecho del mismo, porque con ella va aparejado el cobro del precio, y es el medio legal de librarse el vendedor de la obligación de custodiar y de conservar la cosa vendida.

Según puntualizan Roque Garrido y Rosa de Garrido,[16] el deber de entrega por parte del vendedor significa, ni más ni menos, que aquel debe ajustarse a lo pactado; no tiene autorización legal, ni contractual para sustituir una cosa por otra.

En realidad, dicho deber-derecho de entregar el bien vendido según lo pactado, obedece al principio fundamental de identidad en las obligaciones según el cual una vez consolidado el acuerdo en cuanto al objeto que forma la prestación a cargo del vendedor, debe acatarse en principio dicho acuerdo; y, por eso, así como este no puede liberarse ofreciendo cosa distinta —aunque sea de mayor valor que la prometida—, el comprador no puede obligar al deudor a que le entregue otro bien, aunque sea de menor valor.

No es nuestro objetivo analizar en detalle el principio de identidad en las obligaciones. En ese sentido, remitimos al lector al desarrollo sobre el particular que hicimos en un trabajo anterior a propósito del estudio del artículo 1132 del Código Civil Peruano.[17]

Luis Muñoz,[18] citando a Funaioli, sostiene que la obligación de entregar la cosa vendida es una de hacer en sentido amplio, distinta de la obligación de transmitir un derecho sobre la cosa. Las obligaciones de dar en sentido estricto —finaliza Muñoz—, tienen que ver con los negocios abstractos de transferencia de un derecho con eficacia real inmediata y en cumplimiento de un contrato obligatorio.

Sobre el particular, debemos anotar que el hecho de considerar a la obligación de entrega como una de hacer en sentido amplio, viene de los efectos reales y obligatorios que se generan de la compraventa, pues no basta que el vendedor perfeccione la transferencia de propiedad o haga propietario al vendedor; es necesario que le haga tener la cosa, que le convierta en poseedor.

Por ello la ley dispone como obligación —continua a la de perfeccionar la transferencia de la propiedad— la de entregar el bien vendido, obligación que para Ruggero Luzzato[19] quizá fuese mejor llamarla, con expresión técnica, obligación de transmitir la posesión.

---

12 Así lo señala el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1809).

13 Abordan esta posición el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2284) y el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1810, segundo párrafo).

14 Efectúa esta precisión el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1067, segundo párrafo).

15 BORRELL Y SOLER, Antonio. *Op. cit.*, página 11.

16 GARRIDO, Roque Fortunato y GONZALES DE GARRIDO, Rosa Cordobera. *Op. cit.*, página 74.

17 OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo I, páginas 290 a 301.

18 MUÑOZ, Luis. *Derecho Comercial. Contratos*, página 325. Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1960.

19 LUZZATTO, Ruggero. *La Compraventa*, página 22. Instituto Editorial REUS, Madrid, 1953.

Entrega —dice Luzzatto[20]— quiere decir, sustancialmente, transmisión de la posesión al comprador; así como se transmiten los derechos, así también es concebible una transmisión de la posesión, esto es, la sustitución voluntaria de una persona por otra, de acuerdo con la primera, en el propio poder de hecho sobre la cosa, lo que implica también la transmisión de las facultades, que aquel poder de hecho lleva anexas.

Hasta aquí las palabras de Ruggero Luzatto.

1.2. La entrega sucesiva por partes

Puede darse el caso —común, por cierto—, que se trate de la entrega de la cosa de manera tal que ella ha de comprender la totalidad de la prestación a entregar de una sola vez. Pero también puede presentarse el caso de una entrega sucesiva por partes, si así se convino por estipulación, aunque se trate de una sola prestación; por ejemplo, la entrega de una maquinaria por partes.

En opinión de León Barandiarán,[21] en este supuesto no se está dentro de una obligación de tracto sucesivo, pues se trata de una prestación a ejecución fraccionada, debiendo hacerse tal ejecución dentro de los términos convenidos.

1.3. La entrega del bien en su integridad, en términos generales

1.3.1. La entrega en los sistemas en que la propiedad se transfiere con la sola obligación de enajenar

Siendo que el sistema francés —adoptado por el Derecho Peruano— se constituye como el representativo del Sistema Espiritualista o Consensualista (o de causa única) en la transferencia de la propiedad, resulta conveniente recordar las apreciaciones de los más insignes comentaristas del Código Napoléon.

A decir de Troplong,[22] la definición de la entrega bajo el Código Napoléon no es más la misma que bajo el Derecho Romano y la antigua jurisprudencia. Ellas dicen que el vendedor, entregando la cosa, no está obligado a entregarla a título de propietario al comprador, que basta que él lo haga gozar sin perturbación.

Troplong expresa haber demostrado que el Código, más cercano al Derecho Natural y a la razón, ha querido que el vendedor estuviese precisamente obligado a transferir la propiedad de la cosa que él vende, siendo esto lo que resulta del artículo 1583 del Código Napoléon, de las opiniones de los oradores del Tribunal, de la comparación de varios textos, y, en fin, de las palabras enérgicas de dicho artículo, que quiere que la cosa sea transferida en el poder y posesión del comprador, lo que indica aquello que hay de más eminente y de más absoluto en las relaciones del hombre con la cosa, es decir, el derecho de propiedad.

Troplong es del parecer que la Corte de Casación no ha percibido este notable cambio de sistema, en una sentencia que ella ha expedido con fecha 12 de abril de 1831. El demandante en casación había planteado que su vendedor, no entregándole sino títulos provisorios, refutables y resolubles, no cumplía con las condiciones del artículo 1604 del Código Napoléon que señala que la entrega es el traslado de la cosa vendida a la potestad y posesión del comprador; pero la Sección de las demandas rechaza su escrito por estos motivos, tomados —evidentemente— de la antigua doctrina: «Atendido, en derecho, que la entrega que el vendedor está en obligación de hacer, no es sino la transferencia de la

---

[20] LUZZATTO, Ruggero. *Op. cit.*, páginas 338 y 339.

[21] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 53.

[22] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 347 y siguientes.

cosa vendida en el disfrute y posesión del comprador; y atendido que no ha sido nunca impugnado, en efecto, que la transferencia de bienes vendidos ha tenido lugar, en el caso, y que el comprador demandante en casación no ha sido jamás perturbado en la posesión y disfrute de estos mismos bienes; que de este modo el propósito de la ley ha sido cumplido».

Agrega Troplong que no en disgusto de la Corte de Casación, el propósito del artículo 1604 no ha sido cumplido cuando el comprador, aunque todavía no perturbado en su disfrute y posesión, tiene justo motivo de serlo (argumento del artículo 1653 del Código Napoléon). Por ello, Troplong estima falso que la cosa sea transferida en su poder, cuando él está amenazado por una acción de reivindicación o de resolución. La Corte de Casación —agrega— no habría motivado de otra forma su sentencia, si la influencia de las leyes romanas y de Pothier hubiera permanecido entera y no hubiese sido hecha vacilar por disposiciones legislativas más en armonía con la sana razón y la crítica.

A decir de Troplong, lo que hace este considerando —que estima extraordinario e inoportuno—, es que resultaba de los hechos de la causa, constatados por el Tribunal y la Corte de Lyon, que era imposible que el demandante en casación fuese evicto, y que ninguna acción de resolución era admisible contra él.

Por ello, Troplong se pregunta cómo la Corte Suprema —de ordinario tan clarividente—, ha dejado escapar esta respuesta perentoria en medio de la casación; cómo ella ha preferido oponerle una doctrina anticuada y por lo demás falsa.

Según Troplong, el Tribunal y la Corte de Lyon habían traído en el examen de la causa más de precisión y de inteligencia de Derecho actual, haciendo desprender su decisión del punto de saber si había apertura a perturbaciones ulteriores para el adquirente.

En este sentido, anota Troplong que si el comprador encuentra a alguien en posesión de la cosa, él tiene derecho

a demandar la resolución; lo que es igual cuando él encuentra la cosa gravada por un usufructo no declarado o por una hipoteca oculta, o por un arrendamiento que le ha sido escondido.

A decir de Troplong, la tradición no es necesaria para desplazar la propiedad, pues ella no tiene ya más finalidad hoy en día que el desplazar la posesión, y de hacer al propietario de derecho propietario de hecho.

En tal sentido, finaliza su razonamiento diciendo que la obligación de entregar la cosa se ejecuta por la tradición. Ello —a decir de Troplong— no implica que la tradición sea necesaria para transferir propiedad, pues la transferencia de la misma opera por la sola energía del consentimiento. Pero la propiedad no sería sino un derecho abstracto y estéril sin la posesión, y es precisamente para desplazar la posesión que la tradición resulta necesaria; ya que es por ella que el adquirente, ya propietario de derecho, deviene en propietario de hecho, y que, tomando el lugar del vendedor, él detenta la cosa, y la posee en el más alto título, es decir, a título de propietario.

Por su parte, Laurent[23] critica a Troplong, considerando que se ha equivocado, al decir que la definición del artículo 1604 del Código Civil Francés es una innovación que se relaciona con el nuevo principio del artículo 1138. A decir de Laurent, sería una singular innovación aquella que reproduce textualmente la definición del antiguo Derecho, antes de ser una consecuencia del artículo 1138, la definición del Código está en contradicción con el principio establecido por este artículo. Pero refiere que Troplong reprocha tan duramente a la Corte de Casación de no haber comprendido la nueva definición del artículo 1138; ya que la Corte dice que la entrega que el vendedor está obligado a hacer no es sino el traslado de la cosa vendida al disfrute y posesión del

---

[23] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, páginas 159 y siguientes.

comprador; ella reemplaza el término poder por aquel de disfrute. Luego Troplong se sorprende de que la decisión de la Corte sea en el sentido romano, que ella no ha tenido ninguna cuenta del cambio profundo que el artículo 1138 ha traído sobre el antiguo Derecho. Esto es —según Laurent— , totalmente distinto. Estima que la Corte de Casación ha colocado la definición de entrega en armonía con el nuevo principio, mientras que el artículo 1604 está en contradicción con este principio.

Cuando la entrega se hace —dice Laurent—, el comprador ya es propietario, él tiene pues la cosa en su poder, pero no tiene todavía la posesión y el disfrute de hecho; es la entrega lo que le da este poder de hecho. Para Laurent es la Corte de Casación la que tiene razón, y es Troplong quien se equivoca.

Expresa el famoso tratadista belga que la entrega no tiene más, en Derecho moderno, la importancia que ella tenía en el antiguo Derecho. Ella no juega más el rol capital en la transferencia de propiedad; siempre hay casos en los cuales la transferencia de la propiedad depende de la tradición. Esto es así cuando la cosa vendida es indeterminada; en este caso, la propiedad no se transmite sino por la determinación de la cosa, y esto se hace de ordinario por la entrega; pero esta no es más la tradición que transfiere la propiedad; es únicamente la determinación de la cosa vendida lo que viene a completar el contrato y entraña la transmisión de la propiedad; ocurriendo lo propio en el caso del artículo 1141.

Recuerda Laurent que él ha explicado esta disposición, cuyo sentido es muy controvertido. El texto mismo prueba que si el segundo adquirente deviene propietario, esto no es únicamente porque la tradición le haya sido hecha, pues la ley exige además que dicho adquirente sea de buena fe; esta es una consecuencia de la regla que en caso de muebles, la posesión vale título; esto es porque la tradición transfiere

la posesión y al ser el comprador de buena fe, él deviene en propietario.

Según François Laurent, se ve el gran rol que la tradición juega en la transferencia de la propiedad, esto es porque ella transmite la posesión al comprador; pudiéndose decir que ella sola no es jamás traslativa de propiedad; por consiguiente, estimamos que la Corte de Casación tiene razón al decir que la entrega consiste esencialmente en la transferencia de la posesión. Se sigue de esto —dice Laurent— que ella produce todos los efectos que la ley concede a la posesión; deviniendo ella en el principio de la prescripción adquisitiva basada sobre posesión; se la ha negado vanamente, objetando que el comprador puede no poseer en público, aunque la entrega le hubiese sido hecha y que, en este caso, él no comenzará a prescribir. Para Laurent no hay duda, y la razón al respecto es muy simple: que el solo hecho de la posesión no basta jamás para que el comprador prescriba, pues es necesario también que la posesión reúna los caracteres queridos por la ley, y uno de estos caracteres, es la publicidad.

Concluye el profesor belga anotando que la entrega tiene, pues, todavía un rol considerable en el Derecho moderno, en aquello que concierne a la adquisición de la propiedad; pero esto es siempre indirectamente, como consecuencia de la transmisión de la posesión. Ello conlleva todavía, sobre otros temas, saber si el vendedor cumple en los hechos con la entrega que se ha obligado a hacer. Si él no la ha hecho, el comprador puede demandar la resolución de la venta; mientras que el comprador no puede, a este respecto, accionar la resolución si la entrega hubiese tenido lugar. Es también la entrega la que determina el tiempo y el lugar en el cual el comprador debe pagar el precio.

A saber de los exégetas franceses, la definición del artículo 1604 del Código Napoléon sobre la entrega, fue tomada de Domat; y la explicación que él daba al respecto era la siguiente: «El primer efecto de la entrega, es que si el vende-

dor es dueño de la cosa vendida, el comprador deviene al mismo tiempo plenamente en dueño, con el derecho de poseerla, de usarla, de disponer de ella pagando el precio. Es este el efecto de la entrega que es el perfecto complemento del contrato de venta».

De este modo, de acuerdo a Domat, el objeto principal de la entrega sería transferir al comprador la propiedad de la cosa. Sin embargo, compartiendo el parecer de Troplong y a la luz del sistema francés, la obligación de entregar la cosa la ejecuta el vendedor por la tradición; pero ello no implica que ésta transfiera la propiedad, pues la transferencia de la misma opera por la sola fuerza del consentimiento.

Para otro de los comentaristas del Código Napoléon, Théophile Huc,[24] la entrega no es un asunto relativo ni a la propiedad ni a la posesión jurídica.

Considera inútil insistir sobre el punto relativo a que el vendedor debe, en lo que le concierne, ejecutar de una manera completa el contrato celebrado entre él y el comprador. Deberá, pues, poner la cosa vendida a disposición del comprador, según su naturaleza y la extensión del derecho real que este último debe tener sobre tal cosa, y sin poder retener nada; siendo esto lo que se llama hacer entrega de la cosa vendida, subrayando que se trata únicamente de la ejecución del contrato de venta entre las partes contratantes, y no de los efectos respecto de terceros de una entrega de la cosa vendida.

Para Huc, dentro del plano teórico se pueden concebir tres suertes de entrega: una en cuanto a la propiedad, otra en cuanto a la posesión jurídica y una tercera en cuanto a la detentación material.

Estima que en el Derecho actual, la primera es absolutamente inútil y ya no existe, pues el comprador deviene inmediatamente en propietario por el solo efecto de la convención,

[24] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 103 y siguientes.

si se trata de un cuerpo cierto (argumento de los artículos 1138 y 1583 del Código Francés —cuerpo legal que no distinguía si se trataba de un bien mueble o de un inmueble—), o, si consiste en un género, por toda operación teniendo por efecto la determinación o individualización de la cosa, razón por la cual el legislador no tenía por qué ocuparse de ello en el articulado relativo al contrato de compraventa.

De esta forma, Huc expresa que lo que es verdad respecto de la entrega en cuanto a la propiedad, es igualmente cierto en lo referente a la entrega en cuanto a la posesión jurídica.

Ocurre —según Huc— que todos los derechos que existían en provecho del propietario, al momento en el cual este último ha consentido la venta, han sido transferidos al comprador, sobre todo la utilidad de la posesión anterior de la cosa jurídica. Es así que la utilidad de toda la posesión anterior a la venta no pertenece más a este último que la ha ejercido personalmente, sino a su comprador, a quien él la ha vendido conjuntamente con la propiedad.

Recuerda el profesor francés que en otros tiempos era necesaria una cláusula especial para que operase la transmisión de la posesión, y esto era así, porque la posesión había sido de ese modo transmitida por una suerte de tradición civil, a través de la cual la misma propiedad era también transferida. Bajo el régimen del Código Napoléon, esta transmisión opera por el solo efecto de la convención, sin que sea necesaria una declaración cualquiera del vendedor (que él se abstendrá —por lo demás— de hacer sobre la cosa actos de dueño), de tal suerte que el adquirente podrá proteger su posesión, amparándose en las acciones posesorias, a la vez que podrá gozar de ella como lo hizo su transferente.

Huc señala que la regla general del artículo 1138 del Código Francés ha convertido en inútiles todas las cláusulas de tradición, en tanto que estas cláusulas eran necesarias para que operase la transferencia de posesión, y, por consi-

guiente, la transferencia de propiedad; pues, por efecto del contrato, la entrega ha tenido lugar de pleno derecho, tanto como para la posesión jurídica como para la propiedad.

Concluye Huc en que lo único que faltaría por reglamentar es lo relativo a la detentación de la cosa vendida, vale decir, la ejecución, entre las partes, del contrato celebrado. Piensa que es lamentable que haya ocurrido que para construir una teoría de la entrega reducida a un objeto tal, el legislador ha creído poder utilizar viejas fórmulas que habían tratado únicamente de la entrega en cuanto a la propiedad; resultando de esta singular confusión una serie de disposiciones, a menudo incoherentes y difíciles de justificar.

Dentro de este orden de ideas, Baudry-Lacantinerie[25] también sostiene que no es la entrega la que transfiere la propiedad de la cosa, sino que el comprador deviene en propietario por el solo efecto del consentimiento.

Así, por ejemplo —dice Baudry-Lacantinerie—, sería el caso en el cual el vendedor de una casa entregara las llaves al comprador, en cuyo caso este último todavía no estaría en posesión real, pero para ello él no tiene sino que entrar en el inmueble; y si la venta recae sobre cosas en género, es la determinación de la cosa a entregar el elemento que transfiere la propiedad al comprador.

Para Colin y Capitant[26] la obligación de entrega lleva «muchas veces» inherentes para el vendedor otras prestaciones. Si era él mismo quien de modo precedente ocupaba el inmueble vendido, debe desocuparlo y retirar de él su mobiliario, y si dicho inmueble estuviera habitado por un tercero, deberá hacer que sea evacuado por este, a menos que se trate de un inquilino o arrendatario cuyo derecho se pueda mantener frente al comprador.

---

[25] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 357.
[26] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil*, tomo IV, páginas 82 y 83.

Por su parte, los Mazeaud[27] opinan que la obligación de entrega es la de dejar la cosa vendida a disposición del comprador para la recepción por este; de ahí que en francés, entrega y recepción sean palabras sinónimas.

Para ellos, la entrega no transmite, pues, ni propiedad ni posesión, sino solamente la tenencia de la cosa vendida. Se necesita además que, por su parte, el comprador, sea por él mismo, o por un tercero y por cuenta de aquel, cumpla con su propia obligación de recepción, que es la contrapartida de la obligación de entrega.

El cumplimiento de la obligación de entrega —dicen los Mazeaud—, presenta para el comprador un interés considerable, sobre todo en materia mobiliaria; mientras que no se haya efectuado la entrega, el vendedor, aun cuando haya perdido la propiedad y la posesión, conserva, porque ha seguido siendo tenedor, la posibilidad material de venderla a un segundo comprador que, si se le llega a hacer la entrega del bien mueble vendido, será preferido al primero. Las cuestiones por esta obligación son así de gran importancia práctica.

Planiol y Ripert[28] también son de la opinión que el artículo 1604 del Código Civil Francés da una definición falsa de entrega. Piensan que para hacer exacta a esta definición, sería necesario suprimir el término «potestad» y no hablar sino de posesión, pues la moderna venta francesa ya no conlleva tradición, pues el acto jurídico implica transferir propiedad, en tanto que una simple entrega, acto material, no tiene otro efecto que el de desplazar la posesión.

Finalizan sus argumentos, señalando que la convención de dar es —por ella misma— traslativa de propiedad; pero, si bien ella puede transferir la propiedad, que es un dere-

---

[27] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo II, volumen III, páginas 235 y siguientes.
[28] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 66 y 67.

cho, ella no puede desplazar la posesión, que es un hecho; de forma tal que el comprador que ha devenido en propietario no tiene todavía la cosa a su disposición, siendo necesario que el enajenante se la entregue.

Como anota Domenico Barbero,[29] cuando la transferencia de propiedad es el efecto inmediato de la celebración del contrato, a la adquisición de la titularidad del derecho debe seguir la introducción en la posesión, a fin de que el comprador sea puesto en condiciones de ejercitar de hecho el derecho adquirido, lo cual —precisamente— se efectúa con la entrega de la cosa del vendedor al comprador.

Refiriéndose al sistema traslativo de las legislaciones francesa e italiana (que también es el nuestro), Badenes Gasset[30] expresa que en ellos, transmitiéndose la propiedad por el solo efecto del contrato, la entrega es un simple hecho que pone al comprador en la posibilidad material de ejercer sus derechos de dominio. Así como la propiedad es cosa distinta de la posesión, la obligación de transferir la propiedad es cosa distinta de la obligación de transferir la posesión; puede muy bien darse que el vendedor, que era propietario, haya transferido la propiedad al comprador, concluyendo con este un contrato de venta válido, y no le haya transferido la posesión porque la cosa se encuentre en manos de una tercera persona que obre como propietario, o por otra causa.

En opinión de Badenes Gasset, lo que ocurre con el Código Francés es que sus autores tomaron el concepto antiguo de tradición con todo su valor de verdadero modo de adquirir el dominio, y no tuvieron en cuenta que al verificarse el cambio sustancial en materia de contratación, que implica la adopción del criterio de transmisión de la propiedad por el solo consentimiento, procedía concordar los demás conceptos que con este criterio tuvieren relación, a fin de evitar contradicciones.

[29] BARBERO, Domenico. *Op. cit.*, tomo IV, página 18.
[30] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 482 y siguientes.

Señala Badenes que la jurisprudencia se ha encargado de establecer la armonía entre el sentido espiritualista y el sentido que se ha de dar a la tradición o entrega de la cosa. Lo que el vendedor está obligado a realizar, según la jurisprudencia, es el traspaso de la cosa vendida al disfrute (*jouissance*) y posesión del comprador, no a su poder (*puissance*), porque en poder del comprador (en el sentido de pertenecer a su patrimonio jurídico), estaba ya la cosa vendida desde el momento en que medió el consentimiento.

Por tanto, y con el fin de concretar los efectos de la entrega en los distintos sistemas legislativos, Badenes Gasset concluye con Puig Brutau, que tampoco en Francia dispone el primer adquirente de una protección superior a la que se concede al comprador en los sistemas que reconocen el carácter relativo de la transmisión de la propiedad, como sucede en los sistemas angloamericano y escandinavo, o a la que se le concede al mismo primer contratante en el sistema que no se considera que se transmita la propiedad por el solo efecto del acuerdo sin la entrega, como sucede en los Derechos Español y Alemán.

Teniendo en consideración las apreciaciones vertidas por los exégetas y comentaristas del Código Civil Francés, conviene en este punto exponer la distinción existente entre la obligación de transmitir la propiedad y la obligación de entregar la cosa vendida; ello a la luz de nuestro sistema que —como se sabe— se funda en el francés y en el italiano.

Hemos expuesto —al analizar los artículos 1529 y 1549 del Código Civil— que el contrato de compraventa es uno obligacional no traslativo de propiedad por sí mismo. En principio, si el bien cierto materia de la venta es inmueble, no será necesario que haya habido entrega para que opere la transferencia de propiedad, la misma que se habría producido al nacer la obligación de enajenar. En caso el bien

materia de la venta sea inmueble, si sería necesaria su entrega para que opere la transferencia de la propiedad (argumento de los artículos 949 y 947 del Código Civil Peruano de 1984, respectivamente).

Se sabe también que la principal obligación del vendedor es la de perfeccionar la transmisión de la propiedad y el cumplimiento de ésta va a depender del bien materia de la venta, ya que —como se acaba de mencionar— la propia ley establece, para cada tipo de bienes, la manera cómo se transmitirá la propiedad de los mismos.

Así, por ejemplo, según recuerda Miguel Torres Méndez,[31] en la compraventa mobiliaria el vendedor debe cumplir la obligación de transferencia de propiedad practicando la tradición del bien materia de este contrato al comprador. La prestación de la obligación de transferencia de propiedad en esta compraventa es la tradición. En tanto que si estamos frente a una compraventa inmobiliaria, la sola obligación de enajenar o el consentimiento, basta para que el vendedor cumpla con ejecutar su obligación principal.

De lo anotado se tiene que la compraventa resulta ser el «título» y la manera cómo el vendedor debe practicar su obligación principal, es el «modo».

Ahora bien, la obligación de entrega resulta consecuencia de la principal obligación (perfeccionar la transferencia de la propiedad), pues, a través de su cumplimiento el comprador puede disfrutar de la propiedad que ya ha adquirido mediante la compraventa.

Por ello, Giovanni Ferri[32] explica que la entrega es una obligación que tiende a asegurar al comprador la concreta disponibilidad material del bien.

---

[31] TORRES MÉNDEZ, Miguel. *Op. cit.*, parte I, página 273.
[32] Citado por TORRES MÉNDEZ, Miguel. *Op. cit.*, página 264.

1.3.2. La entrega en los sistemas en que la propiedad no se transfiere con la sola obligación de enajenar

Dentro de los sistemas que ilustran la transferencia de propiedad con signos que van más allá de la sola obligación de enajenar están el español y el argentino. En ese sentido, a continuación expondremos las apreciaciones que al respecto sustenta la doctrina de esos países.

Florencio García Goyena[33] y Calixto Valverde y Valverde[34] recuerdan lo dispuesto por el artículo 1384 del Código Civil Español, precepto que dispone que se hace entrega de la cosa vendida, poniéndola en poder y posesión del comprador.

En ese sentido, la entrega se presenta como una consecuencia natural de la perfección del contrato y corresponde al período de consumación. De allí que el citado cuerpo legislativo apunta que el vendedor está obligado a entregar la cosa en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato.

Según Manuel Albaladejo,[35] la entrega es precisa (necesaria) siempre, como cumplimiento de la obligación del vendedor; pero tal entrega solo ha de consistir en una tradición —para transmitir la propiedad o el derecho que se haya vendido— cuando el objeto de la venta haya sido un derecho real posible. La entrega, para Albaladejo, consiste en poner con ánimo de pago (*animus solvendi*) en poder del comprador la cosa o derecho vendido; entendiéndose ese «poner en poder» como adecuado a la naturaleza de la cosa o derecho de que se trate, debiendo consistir en una tradición, cuando se trate de transferir un derecho real poseído.

A entender de Badenes Gasset,[36] entrega quiere decir, sustancialmente, transmisión de la posesión al comprador.

---

[33] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, página 375.
[34] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, páginas 325 y 326.
[35] ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 24.
[36] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 482 y siguientes.

Entonces, así como se transmiten los derechos, también es concebible una transmisión de la posesión, esto es, la sustitución voluntaria de una persona por otra, de acuerdo con la primera, en el propio poder de hecho sobre la cosa, lo que implica también la transmisión de las facultades que a aquel poder de hecho, anexa la ley.

Badenes explica que el Código Civil Español emplea la fórmula de poner en poder y posesión, lo que ha dado lugar a controversias acerca del significado de estos términos. Recuerda que Scaevola supone que tienen éstos significado distinto y quieren decir «que no basta al comprador que se le transmitan los meros derechos posesorios, con los que no podría defenderse suficientemente en lo sucesivo, sino que previamente a la posesión se le ha de conferir el dominio, el pleno goce en propiedad de la cosa vendida». Pero Badenes recuerda que Castán afirma que no parece muy claro que la palabra poder sea sinónimo de la palabra dominio; debiendo entender que esa entrega no es un simple dar; es algo más: es un dar que tiene en el fondo una sustancia traslativa, ya que es el cauce jurídico a través del cual se verifica la transferencia del dominio.

Estas expresiones debemos situarlas en el contexto de la legislación española, en la cual no se transfiere la propiedad con la sola obligación de enajenar, ya que la entrega es el expediente a que se acude para provocar el traspaso del dominio, si bien es cierto que debe ir acompañada de los demás requisitos de la tradición, como son la preexistencia del dominio y el *animus transferendi*.

En el Derecho Argentino ocurre lo propio que en el Derecho Español, pues se requiere de la entrega para que opere la transferencia de la propiedad. En tal sentido, para Héctor Lafaille,[37] la tradición es en la Argentina algo más

[37] LAFAILLE, Héctor. *Curso de Contratos,* tomo II, página 81.

que un simple medio para que el comprador pueda disfrutar del objeto y hacer efectivo el dominio ya adquirido, pues dentro del ordenamiento legal de ese país, la tradición del objeto resulta indispensable para que opere la transferencia de propiedad.

Por su parte, Alberto G. Spota[38] afirma que en el Derecho Argentino, el contrato de compraventa es una convención que hace nacer obligaciones y que no es atributivo del dominio; es decir, que de la compraventa no surge inmediatamente que la propiedad pasa de la cabeza del vendedor a la cabeza del comprador; puesto que el vendedor se obliga a pagar el precio, pero la compraventa no es atributiva de dominio, ya que para que surja este se requiere de la tradición posesoria; y, si se tratara de una cosa inmueble, todavía se tendría que cumplir con un requisito de forma *ad probationem*: la escritura pública. Así, mientras no se suscriba la escritura publica en el caso de inmuebles, y mientras —se trate de muebles o inmuebles— no ocurra la tradición, no existe mutación del dominio.

Esto equivale a decir que —en el Derecho Argentino— mientras no sobrevenga la tradición, la sola firma de la escritura traslativa, o, la sola celebración del contrato de compraventa, no hace surgir la propiedad, es decir que todavía la propiedad de la cosa pertenece al vendedor; la cosa va a ser de propiedad del comprador solo cuando se produzca la tradición, y cuando, tratándose de un inmueble —aparte de la tradición—, se suscriba la escritura pública.

En el sistema peruano, por el contrario, la suscripción de la Escritura Pública (e incluso la suscripción de la minuta) no se hace indispensable para que opere la mutación de dominio, de un bien inmueble (en el caso de los muebles no resulta frecuente que las partes recurran a esta formalidad dado que resulta poco o nada útil) toda vez que

[38] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, páginas 162 y siguientes.

como ya se dijo, la compraventa resulta ser un contrato obligacional en donde el otorgamiento de los documentos relativos al bien que se vende (como la Escritura Pública) no es condición *sine qua non* para perfeccionar la transferencia de propiedad.

Para el profesor argentino Ernesto Clemente Wayar,[39] la obligación de entregar la cosa es la principal obligación que el contrato de compraventa impone al vendedor; habiéndose dicho que su cumplimiento constituye la causa-fin de la obligación correlativa del comprador de pagar el precio.

La obligación de entregar, derivada de la compraventa, según Wayar, no es un simple dar; es mucho más: se trata de dar con una finalidad esencialmente traslativa; el que recibe (comprador) debe adquirir, por efecto de la entrega, la condición de nuevo propietario de la cosa comprada. Recuerda que en algunos casos, la sola entrega no tiene entidad suficiente para conseguir su plena finalidad traslativa, sino que es necesario realizar ciertos actos complementarios, como la inscripción registral para los inmuebles; en otros, la entrega es complemento del acto traslativo, como la inscripción registral en la venta de automotores. La entrega, en suma —según Wayar—, debe cumplirse con finalidad traslativa, sin perjuicio de que, en ciertos casos, deban observarse actos complementarios para que aquella alcance plenamente su finalidad de transmitir el dominio.

A decir del citado profesor, la importancia de la obligación de entregar se acrecienta en legislaciones que, como la argentina, han desechado el principio consensualístico francés, que considera operada la transmisión del dominio por el mero consenso que las partes prestan al celebrar el contrato; en la Argentina, como es sabido, la compraventa no transmite ni modifica derecho real alguno: solo crea derechos personales o de crédito que facultan al comprador a

[39] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 322 y siguientes.

exigir la transmisión dominial. La entrega constituye el cumplimiento de esa obligación.

Por otra parte, en igual sentido se manifiesta Luis María Rezzónico,[40] quien expresa que la obligación de entregar la cosa al comprador es, indudablemente, la obligación primordial a cargo del vendedor y agrega que la importancia extraordinaria de tal obligación se comprende con solo tener presente que el comprador busca obtener la transferencia de la propiedad de la cosa que compra, y que esa transferencia que le permitirá ejercitar en su plenitud los derechos de dueño, no puede operar, según el Código Civil Argentino, sino por la tradición de la cosa, que por de pronto le convierte en su poseedor y le permite usar y gozar de ella como es derecho natural del propietario. Fernando J. López de Zavalía[41] coincide con las expresiones de Rezzónico al señalar que la obligación principal y esencial que contrae el vendedor, cuando ella no queda contextualmente cumplida, es la de entregar la cosa.

Por su parte, Carlos Alberto Ghersi[42] estima, en lo que respecta a las obligaciones del vendedor, que la gama de posibilidades puede resumirse en el Derecho Argentino en dos situaciones: la primera —comprende a inmuebles y muebles registrables— engendra la obligación de la «entrega de la cosa» y además realizar todos los «actos» pertinentes para la adquisición de dominio del adquirente. En cuanto a la segunda —cosas muebles no registrables— bastará con la «simple entrega» de la cosa para constituir modo suficiente de adquisición.

Lo propio ocurre en el Derecho chileno. En tal sentido recogemos las expresiones del profesor Alfredo Barros Errázuriz,[43] cuando anota que la principal obligación que

[40] REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, página 201.
[41] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, página 184.
[42] GHERSI, Carlos Alberto. *Op. cit.*, tomo I, página 290.
[43] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, Tomo I, páginas 131 y 132.

contrae el vendedor es la de dar o entregar la cosa al comprador. Refiere que la entrega o tradición resulta indispensable para que se transfiera el dominio del vendedor al comprador, ya que el contrato de venta solo da al comprador un derecho personal a la cosa (*ius ad rem*), esto es, el derecho de exigir del vendedor que efectúe la entrega de la cosa; pero solo la entrega o tradición da el derecho real de dominio o propiedad (*ius in re*), con facultad para reclamar la cosa, de cualquier poseedor; principio que sigue los del Derecho Romano: *quia non pactionibus, sed traditionibus dominia rerum transferentur;* regla distinta de aquella del Código Francés, el cual establece que el dominio se transfiere por el solo efecto del contrato.

1.4. El caso de la compraventa de un bien incierto o fungible

Resulta importante la distinción que a este respecto formulan Colin y Capitant,[44] cuando señalan que si ha habido venta de cosas *in genere*, el vendedor estará obligado a suministrar cosas de valor medio, de calidad buena, leal y corriente; entendiendo, por cierto, que una cláusula especial podría decidir lo contrario. De este modo, cita como ejemplo el caso de la venta sobre muestra en el cual el vendedor debe suministrar bienes de calidad conforme a aquella de la muestra. Estas palabras son ratificadas por los profesores citados,[45] en su obra con referencia al Derecho Civil Español.

Para Planiol y Ripert,[46] en estos casos, el vendedor está obligado a entregar cosas de la calidad y cantidad previstas en el contrato.

---

[44] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil,* tomo II, página 457.

[45] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil,* tomo IV, página 84.

[46] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.,* tomo X, páginas 78 y 79.

Agregan que si las partes no han contemplado nada en cuanto a calidad de las cosas vendidas, el vendedor deberá, en principio, entregar cosas de «calidad leal y comerciable»; esa calidad se determinará atendiendo a los usos. Solo será distinto si el vendedor se hubiere obligado formalmente a entregar cosas de calidad superior o si esa obligación pudiera resultar implícitamente del acuerdo de las partes.

Según prescribe el Código Civil Peruano, para la ejecución de una obligación de dar bienes inciertos es necesario que se efectúe una elección, siguiendo los criterios expuestos en los artículos 1142 a 1147.

Así, por ejemplo, si se ha convenido que será el vendedor quien tenga que efectuar la elección del bien a entregarse, este deberá escoger bienes de calidad no inferior a la media; si la elección correspondiese al comprador, deberá escoger bienes de calidad no superior a la media; y, por último, si correspondiese a un tercero, este deberá escoger bienes de calidad media.

Este criterio —contemplado en el artículo 1143 del Código Civil Peruano— tiene carácter dispositivo, permitiendo su derogación por convenio en contrario.

Tal como lo expusiéramos en un trabajo anterior,[47] resulta sumamente difícil determinar qué se entiende por calidad media, pues no existe un criterio único destinado a otorgar una categórica respuesta. Deberá analizarse cada caso en particular, teniendo en cuenta —entre otras cosas— el valor comercial (precio) del bien y hasta circunscribir las consideraciones al ambiente geográfico donde se ha pactado o donde se cumplirá la prestación, pues de lo contrario, sería impracticable aplicar la elección del bien que se tuviese que entregar.

Por el contrario, si el bien a entregarse es uno fungible, no tendrá que realizarse una elección en sentido estricta-

---

[47] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo II, páginas 126 a 132.

mente jurídico, sino una individualización, en el sentido común de la palabra; ya que en el caso de estos tipos de bienes, cualquiera es prácticamente igual a otro y no hay forma de identificar o distinguir a uno de otro (sin introducirles modificación alguna, naturalmente).

2. El principio de identidad y el deber de conservación del bien en la compraventa en general

Cuando el artículo 1550 del Código Civil Peruano de 1984, bajo comentario, hace referencia a que el bien debe ser entregado en el estado en que se encuentra al momento de celebrarse el contrato, incluyendo sus accesorios, está haciendo directa referencia al principio de identidad en el pago, precepto recogido (aunque tal vez con poco idónea ubicación) en el artículo 1132 del Código Civil Peruano de 1984.

Sobre el particular, Colin y Capitant[48] enseñan que en este caso el vendedor debe entregar la cosa en el estado en que se encontraba al momento de la venta, siendo responsable de los deterioros sobrevenidos por causa distinta del caso fortuito o la fuerza mayor.

Sobre el mismo tema, Domenico Barbero[49] coincide con lo señalado por los profesores franceses. En igual sentido se pronuncian Trabucchi[50] y De Cossío,[51] quien agrega enfáticamente que está claro que la obligación consiste en entregar la misma cosa vendida y no otra distinta, aunque fuere equivalente o de mayor valor, y hacerlo en todas sus partes, accesorios y pertenencias, sin que sea posible exigir del

[48] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*, tomo II, página 457.
[49] BARBERO, Domenico. *Op. cit.*, tomo IV, página 19.
[50] TRABUCCHI, Alberto. *Op. cit.*, tomo II, página 274.
[51] DE COSSÍO, Alfonso. *Op. cit.*, página 361.

comprador que la reciba en parte o en estado distinto del que tenía cuando fue comprada.

Por su parte, François Laurent[52] aclara que normas como el artículo 1614 del Código Napoléon (antecedente del 1550 peruano) no deben interpretarse en sentido literal. Anota el famoso profesor que el vendedor debe conservar la cosa con los cuidados de un buen padre de familia; y si él cumple con esta obligación y no obstante ello la cosa se deteriora por un caso fortuito, el vendedor estará liberado si entrega la cosa en el estado en el cual ella se encontraba al momento de la tradición; concepto contrario al tenor literal de la norma.

Compartimos plenamente el parecer de Laurent, cuando anota que los principios no dejan ninguna duda sobre este punto, sobre todo si recordamos lo expresado oportunamente respecto a la teoría del riesgo.[53] Entonces, el numeral bajo comentario simplemente significa que el vendedor no puede cambiar el estado de la cosa vendida a partir del momento de celebración del contrato de compraventa. En palabras de Laurent, solo está obligado a conservarla.

Del mismo parecer es Baudry-Lacantinerie,[54] cuando anota que en virtud de este principio, en el intervalo entre la venta y la tradición el vendedor no tiene derecho a cambiar por hecho propio el estado en el cual la cosa se encontraba al momento de la celebración del contrato, pues es en consideración de este estado que el comprador contrató. Los Mazeaud[55] se refieren a que el bien debe ser entregado en el estado en que se encontraba «en el momento del cambio de los consentimientos».

[52] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, página 179.
[53] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo II, páginas 27 a 62.
[54] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 361.
[55] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 232.

Comparten este parecer, entre otros autores, Borda,[56] Barros Errázuriz,[57] Colin y Capitant,[58] Albaladejo[59] y Badenes Gasset.[60]

Para Arturo Valencia Zea,[61] esta norma interpreta los usos sociales, y quiere que la cosa sea entregada en el estado en que se encontraba en la fecha del contrato y no en el estado en que se encuentre en el momento de la tradición, lo que es conforme al principio de la buena fe, en virtud del cual se supone que todo comprador quiere la cosa en el estado en que la halló cuando celebró el contrato.

En cambio, otro de los grandes exégetas del Código Napoleón, Troplong[62] encuentra la explicación de la regla del artículo 1614 francés en el hecho de que el adquirente (dado el sistema de transferencia de propiedad impuesto por el *Code*) está investido de la propiedad en virtud del propio contrato, y que su derecho lo toma en este preciso instante, de tal suerte que ella entra en su dominio con todo lo que la constituye en principal, accesorios, dependencias, etc.; de lo que se sigue que si hay término para la entrega, el vendedor debe velar atendiendo a la conservación de la cosa; y si media un plazo entre el contrato y la entrega, el vendedor debe velar por su conservación, a fin de que ella no sufra por sus actos ningún deterioro, de modo tal que el comprador pueda recibirla en el estado en que se encontraba cuando él contrató.

Comparte este parecer Théophile Huc,[63] cuando anota que a partir de la celebración de la venta, el vendedor cesa de ser propietario y no puede ya modificar el estado en el

[56] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 205.
[57] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo I, página 137.
[58] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil*, tomo IV, páginas 84 y 85.
[59] ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 25.
[60] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 538.
[61] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, páginas 83 y 84.
[62] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 397 y 398.
[63] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 118 y 119.

cual se encontraba la cosa al momento en que el contrato fue celebrado, independientemente de si acontecimientos posteriores modifican el estado de la cosa, beneficiando o perjudicando al comprador. Por consiguiente —dice Huc—, si en el intervalo que se produce entre la venta y el momento fijado para la entrega la cosa se deteriora por caso fortuito u otro acontecimiento, ello no acarrea responsabilidad del vendedor, pues este último estará liberado de entregar la cosa en el estado en que ella se encuentre al momento de la tradición y no al momento de la venta.

Huc recuerda una sentencia francesa que decidió que el vendedor puede rehusarse a la entrega de los objetos vendidos, sin estar obligado al pago de daños y perjuicios, cuando su deterioro, sobrevenido sin su culpa después de la venta, los hace impropios a su destino.

El citado profesor estima que una decisión así se refuta por ella misma pues está motivada sobre aquello que, de una parte, la entrega podría provocar una acción redhibitoria, lo que es incierto; de otra parte, sobre aquello que el vendedor, si él posee una marca de fábrica o de comercio, tiene interés en impedir el descrédito que resultaría para su casa la puesta en venta de malos productos. En tal sentido, a entender de Huc, él evitará el descrédito no vendiendo nunca productos malos o simplemente dudosos.

El caso recordado trataba sobre vinos en pipas que estaban, al momento de la entrega, absolutamente en el mismo estado que en el momento de la venta pero que se descomponían tan pronto como eran embotellados.

El artículo 1470 del Código Civil Italiano de 1942, señala que la cosa debe entregarse en el estado en que se hallaba al tiempo de la venta. Francesco Degni,[64] comentando la citada norma, indica que esta es consecuencia de la obligación de custodia, que incumbe al vendedor. De donde de-

[64] DEGNI, Francesco. *Op. cit.*, páginas 291 y 292.

riva que si durante un período de tiempo después de la conclusión del contrato la cosa permanece en poder del vendedor, este no puede alterar sus condiciones.

De lo expuesto, solo podríamos concluir en que cualquiera que sea el sistema que prime para la transferencia de la propiedad (por el solo consentimiento de las partes u otro signo exterior), la entrega siempre tendrá que verificarse en toda compraventa para que el comprador pueda disfrutar de la propiedad del bien; sin la entrega, el comprador no tiene aún poder sobre el mismo y por tanto no puede disponer para nada de él.

Existen hasta tres tendencias respecto a la manera cómo los diferentes sistemas jurídicos legislan el deber u obligación —a cargo del vendedor— de conservar el bien hasta su entrega.

Una primera postura señala que el vendedor no puede cambiar el estado de la cosa vendida y está obligado a conservarla tal como se hallaba al tiempo del contrato, hasta que la entregue al comprador.[65]

Según otra opinión, los gastos de conservación necesarios para la transmisión del derecho de propiedad al comprador serán resarcidos por el vendedor.[66]

Finalmente, se encuentra aquella posición legislativa que establece que el vendedor está obligado a conservar el bien vendido, tal como se hallaba en el momento del contrato hasta realizar su entrega.[67]

Ya decía Pothier[68] que la obligación que el vendedor contrae *prestare emptori rem habere licere*, encierra explícitamente la de velar por la conservación de esta cosa hasta su entrega.

---

[65] Así lo prescribe el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2583).
[66] Es este el parecer del Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922 (artículo 187, segundo párrafo).
[67] Se pronuncia en tales términos el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936 (artículo 945, inciso 1).
[68] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, página 31.

Agrega que esta obligación de conservar la cosa no exige un cuidado de los más excesivos y sí tan solo un cuidado común y ordinario.

A entender de Marcel Planiol,[69] la obligación de conservar la cosa hasta su entrega no debe entenderse solamente en el sentido que el vendedor debe tomar precauciones para protegerla contra todo riesgo de pérdida o de robo; esto significa, por otra parte, que él debe abstenerse de hacer algún cambio durante todo el intervalo entre la venta y la entrega de la cosa. El comprador debe recibirla en el estado en el cual ella se encontraba al momento del contrato, porque es en consideración de este estado que él celebró el contrato.

Pero puntualiza que esto no se entiende sino en los cambios que proviniesen del hecho del vendedor. Aquellos que son fortuitos que perjudican o aprovechan al comprador, no pueden hacer responsable al vendedor, ya que no hay ninguna falta de su parte, salvo el efecto de las reglas relativas a los riesgos en las ventas condicionales.

Para los Mazeaud,[70] el deber de conservar la cosa es una obligación que consiste en dispensar a la cosa todos los cuidados de un padre de familia; siendo —a entender de ellos— una obligación de medios, de tal suerte que el comprador debe probar la culpa del vendedor.

Agregan que las obligaciones de conservar y la de informar acerca del estado del bien, son accesorios a la de entrega.

En opinión de Badenes Gasset,[71] la obligación que tiene el vendedor de conservar la cosa es, en definitiva, una aplicación especial de los principios generales que regulan las obligaciones de dar, y es presupuesto necesario del deber fundamental del vendedor, consistente en la entrega de

---

[69] PLANIOL, Marcel. *Op. cit.*, tomo II, página 488.
[70] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 234.
[71] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo II, página 538.

la cosa. Agrega el citado profesor que el consentimiento recayó no solo sobre la cosa, sino sobre la cosa en su particular estado, razón por la cual, para tener por cumplido el contrato hay que entregar la cosa en el estado que tenía al perfeccionarse el mismo. En consecuencia, si el vendedor debe entregar la cosa en el estado que tenía al tiempo de la celebración del contrato, está obligado a conservarla en ese mismo estado durante el tiempo intermedio entre la perfección y la entrega.

A decir de Badenes Gasset, la obligación de custodia debe ser cumplida según las normas generales sobre el cumplimiento de las obligaciones, esto es, usando la diligencia del buen padre de familia (la de un hombre de una diligencia media normal).

Según Ernesto Clemente Wayar,[72] conservar quiere decir, de acuerdo con lo establecido, mantener la cosa vendida en el estado en que se encontraba el día de la celebración del contrato. Así, para mantener la cosa en ese estado, el deudor debe realizar todos los actos que sean necesarios para que ella no se deteriore ni se pierda. Anota que se trata de una cuestión de hecho, que debe ser considerada a la luz del principio de la buena fe contractual y de acuerdo con las circunstancias de cada caso concreto. Así, si se venden animales, se entiende que el vendedor deberá alimentarlos, proporcionarles medicamentos preventivos; si se venden bolsas de harina, éstas deberán ser resguardadas de la humedad, etc.; todo dependerá, en suma —según Wayar—, de las particularidades de la cosa vendida y demás circunstancias que rodean al contrato.

Agrega el citado profesor —por otra parte— que el vendedor no puede cambiar o alterar el estado de la cosa, desmejorándola, lo cual es enteramente lógico; pues se supone que el comprador se obligó a pagar el precio estipulado te-

[72] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 320 y 321.

niendo en cuenta, precisamente, el estado —cualquiera que él fuera— de la cosa: si el vendedor pudiera cambiar ese estado, disminuyendo su valor, los perjuicios al comprador serían evidentes. Pero se pregunta si puede alterar el estado de la cosa para mejorarla; y en caso de mejorarla, si puede reclamar por ella un precio mayor.

Anota que una interpretación literal y estricta del artículo 1408 del Código Civil Argentino conducirá a la respuesta negativa: el deudor no puede cambiar el estado de la cosa ni aun para mejorar su condición, respuesta que, no obstante ser correcta, no debe ser interpretada en términos absolutos; pues hay casos en los que, a su juicio, el deudor estará en condiciones de modificar el estado de la cosa, si ello se hace con el propósito de mejorarla, y por razones de orden técnico o de observancia impostergable.

A decir del Doctor José León Barandiarán,[73] el deber de cuidar o conservar la cosa, generalmente se concreta cuando media tiempo entre el momento de la celebración del contrato y el de la entrega.

Por su parte, Carlos Alberto Ghersi[74] sostiene que para la «conducta complementaria de conservación» será aplicable lo pertinente a la garantía de evicción y vicios redhibitorios.

Anota Arias-Schreiber[75] que la obligación de custodiar el bien vendido debe ejecutarse en aplicación de lo dispuesto en el artículo 1134 del Código Civil Peruano. Estima, que a pesar de que nada se ha dicho acerca de la forma en que debe realizarse esta custodia y si debe exigírsele el cuidado de la cosa como propia o el de una persona diligente, esta última regla es la aplicable, en virtud del derecho de crédito que tiene el comprador, así como el hecho de que la compraventa es a título oneroso y este último debe, como contrapartida, efectuar el pago del precio.

[73] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 51.
[74] GHERSI, Carlos Alberto. *Op. cit.*, tomo I, página 290.
[75] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 63.

En opinión de López de Zavalía,[76] a fin de determinar cuáles son los actos necesarios que comprende la obligación de conservar la cosa, habrá que realizar una interpretación razonada del contrato, atendiendo a las circunstancias de lugar, tiempo y personas. Asimismo, sostiene que como tal diligencia es debida, los gastos que realice el vendedor para cumplir con ella quedan a su cargo, sin que pueda reclamar nada del comprador.

Por su parte, Luis María Rezzónico[77] expresa que las partes pueden convenir lo contrario respecto a que los gastos de conservación pesen sobre el vendedor.

Sobre el mismo tema, Guillermo A. Borda[78] anota que más que una obligación en sí misma, la conservación es un cargo inherente a la obligación de entrega. Forma parte de la actividad preparatoria que pondrá al vendedor en condiciones de cumplir con su promesa. La custodia no es, por tanto, una prestación en sentido técnico, pues a su entender, no puede ser objeto del reclamo del comprador por sí misma, ya que lo que a este interesa es solamente el resultado; es decir, que la cosa se le entregue; no hay pues, una custodia-deber, como la del deudor de preparar y hacer posible el cumplimiento de la prestación.

Discrepando de la opinión de Borda, creemos que la conservación del bien hasta su entrega es un deber que corresponde al vendedor y, como tal, pasible de exigir su cumplimiento.

Dado que la obligación de entrega lleva anexa la de custodiar e informar sobre el estado del bien —siempre y cuando medie un lapso entre la celebración del contrato y la entrega—, resulta lógico que se pueda compeler la ejecución de los mismos, y a que se basan en la necesidad de satisfacer el legítimo interés que pudiese tener el comprador que desea que el bien —sobre el cual contrató— se mantenga incólume mientras se encuentra en poder del deudor, vale decir, antes o hasta su entrega.

Finalmente, Barros Errázuriz[79] anota que la obligación de conservar la cosa comprende dos elementos: uno positivo, para que se emplee en su custodia el debido cuidado; y otro negativo, que consiste en abstenerse de efectuar cambio alguno en la cosa vendida y de todo lo que pueda causar su destrucción o deterioro.

2.1. El deber de conservación en la compraventa de bienes ciertos

En opinión de Fernando López de Zavalía,[80] el deber de conservación se aplica sin duda alguna a las cosas ciertas. Piensa que como de ellas puede saberse cómo estaban en el día del contrato, es inmediatamente comprensible que se hable de conservarlas y de no verificar innovaciones en ellas.

Sobre este punto, el profesor Ernesto Clemente Wayar[81] anota que un concepto debe quedar claro en lo que respecta a la conservación de bienes ciertos: el estado que debe conservarse es el que tenía la cosa el día del contrato; de ahí que si estaba deteriorada en aquella fecha —conocida esta circunstancia por el comprador—, el vendedor no se encuentra obligado a mejorarla; solo debe mantener ese estado; existiendo casos de excepción en los que es posible admitir las mejoras u otras alteraciones en la cosa, aunque ello produzca, también por excepción, una modificación del precio.

Al respecto, resulta indispensable recordar lo dispuesto por el artículo 1134, primer párrafo, del Código Civil Perua-

---

[76] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, páginas 185 y 186.
[77] REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, página 195.
[78] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 201.
[79] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, Tomo I, página 131.
[80] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Teoría de los Contratos*, Parte Especial, páginas 184 y 185.
[81] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 317 y 318.

no, norma propia de las obligaciones de dar bienes ciertos, cuando señala que la obligación de dar comprende también la de conservar el bien hasta su entrega.

El deber de conservación del bien materia del contrato de compraventa pasa desapercibido cuando la entrega debe efectuarse seguidamente a la celebración del contrato, en la medida que si la entrega es inmediata no habrá nada que conservar luego de verificada ésta, por la sencilla razón de que ya se habrá ejecutado la obligación.

También pasará desapercibido en tanto el bien deba ser entregado en el mismo lugar de la celebración del contrato y acto seguido de concluido este acto, ya que no habrá posibilidad alguna de que el bien se deteriore o destruya en su traslado del lugar donde se encuentra hasta aquel donde deba efectuarse la entrega, habida cuenta de que solo estamos hablando de un único lugar.

El deber de conservar el bien por parte del vendedor constituye una aplicación legal —en el artículo 1550— del deber general de conservación contenido en el numeral 1134, antes mencionado.

Ambas normas están destinadas a preservar la aplicación práctica y resguardo del principio de identidad en el pago, el mismo que, si bien de manera asistemática, ha sido recogido en el artículo 1132 del Código Civil, norma propia de las obligaciones de dar bienes ciertos, pero que resulta de plena aplicación a todo el Derecho de Obligaciones, más allá de la naturaleza de la prestación.

La legislación consultada hace referencia al principio de identidad como rector de la obligación de entrega y el deber de conservación del vendedor, en diversos sentidos.

Así, por ejemplo, una postura sostiene que el vendedor está obligado a entregar lo que reza el contrato,[82] mientras

[82] Señalan estas expresiones el Código Civil Colombiano (artículo 1884), el Código Civil Chileno (artículo 1828) y el Código Civil Salvadoreño (artículo 1631).

que otra hace referencia a que el vendedor está obligado a entregar lo que expresa el contrato.[83]

También se hace referencia a que el vendedor está obligado a entregar el contenido tal cual está especificado en el contrato.[84]

Existe un grupo de Códigos Civiles que hace mención expresa de que el bien debe ser entregado en el estado que tuvo, en que se encuentre o que tuviera al tiempo, o momento de celebrarse o perfeccionarse dicho contrato.[85]

Otro criterio apunta que en la venta de un inmueble cuyos linderos fueron designados, debe entregarse también todo lo que dentro de ellos se comprenda, aunque

[83] Disposición del Código Civil Ecuatoriano (artículo 1795).

[84] Dispone en este sentido el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 343).

[85] Asumen esta postura, el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia, elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 —agregando que esa entrega incluye los accesorios (artículo 1068, segundo párrafo)—, el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2288), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto del Código Civil del Perú de 1926 (artículo 406), el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1477, primer párrafo), el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 616, inciso I), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1468, primer párrafo), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1815, primera parte del párrafo único), el Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 341, primer párrafo), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1404, primer párrafo), el Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1498, primer párrafo —sujeta dicha entrega— a las reglas concernientes al deterioro, contenidas en el Título de Obligaciones), el Código Civil Francés (artículo 1614, primer párrafo), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1033, primera parte del párrafo único), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1357, primer párrafo), el Código Civil Español (artículo 1468, primer párrafo), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1625, primer párrafo), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1032, primera parte del párrafo único), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1366), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1494, primera parte) y el Código Civil Uruguayo (artículo 1689, agregando que tal entrega significa «sin estar deteriorado el bien por una causa que sea imputable al vendedor»).

haya exceso o disminución en las medidas expresadas en el contrato.[86]

Finalmente, se hace referencia a que el vendedor no puede cambiar el estado del bien y debe conservarlo tal como se hallaba el día del contrato, hasta la entrega.[87]

Sobre el particular, Planiol y Ripert[88] precisan que en caso el vendedor no cumpla con su obligación de entregar con extensión impuesta por la ley o por la convención, el comprador hará efectivas las sanciones previstas por la ley; perdiendo, sin embargo, todo derecho a alegar la insuficiencia de la entrega, si hubiera realizado actos susceptibles de dejar presumir su aceptación; como, por ejemplo, si hubiese hecho prolongado uso de la cosa vendida, no podría alegar ya la mala calidad de esa cosa.

Para López de Zavalía,[89] tema distinto —y que se presta a interesantes reflexiones—, es el de determinar si se puede cambiar el estado de la cosa, de tal modo que la mejore aumentando su valor.

Refiere que una respuesta que sostuviera que el vendedor no puede en ningún caso innovar, y en consecuencia en ninguno pretender un mayor precio, y que el comprador puede siempre rehusarse a recibir la cosa, alegando que no es la debida, con la posibilidad de reclamar además daños y perjuicios, le parece que conduciría a irritantes injusticias, que no solo no pueden hallar cabida en la letra de la ley, sino que a su juicio no la encuentran en modo alguno. Recuerda que los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe, y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando

[86] Es este el parecer del Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2290).
[87] Código Civil Argentino (artículo 1408).
[88] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 76 y siguientes.
[89] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, páginas 186 y 187.

con cuidado y previsión, siendo esa la regla de oro que hay que seguir.

Ante la imposibilidad de captar la infinita variedad de casos que pueden presentarse en la vida, López de Zavalía se limita a realizar algunas pocas observaciones con el propósito de que sirvan de pauta.

Así, anota que no es verdad que el vendedor no pueda, en ningún caso, cambiar el estado de la cosa; pues a veces las reglas de la técnica, para evitar un deterioro, aconsejan cambiar. Otras, el cambio es impuesto por autoridad del príncipe, caso en el cual no se dirá que se ha violado el deber contractual de no innovar, pues el contrato no puede decir que no se obedezcan las leyes del príncipe, cuando éstas manden innovar.

En consecuencia —según López de Zavalía— no es verdad tampoco que el vendedor no pueda reclamar en ningún caso un mayor valor, pues estima claro que los gastos necesarios para conservar la cosa en el mismo estado no son reclamables, porque ellos tienden a evitar un deterioro que —en caso de producirse— conduciría a una disminución del precio, por lo que el vendedor que los hace ya recibe lo suyo al obtener todo el precio, como recibe lo suyo el comprador al obtener la cosa tal como la contrató. Pero anota que cuando los gastos han sido necesarios, y han implicado un cambio del estado primitivo de la cosa, que aumenta su valor, de no admitirse un derecho del vendedor a un aumento, nada de equivalente recibiría a ese *quántum* de distinto que adquiriría el comprador, rompiéndose la justicia del contrato, tal como el mismo debe ser conceptualizado según las reglas de la buena fe.

Lo que se busca es que en aquellos contratos de compraventa en los que se ha pactado un plazo para la entrega del bien, y en aquellos otros en los cuales el bien deba ser trasladado para su entrega, de un lugar a otro, dicho bien presente —al momento de producirse la entrega— las mismas características y condiciones que tenía al momento de la celebración del contrato.

Es a esto a lo que se dirige el deber de conservación del bien.

Resulta evidente que existe plena concordancia entre lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 1134 y lo establecido en la primera parte del artículo 1550 del Código Civil Peruano, bajo análisis. Ello, en razón a que en el contrato de compraventa el vendedor es deudor de la obligación de entrega del bien, en tanto que el comprador es acreedor de dicho bien. Así, el vendedor estará obligado a conservar la cosa hasta su entrega, no solo por lo señalado anteriormente, sino por el hecho de que resultaría imposible imaginar una situación distinta, vale decir, que la parte de la relación obligacional o contractual que no ha recibido todavía físicamente el bien, sea quien tenga el deber de su conservación. La simple lógica nos dice que las normas que sobre el particular ha adoptado nuestro Código Civil resultan pertinentes.

De otro lado, dentro de los preceptos correspondientes al Título del Contrato de Compraventa, nuestro Código Civil no contempla alguno respecto a cuál de las partes en este contrato es la obligada a asumir el costo de los gastos de conservación; vale decir, si ellos deben ser sufragados por el vendedor o por el comprador.

Para tal efecto, debemos recurrir a las normas generales de Derecho de Obligaciones. Así, nos encontramos con lo establecido por el artículo 1141 del Código Civil, precepto que señala que «Los gastos de conservación son de cargo del propietario desde que se contrae la obligación hasta que se produce la entrega. Si quien incurre en ellos no es la persona a quien correspondía efectuarlos, el propietario debe reintegrarle lo gastado, más sus intereses».

En relación a esta norma, debemos recordar que de ella nos hemos ocupado extensamente en un trabajo anterior.[90]

[90] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo II, páginas 77 a 86.

Sin embargo, estimamos oportuno rememorar que no necesariamente el propietario, vale decir quien debe asumir los gastos de conservación, de acuerdo a lo establecido por el artículo 1141, será el vendedor, pues de acuerdo al régimen que sobre la transferencia de propiedad de los bienes muebles e inmuebles contempla el Código Civil Peruano, en unos casos quien deberá asumir dichos gastos será el vendedor, en tanto que en otros será el comprador.

Para ilustrar lo antes señalado, vamos a citar dos ejemplos extraídos de nuestro Tratado de las Obligaciones:[91]

(a) Un deudor se ha obligado a entregar (por compraventa) a su acreedor un automóvil (de su propiedad) vencido un plazo de tres meses. Aquí el deudor será propietario del bien hasta que se efectúe su entrega, ya que la propiedad mueble se transfiere con la tradición del bien al acreedor. Entonces, respecto de los gastos de conservación, tendremos que deberán ser efectuados por el deudor (artículo 1134) y asumidos también por el deudor, en su condición de propietario (artículo 1141).

(b) Un deudor se ha obligado a entregar (por compraventa) a su acreedor una casa (de su propiedad) vencido un plazo de tres meses. Aquí el deudor no será propietario del bien; lo será el acreedor, ya que la propiedad inmueble se transfiere con la sola obligación de enajenar. Entonces, respecto de los gastos de conservación, tendremos que ellos deberán ser efectuados por el deudor (artículo 1134) y asumidos por el acreedor, en su condición de propietario (artículo 1141).

En este caso, como el propietario no está en posesión del bien (no es deudor del mismo), será de aplicación lo dis-

[91] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo II, página 80.

puesto por el segundo párrafo del artículo 1141, en el sentido de que, si quien incurre en los gastos de conservación no es la persona a quien correspondía efectuarlos, el propietario debe reintegrarle lo gastado, más sus intereses.

Por otra parte, no debemos olvidar la estrecha relación existente entre el tema de los gastos de conservación de un bien y las mejoras que en él se introduzcan. Sin embargo, no vamos a abordar el punto, pues ya lo estudiamos anteriormente,[92] y hacemos de aplicación a este punto lo allí comentado.

2.2. El deber de conservación en la compraventa de bienes inciertos

2.2.1. El deber de conservación en la compraventa de bienes inciertos de género ilimitado

A decir de Badenes Gasset,[93] en las ventas de cosas genéricas, la obligación de custodia no es concebible hasta que no haya tenido lugar la especificación. Realizada ésta, nace también aquí la obligación de custodia, salvo que entrega y especificación se realicen en el mismo acto, como sucede cuando la cosa viene precisamente especificada, mediante la entrega al comprador.

Para Guillermo A. Borda,[94] el deber de custodia solo se concibe cuando se trata de la venta de cosas ciertas o de cosas de género limitado; siendo de número ilimitado no hay problema de conservación, porque el vendedor cumple entregando cualquier cosa perteneciente al género. En este caso la actividad preparatoria del cumplimiento consistirá en procurarse la cosa para entregarla en el tiempo debido.

---

92 OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo II, páginas 80 a 83.
93 BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo II, página 538.
94 BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 201.

Asimismo, López de Zavalía[95] opina que la obligación de conservar la cosa es aplicable también a las cosas inciertas y a las cantidades. Admitiendo que el género y la calidad «nunca perecen», por lo que no son susceptibles de «cambio», ni se encuentran sujetos a una necesidad de conservación, no es menos cierto que, por un lado, esta doctrina es aplicable a tales cosas, después de la individualización o del cómputo, y, por otro lado, la cosa que el vendedor pueda haber elegido, puede ser precisamente una que él no haya conservado debidamente, o sobre la que haya verificado innovaciones, caso, este último en que el comprador resultará suficientemente protegido por la ley, pero en definitiva estará implícita la idea de conservación.

Por su parte, Barros Errázuriz[96] anota que en la venta de especie o cuerpo cierto, el vendedor, que está obligado a entregar una cosa individualizada, debe conservarla hasta el momento en que se verifique la entrega, pues solo entonces termina su responsabilidad; obligación que no existe en la venta de cosas genéricas, según la ley de su país.

Por lo general, el tema del deber de conservación de un bien se plantea —como es lógico pensar— para el caso de las obligaciones de dar bienes ciertos y, por ende, para los contratos de compraventa en los cuales el objeto de la obligación de dar del vendedor consiste en un bien de esa naturaleza.

No obstante ello, cabría preguntarnos hasta dónde se extiende ese deber de conservación del bien, en el caso de las obligaciones de dar bienes inciertos y, por tanto, en los contratos de compraventa que recaigan sobre tales bienes inciertos.

¿Está el vendedor obligado a conservar todos los bienes de la especie, antes de que se produzca la elección que vuelva cierto lo incierto?

---

95 LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, página 185.
96 BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo I, página 131.

Estimamos que la negativa se impone.

Imaginemos que el contrato de compraventa versa sobre «un perro *roth byler*». Sería inimaginable pensar que el vendedor se encontrara obligado, hasta antes de efectuar la elección del ejemplar que entregará al comprador, a conservar a todos los perros de esa raza que existan en el mundo.

2.2.2. El deber de conservación en la compraventa de bienes inciertos de género limitado

Resulta interesante reparar en la observación que formula el profesor Ernesto Clemente Wayar,[97] al sostener que también se deben conservar las cosas de género limitado. Recuerda que según la opinión de un sector calificado de la doctrina, el deber de custodia y conservación también rige en materia de obligaciones de dar cosas de género limitado, las mismas que se constituyen cuando el deudor debe entregar una cosa incierta, pero a seleccionar dentro de un número limitado de cosas ciertas de la misma especie (*incertum ex certis*), como si me obligo a entregar 3 caballos de los existentes en el establecimiento «La Candelaria», que solo posee 15 de tales animales. En casos como el descrito —dice Wayar—, el vendedor está obligado a conservar y custodiar la o las cosas vendidas.

Anota que como fundamento de esta solución, se dice que las cosas limitadas a cierta cantidad son, por esa razón, susceptibles de perecer; en consecuencia, es lógico que el vendedor tenga, respecto de ellas, la obligación de custodia. Estima que solo así queda a salvo la buena fe negociable; de lo contrario, si el vendedor estuviera liberado de la obligación de conservar, bien podría ocurrir que modificara o alterara la mercadería, frustrando así la finalidad que el comprador tuvo en mira al cerrar el contrato, y lo que es peor, este no podría imputar al vendedor incumplimiento del deber de custodia.

---

[97] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 318 y 319.

Señala que no es distinta la solución cuando es el comprador quien debe seleccionar las cosas que desea recibir; en efecto, supóngase que debo entregar 10 libros de los existentes en mi biblioteca; pues bien, hasta que el comprador realice la elección, estoy obligado a custodiar la totalidad de los libros existentes; después de hecha aquella, la custodia se limitará a los libros elegidos. Se supone, por hipótesis, que esa carga de custodiar ha sido tomada en cuenta en la fijación del precio, de modo que sea compensada.

Expongamos otro ejemplo: si la obligación consistiese en «entregar uno de mis doscientos perros de raza *roth byler*», vale decir si estuviésemos frente a una obligación de género limitado, en donde, como sabemos, ya no resultaría aplicable el principio *genus nunquam perit* (el género nunca perece), aquí cabría la duda de si el vendedor se encontraría obligado a conservar a los doscientos animales de su propiedad hasta que se produzca la elección.

Estimamos que dar una respuesta a este caso, no resulta sencillo, en la medida que podría sostenerse que sí se encontraría obligado a tal conservación, pues la elección deberá realizarse sobre la especie completa, y en razón de esta realidad es que se tendrán que aplicar los criterios de calidad media.

Así, habría que distinguir cuando la elección corresponde al vendedor, cuando corresponde al comprador o cuando recae en un tercero.

2.2.2.1. Cuando la elección corresponda al vendedor

Estimamos que una afirmación de esta naturaleza, no tendría relevancia cuando el vendedor sea quien deba efectuar la elección del bien, ya que le bastará con que al momento de la elección y posterior entrega, cumpla con dar un perro *roth byler* de calidad no inferior a la media, de entre los doscientos que existían al momento de contraerse la obligación.

De lo contrario, podría darse el caso en el cual si el vendedor no se hubiese preocupado en conservar los perros de calidad no inferior a la media, y todos ellos se hubiesen perdido (artículo 1137 del Código Civil), irremediablemente ese comprador incumpliría su obligación, pues le resultaría imposible entregar un perro de calidad no inferior a la media, a la vez que se vería imposibilitado de cumplir entregando un perro de calidad inferior a la media, pues ello le está vedado en virtud de lo prescrito por los artículos 1143 y 1144 del Código Civil.

2.2.2.2. Cuando la elección corresponda al comprador

Si la elección se hubiese pactado para que fuera realizada por el acreedor (comprador), en este caso el deudor (vendedor) estaría obligado a conservar todos los doscientos perros hasta el momento en que dicho comprador deba proceder a la elección, con excepción hecha de aquellos animales de calidad superior a la media, pues dicho comprador, en virtud a lo establecido por el artículo 1143, no tendría derecho a escoger uno de este segmento.

2.2.2.3. Cuando la elección corresponda a un tercero

Finalmente, si la elección del bien hubiese sido deferida a un tercero, por acuerdo de vendedor y comprador, en este caso, el vendedor se vería obligado a conservar, en principio, los bienes de calidad media, pues es precisamente entre ellos que dicho tercero deberá efectuar la elección.

No obstante, resulta necesario señalar que el alcance de este deber de conservación podría entenderse extendido a todos los bienes de la especie (en nuestro caso, los doscientos perros *roth byler*), en la medida que el deudor (comprador) no será la persona que deba juzgar cuáles de esos animales están comprometidos dentro de la calidad media, pues será precisamente el tercero designado para realizar la elección,

quien, de acuerdo a la misión encomendada, deba juzgar qué bienes están comprendidos dentro de lo que él entiende por calidad media; más aún, en el presupuesto de que la función que debe realizar el tercero no necesariamente revestirá naturaleza única, ya que podría tratarse de una de arbitrio de equidad o *boni viri* (artículo 1408) o una de mero arbitrio o *arbitrium merum* (artículo 1407 del Código Civil Peruano).

Las últimas consideraciones nos llevan a pensar que en estos casos, el vendedor (deudor de la obligación de entrega del bien) podría verse obligado a conservar la especie íntegra.

Ahora bien, no obstante haber percibido el lector la naturaleza polémica del tema, ella podría agravarse aún más, si recordáramos que más importante que el punto de los gastos de conservación es aquel relativo a quién carga con los mismos.

Es así que, de asumir, en algunos de los supuestos anteriores, que el vendedor estuviese obligado a conservar el bien hasta su entrega, el propio vendedor o el comprador, según sea el caso (es decir, según quien continúe siendo propietario, luego de celebrado el contrato —que en el supuesto de las compraventas de bienes inciertos, será casi siempre el vendedor—), se podrían ver expuestos a pagar enormes sumas por concepto de gastos de conservación, las mismas que, incluso, podrían no guardar relación con el valor del bien vendido.

Sin embargo, estimamos que este tema no debe generar mayores preocupaciones que las referidas a una ejecución de la obligación de entrega que guarde armonía con el principio de la buena fe contractual, contenido en el artículo 1362 del Código Civil.

Por último, debemos señalar que uno de los elementos que en las compraventas de bienes inciertos, pero de género limitado, hará que no se presenten problemas prácticos de esta naturaleza, será el hecho de que por lo general el universo, es decir toda la especie, pertenecerá o será de propiedad del vendedor, razón por la cual este —usualmente— mantendrá una conducta de diligencia respecto a sus bienes, ya

que a todo propietario le interesa preservar los bienes de su propiedad, más aún teniendo en cuenta que en materia de Derechos Reales, resulta aplicable siempre a la relación existente entre el propietario y el bien, el principio *res perit domino* (la cosa se pierde para su dueño), de modo tal que a nadie le interesará, salvo algún supuesto de excepción, que se produzca la pérdida de un bien de su propiedad.

2.3. El principio de identidad en la compraventa sujeta a condición suspensiva

A decir de Troplong,[98] también en las ventas condicionales el vendedor no puede cambiar el estado de la cosa *pendente conditione*. Él está obligado a la entrega en el estado en el cual la cosa se encontraba al vencimiento de la condición, siempre que los deterioros no provengan por causa propia; siendo necesario que en la expectativa de ocurrencia de la condición, el vendedor mantenga las cosas en el estado en el cual ellas se encuentran al momento de la venta, a fin de que, produciéndose la condición, el adquirente no perciba que la perfección de la venta ha sido suspendida y diferida.

2.4. La obligación del vendedor de conservar el bien en caso que el comprador se halle en retraso de retirarlo

Según Pothier,[99] la obligación de velar por la conservación de la cosa cesa tan pronto el comprador se constituye en demora; porque esta obligación, siendo una consecuencia de la que se tiene de entregar la cosa, resulta que el vendedor no ha podido obligarse a conservarla sino hasta verificar la entrega; por lo que se le debe declarar libre de este cuidado desde el momento en que la cosa debía haberse retirado

[98] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 398 a 400.
[99] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, páginas 31 y 32.

y no se ha hecho por culpa del comprador; de donde se sigue que este no puede prolongar tal obligación del vendedor.

Agrega Pothier que aunque esté libre del cuidado de velar por la conservación de la cosa vendida, no deja por esto de estar obligado con respecto a dicha cosa, a todo lo que exige la buena fe: *Quom moram emptor adhibere caperit, jam non culpam, sed dolum tantum prastandum a venditori* (L 17, D. per. et com. rei. vend.). Por esto —dice Pothier—, si después que el comprador esté constituido en mora, el vendedor, por malicia, la deja perder o destruir, será responsable de esta pérdida; y lo mismo sería si se le pudiese atribuir una negligencia crasa, o una grave falta; porque tales descuidos apenas difieren de la malicia, siendo todos ellos contrarios a la buena fe, como cuando yo he vendido a un comerciante mi vino que este no ha mandado a retirar cuando debía, aunque este vino corra a sus riesgos, y que yo no vengo más obligado a velar por su conservación; sin embargo, si se me avisa que está en inminente peligro de perderse, y que siéndome fácil evitarlo, dejo de hacerlo, habré incurrido en culpa, la misma que tiene algo de malicia, por cuyo motivo seré responsable de la pérdida.

Dentro del mismo lineamiento, los Mazeaud[100] opinan que la obligación de conservar la cosa vendida pesa ciertamente sobre el vendedor hasta la expiración del plazo convenido para el retiro. Subsiste también intacta, luego de la expiración de ese plazo, mientras que el vendedor no haya constituido al comprador en mora de efectuar el retiro. Ciertamente, la expiración del plazo produce la resolución de la compraventa, pero, o bien el vendedor aduce esa resolución, en cuyo caso la cosa que había sido vendida le pertenece y la cuestión de su conservación no se plantea; o bien el vendedor, como tiene derecho a ello, no alega la resolución, por preferir el cumplimiento; en cuyo caso, por aplicación de los

[100] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 343 y 344.

principios generales, no constituye al comprador en retraso sino constituyéndose en mora de recibir la cosa comprada. La solución es más cierta —según ellos— aun cuando no se ha convenido plazo alguno para el retiro; tan solo basta la constitución en mora dirigida por el vendedor al comprador.

Les parece también que la obligación de conservar el bien siga estando a cargo del vendedor después de que haya constituido al comprador en mora de recibir la cosa comprada, pues, en efecto, resulta difícil admitir que una persona que, incluso contra su voluntad es depositaria, puede dejar, sin comprometer su responsabilidad, que se produzca un daño que tiene la posibilidad de evitar. La obligación de conservar subsiste «hasta la entrega».

Creemos también —compartiendo el parecer de Pothier y los Mazeaud—, que habiendo expirado el plazo convenido para el retiro y aun constituyendo en mora al comprador, la obligación de conservar el bien se mantiene hasta que la entrega se lleve a cabo efectivamente.

Al respecto, conviene precisar la distinción existente entre la demora y la mora. Pero, más que una distinción entre ambas, existe una vinculación muy estrecha, toda vez que la última presupone la existencia de la primera.

La demora, que tiene como sinónimos a la tardanza, la dilación, el retraso y la falta de puntualidad, no es más que el lapso que transcurre después del último plazo señalado para el cumplimiento de una obligación. El sujeto puede devenir en demora o tardanza aun sin habérsele constituido en mora, y es que el retraso en el cumplimiento puede deberse —o no— a un motivo legítimo.

En cambio, la mora implica —generalmente— una dilación injusta en el cumplimiento y el hecho de que este tiene que ser requerido (exigido) por una de las partes cuando la otra se encuentra ya en demora.

Así, el comprador —siendo acreedor del bien a entregar— incurre en mora cuando sin motivo legítimo se niega a aceptar la entrega o no cumple con practicar los actos necesarios para que ésta se pueda ejecutar.

Sin embargo, creemos que aun estando en mora el comprador, el vendedor mantiene la obligación de custodiar el bien y mantenerlo en el mismo estado que este tuvo al momento de celebrarse el contrato.

Ahora bien, pensamos que dicha obligación se mantendrá siempre y cuando el bien a entregarse sea uno cierto; toda vez que de tratarse de un bien incierto de género limitado, cesa la obligación de conservar el bien y el riesgo se transfiere antes de la entrega si, encontrándose a su disposición, el comprador no los recibe en el momento señalado en el contrato para la entrega (naturalmente, luego de haber sido constituido en mora); peor aún si quien tiene que efectuar la elección del bien fuera el propio comprador.

Finalmente, opinamos que manteniéndose la obligación de custodia en los casos de entrega de un bien cierto, estando el comprador con dilación en el retiro y habiéndosele constituido en mora, el vendedor podrá desligarse de la misma (luego de pasado «otro» lapso prudencial de tiempo sin que el bien haya sido retirado), consignando la cosa según las reglas establecidas en el artículo 1252 del Código Civil.

3. Excepción a la obligación del vendedor de entregar el bien

En nuestra tradición jurídica, hemos podido identificar cinco supuestos distintos en los cuales el Derecho autoriza al vendedor a no entregar el bien vendido.

En adelante el desarrollo de los mismos:

3.1. Excepción a la obligación de entrega del bien, si no se otorga —en seguridad del precio— la fianza que se hubiese pactado[101]

Resulta factible en las compraventas cuyo precio debe

[101] Es este el criterio adoptado por el Código Civil Peruano de 1852 (artículo

pagarse a plazos o en armadas y cuya entrega no es inmediata a la celebración del contrato, el hecho de que el comprador tenga que otorgar —en garantía de ese precio o saldo del mismo— determinada fianza.

Si el comprador no cumple con otorgar la fianza pactada, creemos que el vendedor se encontrará —a la par— liberado de entregar el bien vendido.

La doctrina consultada no se manifiesta respecto a este punto.

3.2. Excepción a la obligación de entrega del bien, si el comprador no paga el precio o no se señaló en el contrato plazo para el pago; o, si el comprador sin tener plazo para el pago del precio, no lo satisface[102]

A decir de Troplong,[103] el vendedor no está obligado a

1380) y el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926 (artículo 418).

[102] Adoptan este parecer, entre otros cuerpos normativos, el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1355), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de Código Civil Peruano de 1926 (artículo 416 —utiliza la palabra «término», en vez de «plazo»—), el Código Civil Español (artículo 1466), el Código Civil Francés (artículo 1612 —«[...] si el comprador no paga su precio, y si el vendedor no le ha concedido un plazo para el pago».—), el Proyecto Franco—Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 340, primer párrafo —«[...] si el comprador no paga el precio, y que el vendedor no le haya concedido un plazo para el pago».—), el Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1496 —«si el comprador no paga su precio, a menos que el vendedor no le haya concedido un plazo para el pago».—), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1403, primer párrafo —«el vendedor que no ha acordado plazo para el pago, no está obligado a entregar la cosa, si el comprador no paga el precio».—), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1493, primer párrafo —«el vendedor que no ha acordado plazo para el pago, no está obligado a entregar la cosa, si el comprador no paga el precio».—), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1466), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1623), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú—Boliviana de 1836 (artículo 1030), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1031), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1379) y el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 623, numeral I).

[103] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 392 y 393.

entregar, si el comprador que no tiene término, no paga; esto, porque la venta contiene obligaciones sinalagmáticas, y no es justo que uno esté obligado a cumplir las suyas, mientras el otro se exime de dicho cumplimiento. El citado profesor nos dice que esta es la razón por la cual la ley dispensa al vendedor de entregar la cosa, mientras que el comprador que no tiene término no pague el precio.

En el mismo sentido se expresa Baudry-Lacantinerie[104] al agregar que el vendedor renuncia tácitamente a su derecho de retención cuando concede al comprador un plazo para el pago del precio, sin estipular uno para la entrega. Así, él no puede, pues, rechazar la entrega, bajo pretexto de que el comprador no paga su precio. Mas el término de gracia, que el comprador ha obtenido de la justicia para el pago del precio, no priva al vendedor de su derecho de retención; la concesión de este término, en la cual él es extraño, no implica de su parte ninguna renuncia.

Al respecto, Roque Fortunato Garrido y Rosa Cordobera Gonzales de Garrido,[105] comentando el artículo 1418 del Código Civil Argentino, que prescribe que el vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le hubiese pagado el precio, señalan que ello se trata del incumplimiento de la contraprestación y que el citado artículo es —naturalmente— una disposición justa, por la exigencia legal de que ambas partes cumplan con las obligaciones a su cargo. Sin embargo —afirman— hay que distinguir entre la venta al contado, donde procede la negativa de entrega a falta de pago del precio, y la venta a plazos.

[104] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, páginas 359 y 360.

[105] GARRIDO, Roque Fortunato y GONZALES DE GARRIDO, Rosa Cordobera. *Op. cit.*, página 77.

3.3. Excepción a la obligación de entrega del bien, si el comprador no hubiese pagado el precio[106]

Señala Troplong[107] que el comprador no debe pagar solamente una porción del precio. Es necesario que él lo pague por completo para obtener la entrega, ya que la obligación de pagar el precio es indivisible.

No obstante ello, Troplong admite algunos inconvenientes prácticos en la indivisión:

> [...] no bastaría que el comprador ofrezca una porción del precio; él debe ofrecerlo por completo, sin lo cual el vendedor estaría autorizado a guardar la cosa por el total. La razón de ello es que la cosa vendida y no entregada sirve de prenda en manos del vendedor para el pago del precio, y que, no siendo divisible la causa de la prenda, es necesario, para liberarse, que el deudor pague hasta el último franco.
>
> Por consiguiente, si el comprador hubiese fallecido y él hubiera dejado dos herederos, uno de ellos no estaría admitido para demandar la mitad de la cosa vendida ofreciendo la mitad del precio. Los dos herederos deben concertar; o bien, si no hay sino uno solo que demande la entrega, él deberá ofrecer la totalidad del precio, salvo que hayan convenido ponerse de acuerdo en la participación de la sucesión; entonces el vendedor hará la entrega del total, tomando precaución de hacerse representar por un mandato, otorgado por el coheredero, precaución necesaria a fin de que aquel de los dos herederos que retira la cosa no abuse de la entrega que le es hecha, y no dé apertura a un recurso de su coheredero contra el vendedor.
>
> Para justificar su ofrecimiento de parte del precio, el heredero demandante no tendría fundamento para decir que el precio es una deuda de la sucesión, y que las deudas se dividen, de pleno derecho, entre los herederos, de tal suerte que ellos no están obligados sino por su parte y porción; y de este modo él se libera ofreciendo su respectiva mitad. Es necesario responder —con Cujas— que el vendedor no ha querido vender una parte de su inmueble, que él ha entendido enajenar el íntegro; que tal ha sido la ley del contrato, y que no se puede arbitrariamente cambiarla sin su consentimiento, sobre todo para imponerle todos los inconvenientes de una indivisión, fuente ordinaria de litigios y de impugnaciones.
>
> No se debe perder de vista que aquello que es divisible en sí puede ser declarado indivisible por convención y por la utilidad de las partes. Ahora bien, esta indivisibilidad del precio resulta aquí del contrato de venta que no podría ser rescindido en su ejecución sin violentar el pensamiento que lo ha presidido.

A entender de Théophile Huc,[108] cuando la obligación del vendedor y aquella del comprador son puras y simples, cada una de ellas debe ser cumplida inmediatamente; debiendo ambas, por consiguiente, recibir ejecución simultánea. De este modo, si una de las partes, el comprador, por ejemplo, no está dispuesto a pagar el precio, el vendedor puede, de modo legítimo rehusar hacer la entrega a la que está obligado, y este rehusar puede traducirse en el ejercicio del derecho de retención; el mismo que no tiene su base en la reserva, por parte del vendedor, de una suerte de derecho real o de prenda sobre la cosa vendida, consistiendo, únicamente, en un rehusar entregar autorizado por la ley; el mismo que no existe sino entre el acreedor y el deudor, y no engendra en provecho del acreedor ningún privilegio ni derecho de acreencia; no pudiendo perjudicar a terceros ni serle opuesto.

Para Planiol y Ripert,[109] si el comprador no paga el precio, la ley reconoce al vendedor el derecho de posponer la

[106] Así disponen el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2593) y el Código Civil Argentino (artículo 1418).
[107] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 393 y 394.
[108] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 116 y 117.
[109] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 164 y 165.

entrega de la cosa; siendo esta una aplicación de la excepción *non adimpleti contractus*; pero mientras el derecho de retención del comprador es la contrapartida de la obligación accesoria de garantía que pesa sobre el vendedor, el derecho de retención del vendedor es la sanción de la obligación principal de pagar el precio que se impone al comprador; por lo que las normas legales evocarían, por tanto, como corolario, más bien la idea de una excepción *non adimpleti contractus* opuesta por el comprador al vendedor que se niegue a realizar la entrega.

Agregan los citados profesores que ese derecho de retención cesa cuando el vendedor haya renunciado formalmente al mismo en el momento de celebrarse la venta; lo que ocurre siempre que se fije un plazo para el pago; sin embargo, aun en ese supuesto, la ley, aplicando las reglas referentes a la caducidad del término, a veces concede al vendedor, en condiciones estrictamente determinadas, el derecho a retener la cosa todavía no entregada.

Señalan que el derecho de retención solamente concede al vendedor la posibilidad de retener la cosa si todavía no se ha desposeído de ella; en cuanto la haya entregado no podrá recobrarla sino haciendo pronunciar la resolución de la venta; debiendo exceptuar de esta regla a las ventas de cosas muebles al contado, para las que funciona la reinvindicación del derecho de retención.

Por último, anotan que, en principio, el vendedor a plazo ha perdido el derecho de retener la cosa; al conceder un término para realizar el pago, ha renunciado implícitamente al derecho de retención. Por otra parte, solamente será así cuando se trate de un término convencional concedido por el vendedor; el simple término de gracia que se concede por los Tribunales, no supone en el vendedor el mismo consentimiento de entregar la cosa antes de haber percibido el precio de ella; por tanto, deja subsistir intacto el derecho de retención.

Badenes Gasset[110] recuerda las expresiones de Manresa, cuando señala que si el comprador no paga el precio, falta la causa de la obligación del vendedor, y, faltando la causa, la obligación no existe, o, por lo menos queda en suspenso. De ahí que la solución que dan todos los Códigos Civiles en este sentido, no puede ser más justa, pues su espíritu concuerda con el principio de la facultad de resolver las obligaciones recíprocas, en caso que uno de los obligados no cumpliere con lo que le incumbe.

Badenes Gasset piensa que el fundamento de este principio está, por tanto, en el carácter bilateral del contrato de compraventa; recordando las expresiones de Mucius Scaevola, en el sentido que la tradición de la cosa no es obligatoria para el vendedor, si el comprador, al presentarse a recibirla, no da al mismo tiempo el precio, porque pactado pago de presente, la compraventa se consuma por el mutuo y coetáneo traspaso de precio y cosa.

Así —agrega—, la posibilidad de que cada uno de los contratantes —vendedor y comprador— esperará que el otro cumpliera su obligación para cumplir él la suya, nos conduciría a un círculo vicioso; de modo que para salir de él, la ley quiere que sea el comprador el que se anticipe a pagar el precio, pues dice que el vendedor no estará obligado a la entrega «si el comprador no le ha pagado el precio». Sin embargo, Badenes Gasset estima que esta solución no es lógica, puesto que las prestaciones de las dos partes deben ser realizadas con perfecta simultaneidad e identidad de tiempo.[111]

---

[110] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 534.

[111] Badenes Gasset recuerda una sentencia de fecha 6 de noviembre de 1923, que exceptúa la aplicación del artículo 1466 del Código Civil Español, cuando la obligación de abonar el precio de la cosa vendida no puede realizarse mientras el vendedor no ejecute un acto personal determinado.

A decir de Luis María Rezzónico,[112] el derecho del comprador a recibir la cosa que compra tiene como correlativa (causa-fin) su obligación de pagar el precio al vendedor, también en el tiempo y lugar convenidos.

Así —dice—, tratándose de una venta «al contado», es decir, si el comprador no tiene plazo acordado para el pago del precio, este debe hacerse simultáneamente con la entrega de la cosa. La cosa le sirve al vendedor a manera de prenda del precio que debe pagarle quien se la compra al contado.

Fernando López de Zavalía,[113] comentando el artículo 1418 del Código Civil Argentino, expresa que si este texto fuera leído aisladamente, debería llegarse a la siguiente conclusión: que situados en el terreno extrajudicial, el precio debe ser pagado antes de la entrega de la cosa. Pero ello no es así, pues si cabe esa posibilidad, cabe también, como resulta del resto del articulado, la de que el precio sea pagado simultáneamente con la entrega (artículo 1424, segundo precepto), o aun después (artículo 1424, primer y tercer precepto).

En consecuencia, el vendedor no estará obligado a entregar la cosa, cuando el precio no haya sido pagado, si se convino que lo fuera antes, o cuando tratándose de un pago simultáneo con la entrega, no se dé dicha simultaneidad. Pero cuando se hubiera dado un plazo para el pago a efectuarse después de la entrega, claro está que el vendedor estaría obligado, y por incumplimiento de dicha obligación podría caer en mora.

Recuerda Guillermo A. Borda,[114] que el llamado derecho de retención del vendedor, en virtud del cual dicho con-

[112] REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, páginas 213 y 214.
[113] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, página 204.
[114] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 206.

tratante puede negarse a entregar la cosa, mientras el precio no le sea pagado íntegramente, ha sido llamado derecho de retención por la doctrina francesa, lo que se justifica en aquel país en donde la propiedad de la cosa se transmite *ipso iure* por el contrato, de modo que no hay inexactitud en afirmar que el vendedor retiene una cosa que ya no le pertenece. Borda anota que nada de ello ocurre en el Derecho Argentino, en donde tal calidad es evidentemente impropia, puesto que hasta el momento de la tradición, el vendedor sigue siendo dueño; él no retiene una cosa ajena sino que conserva en su poder la propia. No se trata de un derecho de retención, sino de una simple aplicación de la *exceptio non adimpleti contractus.*

Así, opina que el derecho de negarse a entregar la cosa mientras no se haya pagado íntegramente el precio, solo se refiere a las compraventas al contado. Si, en cambio, el vendedor ha concedido un plazo para pagar no puede ya invocar la *exceptio non adimpleti contractus* y está obligado a entregar la cosa inmediatamente, si no se hubiera estipulado plazo también para la entrega.

Como anota Ernesto Clemente Wayar,[115] en las compraventas manuales, que son aquellas en las que la celebración y el cumplimiento del contrato se consuman instantáneamente, es lógico suponer que si el comprador no paga inmediatamente el precio, el vendedor está autorizado a negarse a entregar la cosa.

Sin embargo, esta afirmación es teóricamente correcta, pero de dudosa efectividad en la práctica cotidiana.

Ello, según el profesor argentino, porque si la compraventa manual o al contado es aquella cuya celebración y cumplimiento se consuman simultáneamente, pueden presentarse dos hipótesis: 1) el comprador toma la iniciativa y al ofrecer comprar cumple con su obligación y paga el pre-

[115] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 332 y siguientes.

cio (recuerda que, en esta especie de negocios, oferta y cumplimiento se fundan en un solo acto); ante ello, el vendedor, si aceptó la oferta y por ende recibió el precio, no le cabe otra posibilidad que cumplir entregando la cosa; 2) es el vendedor el que ofrece vender y al hacerlo entrega la cosa, perdiendo desde ese momento la posibilidad de invocar la *exceptio non adimpleti contractus*; en efecto, si el comprador acepta la oferta recibiendo la cosa y luego se niega a pagar el precio, el vendedor no podrá arrebatársela; debe obtener la restitución por medio de una acción judicial.

Como se ve —dice Wayar—, la posibilidad de dejar de cumplir —legítimamente— la obligación de entregar en las compraventas manuales es mínima. A su juicio, solo tendrá vigencia este derecho del vendedor en aquellos casos en que después de concertado el contrato, a instancia de cualquiera de las partes, sea el comprador el obligado a cumplir en primer término; de este modo, si dejara de pagar el precio, el vendedor estaría autorizado a negarse a entregar la cosa; y determinar cuando es el comprador el obligado en primer término, es una cuestión de hecho que se interpretará de acuerdo con las circunstancias particulares de cada caso, a la luz del principio de buena fe contractual.

A entender de Arturo Valencia Zea,[116] la mora del comprador en el cumplimiento de su obligación principal purga la mora del vendedor, según la regla general de la cual se hace aplicación concreta a la venta. Salvo en las ventas a plazo, pues entonces por el querer expreso de los contratantes el vendedor hace entrega material inmediata de la cosa vendida y espera que se venza el término para poder exigir el cumplimiento de la obligación del comprador.

En conclusión —dice Valencia Zea—, el vendedor puede retener la cosa vendida hasta que el comprador pague el precio, sin incurrir en mora, pero dicha retención no puede

[116] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, páginas 81 y siguientes.

hacerla cuando se haya estipulado plazo para el pago del precio.

3.4. Excepción a la obligación de entrega del bien, por insolvencia del comprador, después de la celebración del contrato, habiendo término para el pago, de modo que haya riesgo inminente de que se pierda el precio, salvo que dé garantía o afiance el pago en el plazo convenido[117]

Según opina Troplong,[118] si consta que después de celebrado el contrato, el comprador ha sufrido un menoscabo

[117] Asumen esta tendencia, entre otros cuerpos legales, el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2594), el Código Civil Español (artículo 1467 —utiliza las expresiones «aplazamiento o término»; «[...], si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio [...]».—), el Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1073 —«[...], salvo si el comprador rindiere fianza bastante de pagar en el plazo convenido».—), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2287 —«[...] si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia, de suerte que el vendedor corra inminente riesgo de perder el precio, a no ser que el comprador le dé fianza de pagar al plazo convenido».—), el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Angel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1067, tercer párrafo), el Código Civil Francés (artículo 1613 —«[...], el comprador ha incurrido en quiebra o se halla en estado de cesación de pagos, [...]».—), el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 340, segundo párrafo —«[...] si, desde la venta, el comprador ha caído en falencia, liquidación judicial o en estado de quiebra, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio; a menos que el comprador no le dé la seguridad de pagar dentro del término convenido».—), el Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1497), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1403, segundo párrafo —«[...] si después de la venta el comprador se hace insolvente, o cae en estado de quiebra, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio, a menos que el comprador dé caución de pagar en el plazo convenido».—), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1493, segundo párrafo— «[...] si después de la venta el comprador se hace insolvente, o cae en estado de quiebra, de suerte que el vendedor se encuentre en peligro inminente de perder el precio, a menos que el comprador dé caución de pagar en el plazo convenido».—), el Código Civil Cubano

notable en su fortuna, como falencia o quiebra, y el vendedor estuviese en peligro de perder el precio, él podría eximirse de entregar la cosa. Para vencer su resistencia, sería necesario que el comprador diese una garantía suficiente u ofreciera de manera previa liberarse, precepto que es recogido por la ley francesa en el artículo 1613, norma que no hace sino adoptar un principio de Pothier.

---

de 1912 (artículo 1467), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1624), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1356), el Código Civil del Estado Nor Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1031), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1032), el Código Civil Brasileño (artículo 1131 —«[...], si antes de la tradición el comprador cae en insolvencia, podrá el vendedor demorar la entrega de la cosa, hasta que el comprador le dé garantía de pagar en el plazo establecido».—), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1793, cuarto párrafo —«si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».—), el Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello (artículo 1826, cuarto párrafo —«si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».—), el Código Civil Chileno (artículo 1826, cuarto párrafo —«si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».—), el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1629, cuarto párrafo —«si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».—), el Código Civil Uruguayo (artículo 1688, cuarto párrafo —«si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asegurando el pago».—), el Código Civil Argentino (artículo 1419), el Código Civil Colombiano (artículo 1882, segundo párrafo), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1381) y el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 623, numeral II).

[118] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, página 394 y siguientes.

Sin embargo, anota Troplong que para que el adquirente sea despojado del beneficio del término, es necesario que ahí hayan, no temores vagos de insolvencia, sino falencia o quiebra. Agrega el citado profesor, que si el comprador había dado seguridades para el pago del precio, como una hipoteca o una fianza, y él disminuye estas seguridades por hecho propio, el vendedor podría rehusarse a la entrega, aun cuando el comprador no estuviese en falencia ni en quiebra.

Luego Troplong se pregunta si es absolutamente necesario que la falencia o la quiebra tengan lugar después de la venta o si el vendedor podría rehusar la entrega si se probara que el estado de falencia o de quiebra era anterior a la venta, pero de tal suerte que el vendedor no ha concedido término, sino por el hecho de que ha ignorado la insolvencia de aquel con quien ha tratado. En su opinión, si el vendedor conocía las dificultades pecuniarias del comprador, y le hubiese concedido plazo, la cuestión no sería dudosa ni por un momento, ya que la entrega debería haber tenido lugar; pero si el vendedor se ha equivocado, si se hace brillar ante sus ojos un crédito imaginario, si se le presenta como floreciente un estado de fortuna caído en ruina, habría ahí error suficiente para liberar al vendedor de su obligación.[119]

---

[119] Troplong recuerda una sentencia expedida por la Corte Imperial de París que se relaciona con esta opinión tan equitativa:

Boisserand y compañía venden a Faye y Corcelles ciento diez piezas de vino; un término es acordado para una parte del precio; pero los vendedores exigen una hipoteca, y los compradores les aseguran dos casas situadas en París. En seguida los vendedores se dan cuenta que se han equivocado y que los compradores no son los locatarios de las dos casas. Boisserand y compañía se oponen entonces a la entrega de los vinos; ellos demuestran que las garantías prometidas son ilusorias; y su pretensión es sucesivamente acogida por el Tribunal de la Seine, y por sentencia de la Corte de apelaciones del 30 ventoso año XI.

Se ve que, en este caso, no era después de la venta que las seguridades habían escapado a los vendedores; la insuficiencia de estas garantías databa desde el momento mismo del contrato.

Sobre el tema también se pronuncia François Laurent,[120] quien manifiesta que de acuerdo a la ley francesa, y a los principios legales que la inspiran, el comprador no está despojado del término sino cuando la falencia o estado de cesación de pagos es posterior a la venta. Si ella existía al momento de la venta y el vendedor tuvo conocimiento de esta situación, va a concluirse en que él debe entregar la cosa, ya que él ha tenido la imprudencia de conceder un término a un comprador insolvente; cuestión teórica, pues será muy extraño encontrar jamás algún vendedor tan imprudente. Pero ha ocurrido que el vendedor concede un plazo al comprador en la ignorancia de que este último se encontraba en estado de falencia o de cesación de pagos; preguntándose si puede él, en este caso, rehusar la entrega. Recuerda que la Corte de París ha juzgado que el vendedor no está obligado a entregar la cosa, porque él no habría tratado con un fallido si hubiese conocido la falencia. La equidad de esta decisión es evidente, pero es difícil motivarla en derecho, a menos que no se suponga que el comprador ha engañado al vendedor sobre su solvencia. Esto es lo que supone la mayor parte de autores. Señala que Duranton invoca el artículo 1276 del Code, precepto que permite al acreedor accionar contra el deudor que él ha descargado en virtud de una delegación, cuando el delegado estaba en estado de insolvencia al momento de la delegación.

Laurent se pregunta si se puede entender esta disposición para el caso de venta, lo que le parece dudoso. El vendedor no puede sustraerse de las obligaciones que él ha contraído, salvo por las causas que la ley autoriza; de otro lado, el artículo 1613 no le permite suspender la entrega por causa de insolvencia del comprador sino cuando la falencia o estado de cesación de pagos sean posteriores a la venta; la ley requiere, pues, que ocurra un cambio en la situación del comprador; si el estado del comprador ha permanecido igual, el vendedor no puede prevalerse de su imprudencia para romper sus obligaciones.[121]

Por su parte, Baudry-Lacantinerie[122] sostiene que si el comprador ya estaba en falencia o en quiebra al momento de la venta, él aprovecharía del beneficio del término que le ha sido concedido, y podría exigir la entrega antes del pago de su precio. Aquí el vendedor ha seguido la fe del comprador, a pesar de su falencia o de su estado de quiebra; él debe sufrir las consecuencias, a menos que establezca la existencia de dolo practicado en contra suya.

Al comprador que cae en falencia o en quiebra desde la venta, es necesario asimilar aquello que disminuye por su hecho las seguridades dadas por el contrato al vendedor a cambio del término concedido al comprador. Uno y otro están privados de exigir la entrega antes del pago del precio, porque ellos pierden el uno y el otro el beneficio del término.

La justicia quiere, igualmente, que cuando las apariencias de solvencia que han determinado la confianza del vendedor son demostradas como equivocadas al momento de la venta, los tribunales vienen en auxilio de aquel que ha sido sorprendido en su buena fe.

[120] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, páginas 170 y siguientes.

[121] Recuerda que una cuestión análoga se ha presentado ante la Corte de Lyon. El vendedor se rehúsa a hacer la entrega, porque el comprador no presentaba ninguna garantía de solvencia. Esta era una venta comercial; el Tribunal de Comercio decide que en materia comercial la equidad debía valer más que el derecho, y que había sido siempre admitido que el vendedor puede exigir garantías antes de entregar las mercancías, cuando la solvencia del comprador le da serios temores. La Corte de Apelaciones confirma la decisión, pero ella se cuida bien en decir que la equidad prima sobre el derecho. Ella se funda sobre el error producido por maniobras fraudulentas. El comprador se había presentado y hecho recomendar como comerciante que ejerce un comercio regular y gozando de un cierto crédito, mientras que él no era sino un simple tenedor de libros; se podía concluir de esto en que el consentimiento del vendedor había sido sorprendido por maniobras sin las cuales él no habría contratado; por consiguiente, el consentimiento estaba viciado y el contrato era nulo. De este modo motivada, la decisión está en armonía con la opinión general de los autores franceses.

[122] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 360.

El vendedor, que concede un término al comprador para el pago del precio, no puede rechazar la entrega, sobre el fundamento de simples temores respecto de su solvencia.

Théophile Huc[123] piensa que el artículo 1613 del Código Napoléon es una aplicación del principio planteado por el artículo 1188 de ese cuerpo legal sobre el decaimiento del término, siendo necesario, pues, asimilar la falencia o quiebra al caso en el cual el vendedor disminuye, por culpa propia, las seguridades que él había dado al comprador por el contrato de venta, o no otorga aquellas que él había prometido.

Anota que si la falencia existía ya al momento de la venta y el vendedor tenía conocimiento de ello, la entrega deberá, naturalmente, tener lugar y el vendedor deberá esperar la llegada del vencimiento para hacerse pagar.

Agrega que los términos bien precisos del artículo 1613 imponen la misma solución cuando la venta con plazo para el pago del precio ha sido hecha a un fallido concordatorio o a una persona en estado de quiebra, aun cuando sea probado que el vendedor ignoraba esta situación cuando él ha contratado, salvo los casos de dolo. El cae, bajo la sensación de que el comprador no puede perder el beneficio del plazo como consecuencia de un hecho anterior a la concesión de este término. Pero, se objeta, esta concesión es el resultado de un error substancial de parte del vendedor; y el error consiste en haber vendido a plazos a un insolvente; en las ventas comerciales sobre todo, el error sobre la solvencia del comprador debe ser considerado como que recae sobre una cualidad substancial. Según Huc, este sería un caso de error sobre la persona; casi siempre, en la hipótesis advertida, el vendedor se ha apresurado para contratar con el primero que se le ha acercado porque él obtenía de su bien un precio exorbitante; él no ha dudado en conceder un plazo para el pago del precio, con la salvedad de informarse más tarde

[123] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 117 y 118.

sobre la solvencia de su comprador, y de rehusar, vencido el plazo, la entrega de la cosa bajo pretexto de error sobre la persona. Tales son —a decir de Huc— las combinaciones que la teoría del error, invocada en nombre de la equidad, tiene por resultado fomentarlo.

Según Planiol y Ripert,[124] para que la excepción acerca de la obligación de entrega —planteada por el artículo 1613 del Código Napoléon— pueda funcionar han de concurrir dos condiciones:

(a) Hace falta que el comprador haya quebrado o se encuentre en estado de concurso; caso en el cual, el beneficio del plazo desaparece, en virtud del artículo 1188, y el vendedor recobra todos sus derechos. A los supuestos de quiebra y de concurso mencionados en el artículo 1613, conviene agregar el caso en que el comprador pierda el derecho al plazo, en virtud del mismo artículo 1188, por haber disminuido, por actos propios, las garantías ofrecidas a los acreedores por el contrato; si, por ejemplo, se niega a conceder una hipoteca prometida o si se ha hecho pasar falsamente por comerciante.
Pero, consideran que esas circunstancias son las únicas que autorizan al vendedor a plazo para retener la cosa: los Tribunales de instancia carecen de toda facultad de apreciación y les está prohibido conceder el derecho de retención so pretexto de que el vendedor tenga dudas serias acerca de la solvencia del comprador.

(b) Hace falta que el vendedor no haya renunciado por anticipado a su derecho de retención. Esta renuncia puede ser expresa, si el vendedor ha consentido en no alegar el derecho de retención, aun en el caso de que el comprador haya perdido el derecho al término. Puede también ser tácita; lo que se da cuando, en el momento de

[124] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 166.

la venta, el vendedor ya conocía el estado de quiebra o de concurso del comprador; si admitió la fijación de un plazo se entiende que renunció al derecho que le da el artículo 1613.

Así, Planiol y Ripert afirman que cuando ambas condiciones concurren, la retención funciona de pleno derecho, sin que el vendedor tenga necesidad de una sentencia para lograr que se pronuncie la caducidad del término; entraña esto un favor concedido al vendedor como derogatoria del sistema jurisprudencial sobre el artículo 1188.

A decir de Josserand,[125] el derecho de retención luego de que el comprador ha caído en estado de quiebra o de insolvencia después de la venta, es un acontecimiento que demuestra que la confianza depositada en él no estaba justificada. Opina Josserand que no podría reducirse dicha recuperación del derecho de retención del vendedor a la pérdida del término, consecutiva también a la quiebra o a la insolvencia del deudor; pues, como se ha visto, no se incurre en dicha pérdida de pleno derecho; ella es judicial, en tanto que la recuperación del derecho de retención se realiza *ipso iure.*

Finalmente, precisa que el comprador caído en quiebra o en insolvencia, podría, no obstante, exigir la entrega si prestara caución de pagar dentro del término establecido.

Del mismo parecer son Calixto Valverde y Valverde,[126] Colin y Capitant,[127] Ángel Ossorio y Gallardo[128] y Florencio García Goyena.[129]

---

[125] JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 63.
[126] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, páginas 329 y 330.
[127] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil,* tomo IV, página 149.
[128] OSSORIO Y GALLARDO, Ángel. *Op. cit.*, página 470.
[129] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, páginas 379 y 380.

En opinión de Badenes Gasset,[130] la insolvencia debe reunir dos requisitos para que permita la aplicación de la excepción de entrega del bien por insolvencia o quiebra del comprador: 1) que la situación de quiebra o insolvencia se haya descubierto después de la venta, aunque existiera anteriormente (lo posterior a la venta ha de ser el descubrimiento, a diferencia del Código Francés que dice: «Si después de la venta cae el comprador en quiebra o insolvencia»); y 2) que sea tal que el vendedor corra riesgo inminente de perder el precio de la venta.

Entiende que si al perfeccionarse el contrato el vendedor conocía la insolvencia del comprador y el consiguiente riesgo de no cobrar el precio, la ley no entiende necesario dispensarle una protección especial que él no debió creer conveniente al venderle la cosa sin mayores precauciones. Si, aún conocida la insolvencia del comprador, el vendedor, por las circunstancias que sean, cree que no existe riesgo inminente de que el comprador deje de pagar el precio, tampoco hay motivo suficiente para diferir la entrega de la cosa al tiempo debido.

Recuerda que sobre el concepto de insolvencia los autores sostienen dos criterios:

(a) Uno amplio, que se asienta en el texto de la ley (que no distingue) y habla de cualquier clase de insolvencia. Según Scaevola, basta que se descubra y manifieste la insolvencia por cualquier hecho indiciario o síntoma de malestar económico, pues no distinguiendo el Código entre la insolvencia judicial y la extrajudicial, se ha de presumir que alude a las dos.
(b) Otro restringido, que en defensa de los derechos del comprador pide una insolvencia efectiva y demostrada por vía judicial. La insolvencia —dice Manresa— es un

---

[130] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 534 y siguientes.

estado especial que debe ser declarado por los Tribunales o resultar de un procedimiento judicial o de hechos evidentes como presentarse el comprador en estado de suspensión de pagos, o solicitar quita o espera de sus acreedores, o habérsele embargado todos sus bienes, en procedimiento civil, criminal o administrativo. Todo lo que no sea esto —añade— puede considerarse como no suficiente para que el vendedor se exima de entregar la cosa.

Precisa que la más moderna doctrina española (Borrel y Soler, Puig Brutau, Castán) estima que por referirse el artículo 1467 del Código Civil Español a la insolvencia en términos generales, ha de suponerse que se refiere tanto a la judicial como a la extrajudicial.

A juicio de Badenes Gasset, basta, para que se estime existente un estado de insolvencia, que el comprador tenga un activo insuficiente frente al pasivo, si bien es necesario que el desequilibrio patrimonial se revele exteriormente porque si permanece oculto es un hecho interno y no puede producir consecuencias jurídicas. La estimación de los hechos exteriores reveladores o capaces de demostrar el estado de solvencia es función del Juez, quien ponderará los elementos o circunstancias de hecho para decidir si efectivamente se ha producido el descubrimiento de la insolvencia a que alude el precepto que comentamos.

Anota que el Tribunal Supremo Español parece seguir un criterio amplio sobre el concepto de la insolvencia, pues en sentencia del 13 de febrero de 1950 afirma: La declaración de pobreza, si no es indefectiblemente una situación de insolvencia, implica una disminución de la garantía del cobro del precio aplazado, que sitúa al vendedor en el peligro inminente de no cobrar la casi totalidad del importe de la cosa vendida; y ante tal situación de facto, es de ineludible aplicación lo dispuesto en los artículos 1129 y 1467.

Precisa que la insolvencia de que tratamos, además de otorgar al vendedor la facultad de retener la cosa vendida, también le otorga la de reclamarle la totalidad del precio, y la de demandar la resolución del contrato si no se pagase o afianzase aquel.

Pero Badenes Gasset es muy claro al anotar que afianzándose pagar en el plazo convenido, aunque el comprador sea insolvente, tendrá el vendedor la obligación de entregar la cosa, puesto que la insolvencia del comprador no puede trascender en sus efectos al vendedor, ya que la garantía establecida los anula en cuanto a la persona en cuyo favor se constituyó. El comprador será insolvente para todos menos para aquel que tiene garantizado el cobro de su crédito, y habiendo desaparecido para el vendedor el hecho anormal de la insolvencia, es claro que debe subsistir su obligación de entregar la cosa.

Agrega el citado profesor que podrá ser una garantía de cualquiera de las clases que admite el Código: personal, pignoraticia o hipotecaria, y su calificación y suficiencia habrá de estimarla el vendedor, si bien la resistencia inmotivada de éste podrá ser vencida en la vía judicial ordinaria.

Por su parte, Jaime Santos Briz[131] anota que no cabe aplicar la excepción de entrega del bien por quiebra o insolvencia del comprador, cuando se contempla el supuesto de otorgamiento de escritura pública con pago simultáneo del precio, ya que entonces el vendedor está suficientemente garantizado de recibir el precio antes de entregar la cosa vendida (sentencia de 2 de diciembre de 1970).

Valencia Zea[132] considera que no solo el estado de insolvencia del comprador autoriza al vendedor para retener la cosa vendida, sino también el hecho de que las cauciones dadas por aquel en garantía del pago, hayan desaparecido o disminuido de valor, por su hecho o culpa.

---

[131] SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 65.
[132] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, páginas 82 y 83.

En cambio, Ernesto Clemente Wayar[133] adopta el concepto restringido de la insolvencia, al manifestar que para que funcione el derecho del vendedor de negarse a entregar la cosa cuando el comprador cae en estado de insolvencia, deben darse estas condiciones:

(a) Debe entenderse a la insolvencia como el estado en que se encuentra un patrimonio que, por falta de bienes liquidables, se muestra impotente para hacer frente a las obligaciones que lo gravan. Esta insolvencia quedará patentizada cuando el deudor sea declarado en concurso, en cualquiera de las especies previstas por la ley, sin que importe que la declaración judicial de concurso haya sido pedida por el propio deudor o por cualquiera de sus acreedores; siendo necesaria, en suma, la sentencia de juez competente que declare el deudor en concurso; no siendo suficiente, en cambio, que se decreten embargos, inhibiciones u otras medidas cautelares contra el vendedor.

(b) La insolvencia debe manifestarse con posterioridad a la celebración del contrato. Esta exigencia se funda —según Wayar— en que al no estar en insolvencia el comprador al tiempo de cerrar la venta, el vendedor no tenía motivos para negar la concesión de un plazo; pero al modificarse la situación patrimonial del comprador, debe entenderse que el plazo para pagar ha caducado, de modo que si el pago no se produce inmediatamente, es lógico que se admita el derecho del vendedor a negarse a entregar la cosa.

Con relación a si la insolvencia del deudor debe ser anterior a la celebración del contrato, Wayar expresa que

[133] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 335 y siguientes.

esta cuestión ha dividido a la doctrina de su país, en tres posiciones.[134]

134

(a) De conformidad con una primera opinión, el plazo para pagar el precio caducará únicamente cuando la insolvencia del comprador sea posterior a la venta; siendo esta una interpretación literal del artículo 1419 del Código Civil Argentino. Se argumenta, en apoyo de esta tesis, que si la insolvencia hubiese existido ya al tiempo de la venta, las condiciones patrimoniales del vendedor no se habrían modificado y el fundamento de la ley desaparece.

(b) Según otros autores la solución anterior no puede aplicarse en términos absolutos; debe protegerse al vendedor de la insolvencia del comprador, aunque ésta haya sido declarada con anterioridad a la venta, siempre que ese estado falencial haya sido ocultado dolosamente. Se piensa que el ocultamiento simulado del estado de insolvencia del comprador antes de la concertación de la venta, no puede perjudicar al vendedor; es legítimo, se dice, que este tenga derecho a negarse a entregar la cosa.

(c) Por su parte, piensa, inspirándose en Garo y Borda, que si el estado de insolvencia del comprador es desconocido por el vendedor al tiempo de cerrar el contrato, este podrá negarse —legítimamente— a entregar la cosa invocando aquella deficiente situación patrimonial de quien debe pagar el precio. En otros términos, la insolvencia del comprador, sea anterior o posterior a la venta, es causal suficiente para que el vendedor haga valer su derecho a conservar la cosa que le acuerda el artículo 1419 del Código Argentino.

Según Wayar, la solución que propone reposa en la equidad, contempla la buena fe subjetiva del vendedor y respeta la letra de la ley; pues, en efecto, no es equitativo medir con la misma vara al vendedor que sabe que quien va a comprar la cosa está declarado en concurso, y a aquel que lo ignora; está bien que al primero se le niegue el derecho a conservar la cosa; el segundo, en cambio, debe ser protegido. Quien ignora la falencia patrimonial del comprador actúa de buena fe al vender y conceder plazo para el pago; precisamente, el hecho de vender a un concursado y concederle plazo de pago, no solo prueba —así lo indica el sentido común— que el vendedor desconocía la situación del comprador, sino que patentiza su buena fe. Por último, estima que la solución sugerida no se aparta de la letra del artículo 1419; si bien este precepto dispensa al vendedor de la obligación de entregar la cosa «si después de la venta el comprador se halla en estado de insolvencia», no es menos cierto que para el vendedor que ignora la falencia, porque se le oculta esa circunstancia, la situación que se presenta es idéntica a la de quien vende a un comprador no concursado, pero que después entrará en ese estado. Para uno y otro, el estado falencial del

Para Alberto G. Spota,[135] la insolvencia es un estado patrimonial en el cual el activo es inferior al pasivo; en cambio, la cesación de pagos es un estado patrimonial en el cual el deudor ha dejado de cumplir obligaciones exigibles y debidamente protestadas o existen otros hechos reveladores de la impotencia patrimonial impeditiva del regular cumplimiento de las obligaciones.

Corrientemente, quien cae en cesación de pago se halla en insolvencia, pero puede ocurrir que no sea así, y darse la otra hipótesis de quien se halla en insolvencia, a pesar de ello, no está en estado de cesación de pagos. En este último caso, aun siendo el pasivo superior al activo, el titular de este patrimonio en déficit, recurriendo a los descuentos bancarios, a los préstamos, paga las obligaciones que van venciendo, es decir, no incurre en cesación de pagos, no obstante que tenga más deudas que bienes.

Por el contrario —agrega Spota—, puede darse el caso de quien tenga bienes en mayor cantidad que deudas, pero por no contar con dinero suficiente no puede enfrentar hoy el pago de una obligación dineraria; en esa hipótesis tal persona se halla en cesación de pagos, pero no en insolvencia.

Ese estado de cesación de pagos es el presupuesto legal (*factum*) para que sobrevenga «la apertura» del concurso mercantil y aun del concurso civil, no requiriéndose para estos últimos la prueba de la insolvencia, sino del «hecho que exteriorice que el deudor se encuentra imposibilitado de cumplir regularmente sus obligaciones».

---

comprador se revelará con posterioridad a la venta, que es la hipótesis prevista en el artículo 1419.

En suma —dice Wayar—, la insolvencia del comprador, conocida por el vendedor con posterioridad a la venta, aunque haya sido declarada con anterioridad, lo autoriza a negarse a entregar la cosa.

Si el comprador —o, en su caso, el síndico del concurso— pretende exigir la entrega, deberá demostrar que el vendedor conocía la declaración de concurso.

[135] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, páginas 199 y siguientes.

A decir del citado profesor argentino, si se aprehende literalmente el artículo 1419 del Código Civil de su país, se llega a la conclusión de que ese precepto exige la insolvencia del comprador, o sea, que tenga más deudas que bienes. Además, ese estado patrimonial debe haber ocurrido después que se celebró el contrato de compraventa; siendo estos los requisitos o condiciones de aplicación del citado precepto: solo presentándose ellos se da el supuesto de hecho o *factum* de tal norma.

Spota enseña que, sin embargo, si se aquilata la regla legal no perdiendo de vista lo que impone una sana axiología jurídica, se debe llegar a estas conclusiones: (a) la «insolvencia» debe entenderse con el alcance de la «cesación de pagos», o sea, como aquel estado patrimonial desfalleciente que revela por el incumplimiento de obligaciones exigibles, medie o no un desequilibrio patrimonial en el cual el pasivo resulte superior al activo; (b) el artículo 1419 no exige la existencia de un auto de quiebra o de concurso civil; (c) tal estado patrimonial puede ser anterior o posterior a la venta; lo decisivo es que el vendedor lo ignorase al perfeccionarse la convención dispositiva.

De ello se colige que en ese caso, el vendedor tiene derecho a no entregar la cosa, ya que el deudor insolvente pierde los beneficios del plazo para el cumplimiento de la obligación. El vendedor solo está obligado a efectuar la tradición si el comprador afianza el cumplimiento de la obligación, es decir, si da una garantía que debe ser considerada suficiente. Puede ser real o personal, y en caso de discordia es el Juez quien va a decidir si esta garantía resulta suficiente.

Sin embargo, Spota también se coloca en el supuesto que el estado de insolvencia ya existía cuando se celebró el contrato de compraventa, pero que solo conoce ese estado el vendedor después de celebrado el contrato de compraventa.[136]

---

[136] El citado profesor recuerda que en un caso judicial se daba esta situación: se celebra un contrato de compraventa en el extranjero, de un in-

En opinión nuestra, cuando el Código Civil Peruano de 1984 menciona a la insolvencia, lo hace en sentido amplio. Es evidente —además— que no cabe distinguir ahí donde la ley no distingue.

3.5. Excepción a la obligación de entrega del bien, si el comprador no satisface el precio, salvo que para el pago se hubiere estipulado plazo[137]

En el parecer de Ernesto Clemente Wayar,[138] el ejercicio del derecho del vendedor de dejar de cumplir la obligación de entrega por incumplimiento del comprador, está condicionado por las modalidades a que esté sujeta la obligación de pagar el precio. En el tráfico diario y corriente es frecuente que el vendedor se obligue a realizar la entrega de inmediato, mientras al comprador se le concede un plazo para pagar el precio o una parte de él; en estas hipótesis es de sentido común pensar que el derecho de no entregar queda prácticamente suprimido; lo que estima como rigurosamente exacto en aquellas ventas en que la cosa debe entregarse inmediatamente después de celebrado el contrato, mientras el pago del precio, o del saldo, se difiere para una época posterior. Entonces considera claro que una vez entregada la cosa, lo que por hipótesis debe ocurrir de inmediato, el vendedor pierde toda posibilidad de invocar la excepción de incumplimiento.[139]

4. El deber de informar sobre el estado del bien

En lo que respecta a este particular resultan de aplicación las disposiciones generales que establece el Código Civil

---

mueble rural ubicado en la Argentina, con la obligación, por parte del vendedor, de efectuar la tradición del inmueble antes del pago del precio. Solo al vencer un año de efectuar la tradición el comprador quedaba obligado a hacer ciertos pagos a cuenta del precio convenido de venta. Cuando el comprador exige la tradición, o sea, la posesión de ese predio rural, el vendedor se niega porque sólo ahora conoce que en el Registro de la Propiedad existen inhibiciones que penden sobre el comprador. El vendedor en la contienda judicial sostuvo que él no estaba obligado a efectuar la tradición de la cosa, porque el comprador se hallaba ya en estado de «insolvencia» cuando se celebró el contrato de compraventa.

La solución fue adversa para el vendedor y a juicio de Spota, inconvincentemente adversa, porque si bien es cierto que el artículo 1419 exige que el estado de «insolvencia» sea posterior al contrato de compraventa, no hay duda de que si el estado patrimonial es anterior, pero fue ignorado por el vendedor, no procede cerrar los ojos ante esta situación, porque ella significa también cerrar los ojos ante este *standard* jurídico que es la buena fe-diligente que a los contratantes impone el artículo 1198, así como olvidar el principio que emana del artículo 1201, es decir, que el cumplimiento de los contratos tiene que ser recíproco, salvo que exista un término.

[137] Esta disposición es recogida, entre otros, por el Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1072), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2286) y el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1067, segundo párrafo).

[138] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 334 y 335.

[139] Precisa Wayar que para una correcta interpretación del problema, es necesario distinguir diversas hipótesis:

(1) Pago inmediato del precio y aplazamiento de la obligación de entrega. En este primer supuesto, en el que el precio se paga de inmediato mientras que la obligación de entrega queda aplazada, el vendedor no tendrá posibilidad alguna de retener la cosa; es lógico que así sea, pues si el precio ya fue pagado, el vendedor carece de argumentos para negarse a cumplir.

(2) Entrega inmediata de la cosa y aplazamiento de pago. En este segundo supuesto tampoco puede funcionar el derecho del vendedor a negarse a entregar la cosa; si, por hipótesis, la cosa fue entregada inmediatamente después de constituido el vínculo contractual, se desvanece toda posibilidad de retener. En el supuesto de que el comprador se negare a pagar el precio, una vez vencido el plazo para ello, el vendedor deberá recurrir al juez a solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato según corresponda; solo así podrá obtener el pago del precio o la restitución de la cosa.

(3) Pago y entrega se sujetan a un plazo. Cuando tanto la obligación de entregar la cosa como la de pagar el precio se sujetan a un plazo, el vendedor gozará de la posibilidad —si concurren ciertos requisitos— de negarse a cumplir su deber primordial. En otros términos, siempre que esté pendiente el pago del precio y si el comprador cae en estado de insolvencia, el vendedor podrá negarse a entregar la cosa.

Peruano en el Libro de las Obligaciones; concretamente, lo dispuesto por el artículo 1133, precepto que impone dicho deber de información.

En tal sentido, remitimos a lo comentado por nosotros al respecto en un trabajo anterior.[140]

5. El deber de entregar accesorios y frutos

Dentro de los Códigos Civiles consultados, hemos encontrado nueve tendencias referidas al tratamiento legal —en el contrato de compraventa— de los accesorios y frutos, el mismo que, dada la íntima relación que existe entre ambos rubros, resulta prácticamente imposible de separar.

En adelante, las tendencias legislativas a que hemos hecho referencia:

Un primer grupo de Códigos Civiles establece que todos los frutos pertenecen o pertenecerán al comprador desde el día en que se perfeccionó el contrato.[141]

Para otra tendencia, salvo acuerdo en contrario, la cosa debe entregarse juntamente con sus accesorios, pertenencias y frutos desde el día de la venta.[142]

---

[140] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo I, páginas 305 a 307.

[141] Sostienen esta tendencia, entre otros, el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1468, segundo párrafo), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1815, segunda parte del párrafo único), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1032, segunda parte del párrafo único), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1494, segundo párrafo), el Código Civil Español (artículo 1468, segundo párrafo), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1625, segundo párrafo), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1357, segundo párrafo), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1033, segunda parte del párrafo único), el Código Civil Francés (artículo 1614, segunda parte del párrafo único), el Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1498, segundo párrafo), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1404, segundo párrafo) y el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 341, segundo párrafo).

[142] Así lo establecen el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1477, segundo párrafo) y el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 616, inciso 2).

Según otra posición, la obligación de entregar la cosa comprende la entrega de sus accesorios y de todo lo que está destinado a perpetuidad.[143]

Por su parte, un grupo de Códigos Civiles establece que en la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios.[144]

También se establece que el vendedor debe entregar junto con la cosa los accesorios de ella, como llaves de los edificios, los aumentos que haya tenido después de la venta y los frutos producidos después de la fecha fijada para la entrega.[145]

Un sexto criterio apunta que la venta de una vaca, yegua u otra hembra comprende naturalmente la del hijo que lleva en el vientre o que amamanta, pero no la del que puede pacer y alimentarse por sí solo.[146]

Otros Códigos Civiles establecen que el vendedor debe entregar el bien vendido con todos sus accesorios y los frutos pendientes, libre de toda otra posesión.[147]

---

[143] Disposición contenida en el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1405), el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 342), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1033), el Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1499), el Código Civil Francés (artículo 1615), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1495), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1367), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1034) y el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Angel Ossorio y Gallardo, de 1943 (artículo 1067, segundo párrafo).

[144] Recogen este parecer, entre otros, el Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello (artículo 1830), el Código Civil Colombiano (artículo 1886), el Código Civil Chileno (artículo 1830), el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1633) y el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1797).

[145] Disponen en este sentido el Código Civil Costarricense de 1880 (artículo 1074) y el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2584).

[146] Así lo precisan el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1796), el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1632), el Código Civil Chileno (artículo 1829) y el Código Civil Colombiano (artículo 1885).

[147] Asumen este parecer el Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 760), el Código Civil Argentino (artículo 1409), el Proyecto de Reforma al Código

En otro sistema,[148] se señala que la obligación de entrega comprende los accesorios.

Finalmente, también se prevé que la entrega debe incluir a los frutos producidos desde que se perfeccione la venta y los rendimientos, acciones y títulos de la cosa.[149]

De acuerdo a lo establecido por la segunda parte del artículo 1550 del Código Civil Peruano de 1984, bajo comentario, el bien debe ser entregado al comprador, incluyendo sus accesorios.

Esta norma coincide con lo recogido en el segundo párrafo del artículo 1134 de nuestro Código Civil, cuando señala que «El bien debe entregarse con sus accesorios, salvo que lo contrario resulte de la ley, del título de la obligación o de las circunstancias del caso».

Si bien es cierto que la segunda parte del numeral 1550, no efectúa las salvedades del segundo párrafo, *in fine*, del citado artículo 1134, entendemos que no por esta circunstancia esos supuestos de excepción deban marginarse en el caso del contrato de compraventa. Es más, ellos podrían ser imaginados como de aplicación idónea, precisamente en la compraventa, de modo tal que su pertinencia respecto a este contrato típico sería ineludible.

Además, no resultaría coherente pensar que los supuestos del artículo 1134 deban excluirse en relación al contrato de compraventa, ya que incluso de no haber sido contemplados en el citado numeral, la razón y la lógica harían que todo hombre de Derecho los aplicase sin la menor duda, a cualquier contrato en el que exista de por medio la obligación de dar un bien.

Civil Argentino, de 1987 (artículo 1353) y el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993 (artículo 1352, segundo párrafo).

[148] Código Civil Uruguayo (artículo 2289).

[149] Según prescribe el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 1408).

Al respecto, recuerda Laurent[150] que Grenier, el Orador del Tribunal, en la elaboración del Código Civil Francés, responde que si la ley no ha entrado en detalles respecto de qué se entiende por accesorios de la cosa, es porque ello queda claro de las normas del Código Napoléon referidas a las cosas accesorias y aquellas que son consideradas como que han sido destinadas al uso perpetuo de la cosa principal.[151]

Estima el exégeta belga que toda enumeración hubiese sido incompleta y, por esto mismo, peligrosa; a la vez que sería también del todo inútil dar explicaciones tomadas del Derecho Romano en una materia en la cual los usos juegan un rol tan grande. A decir de Laurent, los precedentes judiciales tampoco sirven de nada, pues las sentencias no deciden sino cuestiones de derecho; ellas juzgan un hecho, esto

---

[150] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, páginas 180 y siguientes.

[151] No obstante lo recordado por Laurent, otro tratadista de nota, Théophile Huc (HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 120 y 121), disiente de manera radical del parecer de Grenier.

En tal sentido, Huc anota que el punto de vista de Grenier es completamente inexacto, pues las reglas relativas a la distinción de los bienes tienen por único objeto el resolver un asunto de propiedad. Estima necesario no confundirlas con otras reglas que tienen por objeto resolver una cuestión de Derecho de Obligaciones. De este modo —dice Huc—, la ley francesa (en el artículo 1615) declara que la obligación de entregar una cosa comprende sus accesorios; siendo manifiesto que, en este texto, los accesorios son considerados desde otro punto de vista que las disposiciones legales relativas a la accesión, y no son accesiones. Y coloca como ejemplo el cabestro de un caballo vendido, el mismo que resulta ser un accesorio, en el sentido del artículo 1615 del Código Napoléon, pero no es una accesión en el sentido de los artículos referidos al rubro de la clasificación de los bienes.

Es así que a entender de Huc, por aplicación del artículo 1615 francés, que concierne no solamente a las ventas amigables, sino también a las adjudicaciones públicas, resulta necesario verificar aquello que ha sido comprendido en la venta en base a la común intención de las partes, interpretadas siguiendo los términos del contrato, las circunstancias de hecho y los usos generalmente seguidos.

quiere decir de acuerdo a la intención de las partes contratantes.[152]

---

[152] Laurent recuerda que Duvergier da al respecto un ejemplo notable que él va a recordar: el de si la venta de una fábrica comprende la toma de agua y el canal ejecutado para conducirla a la fábrica.

En teoría, la respuesta afirmativa parece evidente, pues cabe preguntarse cómo podría funcionar la fábrica si aquel que la compra para explotarla no adquiriera la toma de agua y el canal que de ella parece inseparable.

Siempre hay sobre este asunto decisiones de lo más diversas. Las cortes de Bordeaux y de Toulouse han juzgado que la toma de agua y el canal eran accesorios comprendidos en la venta. La corte de Grenoble, por el contrario, ha decidido que la venta no comprendía ni las aguas ni el canal, aunque el acto hiciese que el molino fuese vendido con sus pertenencias y sus dependencias; tiene la objeción de que el molino es inútil sin agua, la corte responde que el molinero tenía solamente derecho a la toma de agua necesaria para poner su fábrica en actividad. En el caso, la intención del vendedor no era casi nada dudosa; teniendo necesidad de aguas para la irrigación de sus tierras, él no había, por cierto, entendido vender aguas y un canal que le eran necesarios.

Después de la obra de Duvergier han aparecido nuevas sentencias que han intervenido sobre esta cuestión, y ellas no han puesto fin a la diversidad aparente de la jurisprudencia. Según Laurent, él no pretende que las decisiones sean contradictorias: todo depende de los hechos de la causa. Ha sido juzgado que el vendedor conservaría la propiedad exclusiva de las fuentes de las cuales las aguas derivaban al molino; la corte de Grenoble ha juzgado así que el molino atestaba que las aguas servían para la irrigación sobre todo que ellas no contribuían a la fuerza motriz del molino, por lo que ellas no podían, por consiguiente, ser reputadas como accesorio.

Recuerda Laurent que la Corte de Dijon, por el contrario, ha juzgado que la venta de un molino comprende necesariamente aquella del curso de agua que pone sus aspas en movimiento y que constituye una parte integrante del mismo, ya que sin el curso de agua la fábrica cesaría de funcionar; habiendo aplicado este principio incluso a las fuentes alimenticias del curso de agua. Según el profesor belga, la decisión tiene el aire de una sentencia de principio; en realidad, ella está fundada sobre las circunstancias de la causa; el vendedor, en el caso, no tenía ninguna necesidad de agua y él encontraba bueno disponer de ella en provecho de un tercero, mientras que la misma era necesaria para el comprador.

Otro de los casos que se plantea Laurent es el de si la venta de un establecimiento comercial o industrial comprende también a la clientela o fama, en el sentido que el vendedor renuncia al derecho de hacer competencia al comprador fundando un nuevo establecimiento que quitará al comprador una parte —al menos— de la clientela con que contaba.

Estima Laurent, que la equidad parece estar a favor del comprador; y también los tribunales de comercio, que se inspiran siempre en la equidad, se pronuncian por lo general contra el vendedor. Las Cortes de Apelación están divididas, sin que se pueda decir que sus decisiones son contradictorias; pues ellas juzgan en base a las circunstancias del hecho concreto.

Se pregunta si es necesario aplicar al vendedor el principio que se sigue en general para los asociados. En efecto, en equidad, la diferencia es grande entre el comerciante que cede su establecimiento, y el asociado que se separa de sus coasociados y funda una nueva casa; el último goza, en general, de una más grande libertad de acción que el primero. Recuerda que esto se produjo en el caso de una sociedad en que intervino la sentencia de la Corte de Casación, que parece decidir la cuestión en favor del vendedor; pero cuando ahí se observa de cerca, se ve que el hecho ha ejercido una influencia sobre la decisión de la Corte. La Corte de París había juzgado, en efecto, que el acto en que intervinieron los asociados era una liquidación pura y simple a destajo y a título de transacción; que él no contenía ninguna cláusula de donde se pueda inducir que el asociado que se separaba de la sociedad entendía prohibirse a sí mismo la facultad de fundar una nueva cervecería.

La Corte concluye en que el asociado retomaba la plenitud de sus derechos, salvo las obligaciones que le imponía la buena fe respecto de sus antiguos consocios; ahora bien, no se alegaba ningún hecho de competencia desleal con la finalidad de apartar la clientela o de establecer una confusión entre establecimientos que explotan la misma industria. A decir de Laurent, la Corte de Casación no hizo sino reproducir estas consideraciones de hecho; y se erraría al inducir un principio de esta sentencia, pues ella aborda un caso particular.

Finaliza sus comentarios el citado profesor, manifestando que sería del todo inútil analizar las numerosas sentencias que han sido expedidas en esta materia, pues el principio de derecho no ha sido rechazado por nadie; él ha sido claramente formulado por la Corte de Angers; la libertad comercial es de derecho público, y ahí no pueden ser aportadas otras restricciones que aquellas resultantes de la ley o de las convenciones. Estima que la restricción no debe ser una prohibición absoluta; por lo que la dificultad se reduce a la pregunta de si existe una convención que prohíba al vendedor fundar un establecimiento análogo a aquel que él vende.

Laurent cita, como aplicable al caso, una sentencia de la Corte de Lyon muy bien fundamentada. En tesis general, dice la Corte, el asociado que vende el establecimiento de comercio común a su consocio con la fama y la clientela, mediando un precio atribuido a esta fama y a esta clientela está obligado a garantizar a su comprador la posesión del establecimiento vendido; él no puede, pues, establecer en la vecindad del establecimiento vendido un establecimiento rival. En este caso la Corte constata que tal era la común intención de las partes contratantes; de modo que el punto esencial está librado a la apreciación de los jueces del caso.

El tratadista argentino Alberto G. Spota,[153] se pregunta qué son accesorios de la cosa. En tal sentido anota que corresponde distinguir, por un lado, las partes integrantes, y, por otro lado, las pertenencias. A su vez, estas partes integrantes y estas pertenencias pueden ser inmobiliarias o mobiliarias.

Como un ejemplo de parte integrante inmobiliaria, considera el que en un edificio se instale un sistema de calefacción, adhiriéndolo a las paredes y demás elementos constructivos. Esa adherencia física significa que dicho sistema de calefacción es una parte integrante del edificio; se ha hecho, pues, una adhesión física a una cosa adherida al suelo. De ahí que la cosa adherida al suelo es el edificio, que es la cosa principal de que se trata; en tanto que la cosa accesoria adherida físicamente a esa cosa principal que es el edificio es la instalación de la calefacción.

Es así que Spota considera que parte integrante significa una cosa accesoria que tenga adherencia física a una cosa principal, mueble o inmueble. En cambio, la pertenencia no tiene adherencia física, pero sí responde a un destino económico social (o «afectación» económico-social). De esta forma, a decir de Spota, una pertenencia inmobiliaria lo es una persiana o un postigo, que se instala o se retira, pero forma parte del edificio.

Estima que la diferencia entre parte integrante y pertenencia consiste en que mientras la última no está adherida, en cambio la primera sí; empero, tanto la parte integrante como la pertenencia, tienen el objeto-fin de servir, completar, permitir el uso de una cosa principal. De esta forma, parte integrante mobiliaria puede ser un anillo, que conserva o realza la piedra preciosa que está incrustada en ese anillo, o la tabla, lienzo, papel pergamino o piedra a las cuales se adhieren las pinturas, esculturas, escritos e impresos, si el arte tiene mayor

[153] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, páginas 182 y siguientes.

valor e importancia que la materia. En cambio, a entender del profesor argentino, una pertenencia mobiliaria podría ser el cofre que sirve para guardar nuestra bandera, o la caja de herramientas del automóvil, o una rueda de auxilio, pues se trata de cosas movibles no adheridas al automóvil, aunque desempeñen una función técnica con respecto a él.

Por otra parte, señala Spota que todo lo que se agrega o se fija a una cosa inmueble o a una cosa mueble, pero en miras a la profesión del propietario de la cosa principal o de manera temporal, no es una pertenencia, ni es parte integrante. Empero, si se vende un inmueble fabril, dotado de máquinas y ellas están adheridas o agregadas al suelo, y nada se ha dicho sobre esas máquinas en el acto de la venta, entonces cabe preguntar si están comprendidas en la compraventa. Piensa que, en general, se podría dar como directiva la de que cuando el edificio está adaptado a las máquinas, allí hay una relación de principal-accesorio, no obstante que esas máquinas no están adheridas al edificio, y entonces sí pueden ser consideradas como pertenencias del inmueble; en cambio, cuando no existe esa adaptación, existe una independencia entre las máquinas y el edificio.

Spota añade que no debe olvidarse que las pertenencias, para ser tales, deben satisfacer el requisito de que hayan sido afectadas por quien, al respecto, tiene legitimación; de modo tal que si se dan los requisitos legales para que surjan esas partes integrantes y esas pertenencias, tanto en las ventas mobiliarias como en las ventas de inmuebles, entonces ellas, en cada supuesto particular, quedan comprendidas dentro de la continencia de la cosa vendida y como accesorios de esa cosa, quedando comprendidos incluso aquellos accesorios que no estén mencionados en los títulos.

Expresan los Mazeaud,[154] que junto a los accesorios necesarios, que siempre son susceptibles de excluir de la ven-

[154] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 245 y siguientes.

ta mediante una cláusula en contrario, las partes pueden convenir en que la obligación de entrega recaiga sobre otros objetos, que son entonces accesorios convencionales. Para los Mazeaud, ya se trate de accesorios necesarios o convencionales, suele ser delicado el análisis de una obligación de entregar un accesorio, que pesa sobre el vendedor de la cosa. Señalan que las convenciones expresas o tácitas que se estipulen entre el comprador y el vendedor de la cosa, en cuanto a la entrega de sus accesorios, singularmente en cuanto a la entrega y a la consignación de los embalajes, son, en efecto, muy diferentes las unas de las otras.

Los citados profesores expresan que la determinación misma de los accesorios necesarios que, ante el silencio de los contratantes, está obligado a entregar el vendedor, suscita algunas dificultades, especialmente en cuanto a los documentos administrativos que acompañan a la cosa vendida, como podría ser el ejemplo citado por los Mazeaud, de la tarjeta de propiedad en la compraventa de un vehículo.

Para Badenes Gasset,[155] la obligación de entregar la cosa vendida comprende la de las auxiliares o complementarias, sin las cuales quedaría frustrada la finalidad de los contratos traslativos y sus efectos registrales, tal como lo proclama una sentencia española de fecha 17 de abril de 1964, en la que justamente se hace referencia a la obligación del vendedor de entregar toda la documentación pertinente en la compraventa de vehículos.

A decir de Planiol y Ripert,[156] la cosa vendida debe ser entregada con todas las cosas que sean inseparables de ella y que sean indispensables para procurar al comprador la utilidad que de la misma espera; completando de esta forma la definición de los accesorios, aquella de la entrega.

[155] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 484.
[156] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 80.

Para Luis María Rezzónico,[157] los comentaristas reconocen la dificultad de sentar *a priori* una regla absoluta para señalarlos, y dicen que la apreciación y la determinación de lo que debe entenderse por «accesorio de la cosa vendida» (o en su caso «accesorio de la cosa donada, alquilada, etc».) es una cuestión de hecho que debe resolverse según las circunstancias particulares de cada caso. Sin embargo, en términos generales, pueden servir y sirven como pauta las disposiciones del mismo Código Civil.

Subraya Rezzónico que no existen normas precisas para caracterizar en cada caso a los accesorios, y se trata de una cuestión de hecho, que debe resolverse según las modalidades y circunstancias de cada contrato, en caso de diferendo entre los contratantes. Estima claro el profesor argentino, que si el accesorio de la cosa vendida tiene importancia minúscula en relación con lo principal, la falta de aquel no podría justificar que el comprador adujera para no cumplir el contrato o para pedir su resolución, la excepción de incumplimiento parcial o defectuoso (*exceptio non rite adimpleti contractus*), excepción que debe ser opuesta de buena fe, y no existe buena fe si se aduce invocando incumplimientos ínfimos, mínimos o insignificantes en relación con el total de las obligaciones contraídas.

A entender de Héctor Lafaille,[158] tanto los accesorios que constituyen un todo con la cosa por accesión física, o frutos naturales como aquellos que lo forman por accesión moral o frutos civiles, quedan comprendidos en esta tradición.

Según refieren Colin y Capitant,[159] la obligación de dar cosa determinada comprende la de entregar todos sus accesorios, aunque no hayan sido mencionados; disposición aplicable a la generalidad de contratos, incluyendo la compraventa.

[157] REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, páginas 205 y siguientes.
[158] LAFAILLE, Héctor. *Curso de Contratos*, tomo II, página 76.
[159] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil*, tomo IV, página 150.

Comparten este parecer Jaime Santos Briz,[160] Fernando J. López de Zavalía[161] y Ernesto Clemente Wayar.[162]

Emilio Langle y Rubio,[163] apunta que Blanco Constans daba la siguiente regla cuando se trataba de determinar cuáles son las cosas accesorias que el vendedor debe entregar: «todo aquello que forma en parte la esencia de otra cosa o la modifique de tal manera que, de separarse, dejaría de ser (la cosa) lo que era o disminuiría su valor; y lo que, aun cuando estando separado, no pueda subsistir por sí mismo, se considerará accesorio y, como tal, comprendido en la enajenación.

Para Francesco Degni,[164] en criterio que comparte Badenes Gasset,[165] la relación de subordinación entre las cosas puede derivar de una conjunción física, si una de las dos cosas aparece como parte y complemento de la otra, o bien del hecho de que por voluntad del propietario, y según los usos del comercio, una sirve a la otra, no obstante físicamente ser independientes entre sí. En el primer caso —afirma Degni—, la cosa accesoria se llama accesión en sentido estricto, y sigue sin ninguna excepción o limitación, el destino de la cosa principal; en el segundo caso, en cambio, la cosa accesoria se llama pertenenciente en sentido estricto. Esta conserva —continúa Degni— la propia autonomía jurídica, salvo en aquellas relaciones jurídicas en las cuales, prevaleciendo la relación de subordinación, se aplica también a ella el principio *accessorium sequitur principale*. Como consecuencia, todas las pertenencias son cosas accesorias, pero no todas las cosas accesorias son pertenencias.[166]

---

[160] SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 62.

[161] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, página 187.

[162] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, página 327.

[163] LANGLE Y RUBIO, Emilio. *El Contrato de Compraventa Mercantil*, página 59. Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1958.

[164] DEGNI, Francesco. *La Compraventa*, páginas 283 a 285. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1957.

[165] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 541 y 542.

[166] Recuerda Degni que la unión física, en virtud de la cual una de las cosas llega a ser accesión de la otra, puede deberse al hecho del hombre,

5.1. Los accesorios en el caso de bienes muebles

Según Badenes Gasset,[167] pueden distinguirse las pertenencias de cosas muebles y las pertenencias de cosas muebles a inmuebles. En el primer caso se encuentra el supuesto de venta de un cuadro o de una espada, debiendo considerarse vendido el marco y la vaina, respectivamente. En cuanto al segundo caso, subsiste el concepto de inmueble por destino.

Como si los árboles son plantados en el fundo, el brazo vuelto a poner a la estatua; o ser obra de fuerzas naturales como actuación de la productividad de la cosa principal, consistente en la producción de los frutos. Sin embargo, en todo caso no puede decirse accesión sino aquella que, por razón física, forma un todo único con la cosa principal o constituya su necesario complemento.

Así, apunta Degni que vendida la cosa principal, no hay duda que deben entregarse también los accesorios, incapaces de ser objeto de dominio separado. Por esto —señala Degni— debe tratarse de cosas unidas a la principal, con una relación de subordinación, como las tejas, las persianas, las puertas, el pavimento, que forman parte de la casa; en un molino, las máquinas de molienda, el agua como fuerza motriz, el canal construido al efecto, a no ser que se venda el molino solo como edificio.

Finalmente, indica Francisco Degni que para que una cosa llegue a ser perteneciente de otra principal es necesario: 1) que ella sirva a la cosa principal y no a las miras individuales de su propietario: no sería perteneciente, por ejemplo, una alfombra aunque esté pegada al pavimento; 2) que ella esté destinada a servir *perpetui usus causa* a la cosa principal, entendida sin embargo, esta frase en el sentido de permanente. De tal requisito deriva que el usufructuario y todos los poseedores precarios no pueden dar a una cosa el carácter duradero de pertenencia, porque ellos tienen sobre la cosa un goce temporal; por el contrario, tal facultad corresponde, no solo al propietario, sino también al enfiteuta y al poseedor de buena fe; 3) que de hecho la pertenencia haya sido aplicada al servicio de la cosa principal: «*Pali qui vineae causa comparati, antequam collocentur fundi non sunt, sed qui excepti sunt hac mente ut recollecentur, fundi sunt*». Por tanto, si los rodrigones de la vid no están fijos en el suelo y solo existe un propósito *in mente retentum* de plantarlos en la viña, no son pertenecientes. Mas, a contrario, no cesa la relación de pertenencia si las cosas muebles han sido quitadas del inmueble temporalmente con el propósito de volverlas a colocar inmediatamente en su lugar, *hac mente ut recollecentur*.

[167] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 542.

A decir de Planiol y Ripert,[168] en las ventas de bienes muebles, el uso determinará por regla general lo que ha de entenderse por accesorios. Agregan que, a falta de usos, es a menudo fácil realizar esa determinación. Así, la venta de un establecimiento mercantil implica la entrega de la muestra y de las marcas indispensables para el uso del mismo; la venta de una patente exige la entrega de los secretos de fabricación indispensables para la completa utilización de la misma; la venta de un animal de raza ha de ir acompañada de la entrega de los documentos en que se demuestre su origen; la venta de un automóvil en uso implica para el vendedor la obligación de entregar al comprador los comprobantes necesarios que permitan la circulación del coche.

Por otra parte, Planiol y Ripert recuerdan que la norma pertinente del Código Napoléon al respecto, el artículo 1615, no es de orden público y las partes pueden convenir que tal o cual accesorio no se transmitirá al mismo tiempo que la cosa vendida.

5.2. Los accesorios en el caso de bienes inmuebles

Ya decía Pothier[169] que los títulos y demás documentos que conciernen a una finca son accesorios que el vendedor está en obligación de entregar al comprador.

Théophile Huc[170] comenta que es manifiesto que para los inmuebles, la venta comprende aquello que se llama inmueble por destino, es decir tanto a los objetos colocados sobre un fundo por un propietario, para el servicio y la explotación de ese fundo, como los objetos unidos a ese fundo a perpetuidad por un interés distinto que el agrícola o industrial.

Para Huc la clasificación de los bienes puede servir de guía a efecto de saber en qué consisten precisamente estos

[168] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 80 y 81.
[169] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, página 29.
[170] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 121 y 122.

objetos, pero será necesario sobre todo y ante todo buscar la común intención de las partes.

Así, cita como ejemplo el de la venta pública de dos casas, en la cual, un sótano debajo de una de ellas no tiene acceso sino por la otra casa, y ninguna reserva ni precisión ha sido hecha en el acto. Opina Huc que ha sido juzgado con razón que el adjudicatario de la casa antes mencionada no puede invocar la presunción establecida por el artículo 552 del Código Napoléon, ni la aplicación de los principios concernientes a las servidumbres. De este modo, recuerda que se decide que la venta de una pradera comprende el uso de la fuente que sirve para irrigarla; que la venta de una fábrica comprende en general la propiedad del canal que conduce a ella y del canal de salida; que la venta de un establecimiento termal da derecho al uso de las fuentes que nacen en los edificios aunque el vendedor se haya reservado la propiedad de estos últimos; hipótesis en las cuales, se dice que el agua es el accesorio de la cosa vendida.

5.3. En los accesorios se comprenden a los derechos relativos a la cosa vendida

A decir de Laurent[171] la venta comprende no solamente a los accesorios propiamente dichos, tal cual ellos están enumerados en la ley; el vendedor cede al comprador todos sus derechos relativos a la cosa vendida.[172]

[171] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, páginas 183 y 184.
[172] Para ilustrar lo dicho, Laurent ve una aplicación de este principio abordando el tema de la garantía. Así, si el vendedor tiene un recurso de garantía contra el arquitecto, en virtud de las normas legales, él transmite este derecho al comprador.

Recuerda Laurent que esto ha sido constatado en un caso en el cual el contrato de venta prohibía al comprador toda acción de garantía contra el vendedor, cláusula que no concernía sino a la garantía ordinaria por causa de evicción o de los vicios redhibitorios; ella era extraña a los derechos que el vendedor tiene contra terceros, relativos a la cosa vendida; derechos que

5.4. La entrega de los frutos

Según apuntan Planiol y Ripert,[173] el vendedor adeuda los frutos desde el día de la compraventa. Esta regla solo se aplica en la práctica cuando el comprador haya pagado el precio inmediatamente; en caso contrario, las partes convienen que el vendedor conservará los frutos en compensación de los intereses del precio.

Esta compensación de frutos por intereses del precio —señalan Planiol y Ripert—, se producirá automáticamente en las ventas sujetas a condición suspensiva. Dicha solución afirmativa ha sido admitida por ciertos tratadistas y parece conforme con la voluntad de las partes; sin embargo —finalizan Planiol y Ripert—, a fin de evitar toda dificultad, las partes deberían expresarse en términos concretos sobre este extremo en el contrato.

Al respecto, Troplong[174] comentando el artículo 1614 del Código Civil Francés, sostiene que los frutos forman parte de la cosa, y el comprador está reputado haber pagado el precio.

Ya que el comprador debe entregar la cosa en el estado en el cual ella se encontraba al momento de la venta, afirma Troplong que desde ese mismo momento, él tiene derecho a todos sus productos, sea que él haya pagado el precio, sea que él haya obtenido término para liberarse. Por lo demás, el objeto vendido estando a sus riesgos y peligros, la justicia quería que él aprovechase de las ventajas que se pueden extraer de él.

Troplong, recordando a Cujas[175] cree que el comprador no tendría derecho a los frutos sino cuando el precio está pagado.

---

están comprendidos en la venta por el solo hecho de que ellos no están excluidos.

[173] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 79.

[174] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, página 397.

[175] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, página 401.

El texto de Cujas, al cual hace referencia Troplong, habla del pago del precio en sus relaciones con los frutos.

Después de haber dicho que se reputa que el comprador ha pagado los frutos pendientes, él se ocupa de los frutos no maduros al momento de la venta; así, nos enseña Cujas, que a causa de esa incertidumbre, ellos no han sido tomados en consideración para la fijación del precio.

Cujas habla del caso en el cual los frutos han sido recolectados por el vendedor tratando de hacer la restitución al comprador; entonces él piensa que estos frutos deben compensarse con los intereses del precio no pagado.

Sobre el particular, Troplong piensa que esta regla equitativa no quiebra el principio de que los frutos son debidos al comprador desde la venta.

La regla que sanciona el artículo 1614 del Código Civil Francés, es vista por Laurent[176] como un principio que corresponde al propietario por derecho de accesión. Y al respecto, se refiere al artículo 547 del mismo cuerpo legal, norma que habla de los frutos naturales e industriales; el mismo principio se aplica —según Laurent— en lo que concierne a la venta, a los frutos civiles; en efecto, el precitado artículo 1614 dice que todos los frutos pertenecen al comprador; así, pues, si la cosa es dada en préstamo, las rentas o arriendos pertenecen al comprador a partir de la venta.

Asimismo, afirma que las partes podrían derogar el mencionado artículo.

La derogatoria —dice Laurent— puede ser tácita o expresa. Se pregunta si hay derogación tácita en los casos en los cuales la entrega no debe hacerse sino después de la recolección de los frutos. Estima que si la cláusula está concebida en esos términos, no hay duda alguna; el vendedor ha querido reservarse la cosecha que él ha preparado por sus trabajos, y —en consecuencia— el precio habrá sido fi-

---

[176] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, página 179.

jado. Incluso en el caso en el cual el vendedor estipula simplemente un término, la intención de las partes puede ser y será (de ordinario) que los frutos percibidos antes de vencer el término pertenecen al vendedor. En efecto, de acuerdo al artículo 1652 del Código Civil Francés, apunta Laurent que el comprador no debe los intereses sino desde el día de la entrega cuando la cosa vendida produce frutos; si él tenía derecho a los frutos percibidos antes de la entrega, él gozaría de los frutos sin que el vendedor tuviese derecho a los intereses. No se puede admitir que tal sea la intención de las partes contratantes, a menos que ellas no se hayan expresado al respecto.

Sobre el particular, Pothier[177] afirma que la restitución de los frutos es debida *ex natura contractus*; no siendo necesario para que tenga lugar, que el vendedor haya dejado vencer con exceso el plazo señalado para la entrega de la cosa; sino que, ya antes de la moratoria, debe dar cuenta exclusivamente de los frutos percibidos, al plazo que después de ella debe dar razón aun de los no percibidos, al haberlos podido percibir el comprador.

En lo que respecta a los frutos industriales pendientes al momento de la venta, apunta Baudry-Lacantinerie[178] que el comprador nunca tiene que pagar indemnización al vendedor, en razón de los gastos que este último ha podido hacer para poner la cosa en estado de producirlos; se ha tenido en cuenta evidentemente del valor de estos frutos en la fijación del precio.

En similar sentido se expresan los Mazeaud,[179] al referirse a que el vendedor no está obligado a pagar indemnización. Bien es verdad —nos dicen los Mazeaud— que el vendedor

[177] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, página 29.
[178] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 361.
[179] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 245.

puede haber contribuido a la producción de los frutos; por ejemplo, ha sembrado y ha cultivado las cosechas que ha recogido después de la transmisión de la propiedad. Pero el precio se ha fijado necesariamente en consideración a los frutos, de los cuales se convertía en propietario el comprador.

Respecto a la obligación de entregar los frutos, Luis María Rezzónico[180] se pregunta qué ocurre con éstos mientras la cosa vendida permanece en poder del vendedor.

Según se sabe, y así lo comenta Rezzónico, el vendedor continúa siendo el dueño de la cosa mientras no la entrega; y en ese sentido, los riesgos y las ventajas quedan a su cargo. Hasta que no entrega al comprador la cosa vendida, el vendedor se favorece o beneficia con el aumento, los frutos o las mejoras que la cosa experimente, y recíprocamente se perjudica cuando la cosa se pierde o se deteriora mientras se encuentra en su poder, aunque sea sin su culpa o por caso fortuito, y con mayor razón si ello ocurre por su culpa.

Expresa Alberto G. Spota[181] que cuando la ley establece que el vendedor debe conservar la cosa tal como se hallaba al celebrarse el contrato y hasta que sobrevenga la tradición posesoria, esto no significa que se haya prohibido percibir los frutos de esa cosa. Estos frutos (naturales, industriales o civiles) atañen al vendedor mientras no se trata de frutos pendientes (y esto último, también salvo convención en contrario). Todo ello, dejando a salvo los derechos resarcitorios de los daños que sufra el comprador por haber incurrido el vendedor en mora de efectuar la tradición posesoria.

Guillermo A. Borda,[182] en torno a este punto, apunta que todos los frutos percibidos antes de la tradición de la cosa pertenecen al vendedor, pero los pendientes corresponden al comprador.

[180] REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, página 195.
[181] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, página 170.
[182] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 203.

Asimismo, destaca Borda que los productos forman parte de la cosa y su extracción la disminuye. Está, pues —según él—, fuera de discusión, que el vendedor no tiene derecho a seguir extrayendo productos, desde el instante mismo en que se realizó la venta, ya que ello sería contrario a su obligación de conservación y custodia.

Respecto al momento en que nace la obligación de entregar los frutos del bien vendido, destaca Badenes Gasset[183] que ésta se genera por la mera perfección del contrato; toda vez que el vendedor pierde su derecho a los frutos y lo obtiene el comprador, aun no teniendo todavía el derecho real sobre la cosa que compró.

De igual forma, destaca Badenes Gasset, que no deben confundirse con los frutos otras utilidades que no tienen carácter de frutos, porque no son una producción de la cosa. Por ejemplo, la compra de una escopeta de caza, que el vendedor no entrega inmediatamente, y con ella, mientras tanto, continúa cazando.

No se puede pretender que con el fusil se entregue también la caza obtenida, porque ésta representa una utilidad, no un fruto de la escopeta.

Similares conceptos son recogidos por Florencio García Goyena[184] y Calixto Valverde y Valverde,[185] al comentar el Código Civil Español.

Arturo Valencia Zea,[186] por su parte, desarrolla una distinción respecto a los frutos civiles, entre los causados en el momento de la venta y los que causen con posterioridad. Los primeros —sostiene Valencia Zea— pertenecen al vendedor, los segundos al comprador. Así, si el 20 del determinado mes se vende una casa arrendada por treinta mil pesos mensuales, al vendedor pertenecen 20 días y al comprador

[183] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo II, páginas 539 y 540.
[184] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo II, página 380.
[185] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo II, página 368.
[186] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 74.

10, si el precio del arriendo se produce del primero al último de cada mes.

Destaca el citado profesor colombiano que el aspecto de los frutos naturales pendientes a tiempo de la venta, tiene especial aplicación en relación con los frutos de los árboles frutales (manzanos, papayos, naranjos, limoneros, etc.). Hace mención de que respecto a las cosechas próximas a recoger (cebada, trigo, maíz, etc.), los usos sociales suelen excluirlos de la venta. Por tanto, Valencia Zea considera que debe existir un pacto especial al respecto, en el sentido de que la venta agrícola comprende también las cosechas en razón del gran valor que suelen tener. Normalmente sobre el particular —observa el citado profesor— el vendedor suele advertir que solo entregará después de recoger la cosecha. Si se ha pactado un plazo para la entrega o existe una condición, los frutos pertenecen al comprador a partir del vencimiento del plazo o el cumplimiento de la condición, tal como lo precisa el artículo 1872 del Código Civil de su país.

De otro lado, Valencia Zea se refiere a la venta hecha a puerta cerrada; aquella equivalente a una venta del inmueble con todos sus muebles; si se trata de un predio rural, dicha expresión comprende los animales, máquinas, arados, etc. Resalta, además, que la ley, interpretando los usos sociales y el principio de la buena fe, quiere que la cosa sea entregada en el estado en que se encontraba en el momento del contrato y no en la fecha de la entrega. Lo que tiene especial importancia en relación con los frutos naturales pendientes y los frutos civiles que se produzcan después del contrato; igualmente con cualquier aumento que por causas naturales se integren a la cosa.

Al respecto, el Código Civil Peruano de 1984, precisa en su artículo 892 que los frutos, sean estos naturales, industriales o civiles, pertenecen al propietario, productor y titular del derecho respectivamente, sin perjuicio de los derechos adquiridos.

6. El deber de pago de mejoras

En relación al tema de las mejoras hacemos de aplicación al contrato de compraventa las expresiones vertidas en una investigación anterior.[187]

Las mejoras están reguladas en los artículos 916 a 919 del Código Civil (en el Libro de Derechos Reales). No se incluye una definición de las mismas, pero se deduce que son gastos que el propietario (no poseedor) del bien debe reembolsar al poseedor (no propietario). No está demás precisar que el tema de las mejoras alcanzará relevancia para efecto de nuestro análisis, exclusivamente después de contraída la obligación de entregar el bien vendido.

De acuerdo con esto, para que alguna mejora constituya un gasto de conservación del bien a entregarse, deberá reunir, como primer requisito, el servir a la finalidad de la conservación del mismo, vale decir, servir estrictamente para que el bien se mantenga hasta su entrega en similar estado al que tenía al momento del surgimiento de la obligación. Cualquier mejora que no conduzca a dicho fin no tendrá el carácter de gasto de conservación. En segundo lugar, para que una mejora constituya un gasto de conservación deberá haber sido hecha por el vendedor, lo que, en casos usuales (salvo pacto en contrario), se limitará exclusivamente al ámbito de los bienes inmuebles, pues en estos casos ya se habrá transferido la propiedad del bien al comprador, quien deberá reembolsar su valor al vendedor.

Para resolver la pregunta de qué mejoras podrían ser consideradas como gastos de conservación del bien, resulta necesario analizar cuál es la concepción que el Código Civil tiene respecto de las mejoras.

Dicho cuerpo legislativo considera, en su artículo 916, a las mejoras como necesarias cuando tienen por objeto impedir la destrucción o el deterioro del bien; razón por la cual, a nuestro entender, toda mejora necesaria deberá considerarse como un gasto de conservación.

Agrega dicho artículo que son mejoras útiles las que sin pertenecer a la categoría de las necesarias aumentan el valor y la renta del bien. En tal sentido, consideramos que sería muy difícil que una mejora útil presente la categoría de gasto de conservación. A nuestro entender, podría serlo cuando no revista mayor valor y esté directamente relacionada con el mantenimiento del bien. Por ejemplo, cambiar una tubería de desagüe de una casa, que es muy antigua y se sabe que está deteriorada, pero que no representa un peligro inminente de destrucción del bien.

Sin embargo, admitimos que esta apreciación sería muy discutible, ya que, en estricto, no se está conservando la casa, sino mejorándola.

Pero el hecho de que una mejora útil no sea considerada como gasto de conservación, no querrá decir que por tal circunstancia deje de ser abonada por el propietario del bien, si es que es efectuada por el poseedor no propietario que deba restituir ese bien (artículo 917 del Código Civil).

Para las mejoras de recreo es de aplicación lo dispuesto por el mismo artículo 917, que establece el derecho del poseedor a retirar las que puedan separarse sin daño, salvo que el comprador opte por pagar su valor actual.

Es indudable que las mejoras de recreo, vale decir, aquellas que, sin ser necesarias ni útiles, sirven para ornato, lucimiento o mayor comodidad, no podrán ser consideradas como gastos de conservación del bien.

Como expresan Alterini, Ameal y López Cabana,[188] los gastos de conservación, a los que denominan «expensas», a

---

[187] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo II, páginas 80 a 83.

[188] ALTERINI, Atilio Aníbal, AMEAL, Óscar José y LÓPEZ CABANA, Roberto M. *Curso de Obligaciones*, tomo II, página 78. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1988.

pesar de tener ciertas características comunes con las mejoras necesarias —pues ambas tienden a la conservación de la cosa— se diferencian de ellas porque no incrementan el valor de la cosa, por lo cual no pueden ser cobradas al acreedor. Según los autores citados, en los supuestos en que las mejoras son cobrables al acreedor, su valuación será, en el caso de los aumentos y mejoras necesarias, que el acreedor deberá abonar el «mayor valor» adquirido por la cosa como consecuencia de la mejora introducida; en el caso de las mejoras útiles, cuando el acreedor pretenda conservarlas, deberá abonar el costo de la inversión efectuada por el deudor para introducir la mejora, por cuanto no existe «mayor valor» como en las mejoras útiles, desde que las suntuarias no incrementan el valor de la cosa. En opinión nuestra, esta afirmación es, por lo menos, discutible.

7. El bien debe ser entregado libre de toda otra posesión

La doctrina argentina repara en uno de los extremos establecidos por la ley de ese país, en el sentido que la entrega debe hacerse libre de «toda otra posesión», expresión empleada por el artículo 1409 del Código de Vélez Sarsfield.

En tal sentido, a entender de López de Zavalía,[189] la doctrina dominante entiende que la palabra «posesión» está empleada en el artículo 1409 en sentido específico, es decir, en el definido en el artículo 2351 del Código Civil Argentino; de donde extrae como consecuencia que el vendedor que entrega la cosa con un inquilino, cumple con la obligación de entregarla «libre» de toda otra posesión. Pero recuerda que esa misma doctrina, después de haber hecho tal afirmación, verifica un distingo, según que el comprador conociera o no

[189] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, páginas 188 y siguientes.

la existencia de inquilinos, y admite que cuando no la conociera, el comprador pueda exigir que el vendedor la haga desocupar, y en caso de no ser ello posible, optar entre recibir la cosa con el pago de daños y perjuicios o resolver el contrato, con los consiguientes daños y perjuicios.

López de Zavalía piensa que esa doctrina solo puede llegar a ofrecer tales posibilidades al comprador, contradiciéndose a sí misma. Porque una de dos: a) o el vendedor al entregar la cosa ocupada por locatarios, cumple con su obligación de dar la «libre» posesión, y entonces no se explica que el comprador tenga de qué quejarse; b) o el comprador tiene de qué quejarse, porque en la especie, el vendedor no ha cumplido con su obligación de entregar la cosa «libre» de posesión. Pero a López de Zavalía le parece que decir que el vendedor cumple, y que el comprador puede resolver, es olvidar que la potestad resolutoria solo se da contra la parte que ha incumplido.

A entender de López de Zavalía, la solución de los problemas que pueden presentarse, se obtiene dando a la expresión utilizada por el artículo 1409 del Código Civil Argentino toda su amplitud. Así, el texto no habla de «otra posesión» sino de «toda otra posesión», utilizando el término «posesión» en su acepción más genérica y comprensiva, según los casos, de la posesión en sentido propio, de la cuasiposesión y de la tenencia; razón por la cual, el citado profesor considera que, en definitiva, lo que el artículo 1409 viene a decir, es que el vendedor debe entregar la cosa libre de toda ocupación que sea incompatible con algo que espera obtener el comprador.[190]

[190] De esta afirmación, López de Zavalía concluye en tres reglas fundamentales:

a) Cuando se vende la nuda propiedad, queda sobre entendido que el comprador no podrá decir que no se le transmite la posesión que esperaba, so pretexto de que existe la cuasiposesión del usufructuario, pues lo único que puede pretender es recibir una «posesión» que corresponda a la nuda propiedad. Pero si lo que compró fue la plena pro-

El profesor Ernesto Clemente Wayar[191] difiere del parecer de López de Zavalía, quien al respecto entiende la palabra «posesión» empleada en el artículo 1409 del Código Civil Argentino, en su sentido más genérico. Según Wayar, interpretando el texto mencionado, la doctrina argentina señala que el legislador ha empleado aquí el término «posesión» en el sentido que le da el artículo 2351 de dicho Código; es decir que el vendedor está obligado a entregar la cosa para que el comprador pueda someterla a su exclusivo señorío, sin que ninguna otra persona ejerza sobre ella el poder de que habla este último artículo.

Dice el jurista de Jujuy, que cuando la cosa vendida está ocupada por inquilinos, el vendedor cumple con su obligación trasladando el derecho a poseer al comprador, de manera que a partir de entonces el inquilino comience a poseer a nombre de este; se señala que con esa transferencia queda cumplida la obligación del vendedor. Agrega que para resolver este problema es necesario distinguir si el comprador conoce o no la existencia de inquilinos; en el primer caso bastará con que el locatario comience a poseer para él, no así en el segundo; pues, en efecto, si el comprador ignora que la cosa está ocupada, podrá reclamar del vendedor el cumplimiento de la obligación, es decir, la entrega libre de la cosa; si el cumplimiento es imposible —porque el inquilino tiene derecho a ocupar la cosa—, el comprador podrá reclamar la resolución de la venta por incumplimiento del vendedor; y en cualquier caso podrá añadir la pretensión resarcitoria de daños y perjuicios.

A entender de Alberto G. Spota,[192] el problema que aquí surge es si el vendedor se obliga a que la cosa quede libre de todo poseedor inmediato e incluso del servidor de la posesión; tratándose de una cuestión que debe ser resuelta según se haya pactado en el contrato de compraventa. El contrato de arrendamiento es oponible al comprador, en tanto se encuentre inscrito en el Registro.

Sobre el particular debemos advertir que ni el Código Civil Peruano ni la doctrina nacional se manifiestan en el sentido que el bien a entregarse debe estar libre de «toda otra posesión».

El artículo 1550 del Código de 1984, bajo análisis, solo precisa que el bien debe ser entregado en el estado en que se encuentre en el momento de celebrarse el contrato.

En ese orden de ideas, es de suponerse que si el bien que se vende está bajo la posesión inmediata de un tercero[193] este hecho debe ser de conocimiento del futuro propietario, quien tiene la opción de aceptarlo o no con las limitaciones en lo que a disponibilidad de la posesión inmediata se refiera. Situación que en nada enturbia la transferencia de propiedad, toda vez que para ello entra a tallar la obligación —correlativa a la entrega— de poner a disposición del comprador los títulos y documentos referidos a la propiedad y al uso del bien materia de la venta.

---

piedad, con razón argumentaría que no cumple el vendedor entregándole la cosa en poder de un usufructuario.

b) Cuando lo vendido es el usufructo, cumple el vendedor entregando la cuasiposesión.

c) Cuando se ha vendido una cosa como alquilada, no podrá quejarse al adquirente por la existencia de inquilinos, pero otra cosa acontecería si se la vendió como no alquilada. Aquí, como en los demás casos, lo decisivo es saber cuál es la intensidad del disfrute posesorio que podía esperar el comprador según el contrato. No puede dársele menos, pero tampoco puede pretender más.

[191] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 326 y 327.

[192] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, páginas 180 y siguientes.

[193] Lo cual es plenamente válido, tal como si se celebrara una compraventa respecto de un bien afectado en garantía, embargado o sujeto a litigio.

8. Forma, manera o modo de entrega del bien vendido

8.1. Generalidades

A decir de Badenes Gasset,[194] en la mayor parte de los casos, la entrega presupone un concurso de actividades del vendedor y del comprador, es decir, la obra combinada de estos dos sujetos; pero sin embargo no pueden excluirse casos en los cuales la entrega es obra exclusiva del vendedor, como cuando, por ejemplo, después del acuerdo con el comprador, el vendedor realice la entrega echando la cosa vendida a través de los barrotes de una verja, de una reja, en el patio, en el jardín, etc., del comprador, pero anota que se trata de casos raros.

Prosigue Badenes Gasset diciendo que viceversa, a veces, especialmente en el caso de venta de inmuebles, a duras penas llega a verse una actividad del vendedor: el vendedor debe dejar que el comprador tome posesión; su comportamiento, más que otra cosa, es un comportamiento pasivo, salvo algunas eventuales actividades preliminares para dejar libre la cosa.

Por ello Badenes señala que, en general, se trata de actividades combinadas de los dos sujetos, con preponderancia de la una o de la otra, según la naturaleza de la cosa, las disposiciones legales, las convenciones particulares de los contrayentes, los cuales hayan establecido que la entrega tenga lugar de un modo más bien que de otro; prevaleciendo, por ejemplo, la actividad del vendedor, si este debe llevar o mandar la cosa al domicilio o residencia del comprador; prevalecerá la actividad del comprador, si es este el que debe trasladarse junto al vendedor, para recibir la cosa, o si debe mandar retirarla.

[194] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 484 y 485.

Por su parte, Luzzatto,[195] reitera los conceptos de Badenes Gasset.

Para Lafaille,[196] la entrega, para ser eficaz, habrá de revestir todas las formalidades de la tradición; y, por consiguiente, debe realizarse por acto voluntario del vendedor y aceptarse voluntariamente sobre el comprador.

A entender de Jaime Santos Briz,[197] no solo se entregará al comprador en su caso la posesión mediata, sino también cuando proceda según las circunstancias la posesión inmediata, expresada con la palabra «poder», es decir, el señorío efectivo de hecho sobre la cosa.

Por su parte, los Mazeaud,[198] confunden lo que significa la transferencia de la propiedad, con la entrega, cuando refieren que, por estar obligado solamente el vendedor, en principio, a dejar la cosa vendida a disposición del comprador, para que este la reciba, la obligación de entrega, por consistir así en una obligación de no hacer, no lleva consigo ningún modo particular, pues la entrega se produce por el solo consentimiento de las partes.

No obstante lo señalado, agregan que en la generalidad de los casos una actitud únicamente pasiva del vendedor no permitirá que el comprador reciba el bien; entonces, el vendedor no cumple con su obligación de entrega sino realizando los actos que hagan posible o que faciliten la recepción del bien.

Guillermo A. Borda[199] explica que habrá tradición cuando una de las partes entregare voluntariamente la cosa y la otra voluntariamente la recibiere; entrega que exige una tradición material, pues la sola declaración del tradente de

[195] LUZZATTO, Ruggero. Citado por LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 52.
[196] LAFAILLE, Héctor. *Curso de Contratos*, tomo II, página 76.
[197] SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 63.
[198] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 241 y 242.
[199] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 204.

darse por desposeído o de dar al adquirente la posesión de la cosa no basta para transferir la posesión.

Alberto Trabucchi[200] enseña que en lo relativo al modo de entrega, serán de aplicación las reglas generales. A veces, la tradición es solo simbólica (con la entrega de las llaves), o se produce por medio de la entrega documental (transmitiendo al adquirente los documentos necesarios para obtener el goce y disposición del bien vendido); otras veces, basta la *traditio brevi manu*, cuando el adquirente se encontrara ya en el goce del bien por otro título.

Para Marcel Planiol,[201] la entrega puede hacerse como bien parezca a las partes, las mismas que se contentan a menudo con la entrega de las llaves y los títulos.

Para Luis María Rezzónico,[202] es natural preguntarse, entonces, cómo se hace efectiva, cómo se realiza la entrega o tradición de la cosa vendida.

Refiere que el Código Civil Argentino, a diferencia del Código Francés, no contiene reglas especiales sobre la manera de efectuar la tradición en materia de compraventa, y se limita a estudiar en el artículo 1417: «Lo que en adelante se dispone sobre la tradición de las cosas vendidas».

Nos remite, pues, a las normas de los artículos 2377 a 2391, en que legisla sobre la tradición como medio de adquirir la posesión; disposiciones de las cuales resulta que la tradición puede ser real o simbólica (por ejemplo: si se entregan las llaves de la casa o del automóvil que se vende). Lo que importa es la posibilidad del comprador de disponer de la cosa como dueño, de ejercer sobre ella los derechos que le confiere la compra, de extraer de la cosa que compra las utilidades que ella debe suministrarle, de poner la cosa en poder y posesión del comprador, como enseñan los autores.

[200] TRABUCCHI, Alberto. *Op. cit.*, tomo II, página 274.
[201] PLANIOL, Marcel. *Op. cit.*, tomo II, página 488.
[202] REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, página 201.

Rezzónico recuerda las expresiones de Baudry-Lacantinerie, quien señala que la manera de efectuar la entrega puede variar al infinito, según la naturaleza de la cosa vendida y las circunstancias particulares del negocio. Así, por ejemplo, se comprende que los bienes raíces (un terreno, un campo, una casa, una cantera) no son susceptibles de entregarse de mano a mano, de entrega y aprehensión material, como lo son un reloj, un automóvil, etc.; de ahí que el Digesto expresa que «no es necesario tomar posesión tocando actualmente la cosa: basta verla y tener la intención de tomarla», y Savigny dice que «para adquirir la posesión de un inmueble es necesario y suficiente estar presente sobre el inmueble, sin que sea menester hacer acto cualquiera. Finalmente, recuerda las expresiones de Machado, cuando anota que «la tradición o entrega de la cosa consiste en poner al comprador en la posibilidad de ejercer sobre ella actos de dominio sin contradicción alguna».

Según el parecer de Florencio García Goyena,[203] la entrega es verdadera o fingida. La verdadera es la definida por Vinio, según que la cosa sea mueble o inmueble. Es fingida cuando, sin haber intervenido verdadera entrega, se finge para mayor comodidad y celeridad de los contratos que realmente intervino.

En este mismo sentido, Manuel Albaladejo[204] señala que ni siquiera la entrega de las cosas corporales es necesaria que consista siempre en la transferencia material de su posesión, sino que puede espiritualizarse: unas veces, porque la puesta en poder espiritual hace las veces de la puesta en poder material, como en el caso de la llamada entrega instrumental (porque el otorgamiento del instrumento —escritura— público mediante el que se celebra el contrato, equivale a la entrega); otras veces, porque el comprador ya tenía

[203] GARCÍA GOYENA, Florencio, *Op. cit.*, tomo III, página 375.
[204] ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo III, páginas 149 y siguientes.

este poder (por otro motivo: así, por ejemplo, era arrendatario de lo vendido) o lo adquiere sin necesidad de recibir materialmente la cosa.

Para Valencia Zea,[205] se procura la posesión de la cosa mediante su entrega, de manera que por lo general, con la diversidad de cosas, se identifica el cumplimiento de la obligación de procurar la propiedad con la de procurar la posesión, salvo en aquellos casos donde resulta necesario el cumplimiento de alguna formalidad especial.

En opinión nuestra y corroborando las disposiciones del Código Civil, la entrega determina la posibilidad del comprador de poder disfrutar y disponer materialmente del bien que ha adquirido; ello solo se logra a través de las distintas modalidades de tradición que nuestra legislación reconoce y dependiendo del bien que se trate, sea este mueble o inmueble.

Vale decir que el «modo» de consolidar la transferencia, determinará la clase de prestación a fin de asegurar al comprador la posesión del bien comprado.

La obligación de entrega en una compraventa, solo supone a la tradición como el modo típico de adquisición derivada de la posesión por acto entre vivos. En ese sentido, habrá que tener en cuenta lo dispuesto por la ley en cuanto a entrega real y ficta o espiritualizada.

8.2. Clases de entrega

Como se sabe, existen —fundamentalmente— dos clases de entrega: la tradición real o física y la ficta, fingida o espiritualizada.

En adelante el estudio de cada una de ellas.

---

[205] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 68.

8.2.1. Tradición real o física

A decir de Badenes Gasset,[206] la tradición real consiste en la entrega material de la cosa, si ésta es mueble, o en ciertos actos, también materiales, realizados por el adquirente en presencia y con beneplácito del transmitente (que suele llamarse toma de posesión), cuando es inmueble.

Wayar[207] entiende que la tradición auténtica (emplea esta expresión en oposición a la tradición ficta) tiene lugar cuando el vendedor hace entrega material de la cosa objeto del contrato; tratándose, en suma, de una entrega que tuvo existencia histórica. Refiere que dentro del régimen legal argentino, en materia de cosas muebles, ésta es la forma corriente de trasladar la posesión; siendo también posible en materia inmobiliaria, pues en este caso la tradición debe hacerse por actos materiales del vendedor, con asentimiento del comprador o viceversa.

El Código Civil Peruano define a la entrega real en su artículo 901, como aquella tradición que se realiza mediante la entrega del bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por él o por la ley y con las formalidades que ésta establece.

De esta definición podemos concluir en que la entrega es un acto volitivo bilateral, pues implica un dar y un recibir; asimismo, que dicho acto siempre está causado u originado en un título, el mismo que, en el caso que nos ocupa, es el contrato de compraventa.

8.2.2. Tradición ficta, fingida o espiritualizada

Esta forma de entrega se prueba solo con el propio título.

---

[206] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 485.
[207] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, página 324.

Existen en nuestra tradición jurídica hasta cuatro tendencias legislativas respecto al modo cómo opera la tradición ficta.

Así, por ejemplo, un primer parecer establece que la entrega legal tiene lugar cuando la ley considera recibida la cosa por el comprador aun sin estar materialmente entregada.[208]

Asimismo, se dipone que la entrega simbólica se realiza empleando alguna forma con la cual el comprador se dé por recibido de la cosa vendida.[209]

Según otra tendencia, hay entrega jurídica cuando, aun sin estar entregada materialmente la cosa, la ley la considera recibida por el comprador.[210]

Finalmente, se señala que 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.[211]

De las tendencias legislativas citadas, podemos advertir que la tradición ficta también recibe el nombre de tradición ficticia, fingida, simbólica, jurídica o legal.

Según refiere el profesor argentino Ernesto Clemente Wayar,[212] la denominada tradición ficta o simbólica se da cuando la entrega de los bienes no es real o material, sino que consiste en ciertos actos o hechos que la representan o simbolizan.

[208] Disposición del Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1810, tercer párrafo).
[209] Este parecer también corresponde al Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1810, segundo párrafo).
[210] Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2284, tercer párrafo).
[211] Así dispone el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 618).
[212] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, página 325.

8.2.2.1. Posición que niega la existencia de la tradición ficta

Según Troplong,[213] la distinción de los intérpretes del Derecho Romano entre la tradición real y la tradición ficta se basa en un erróneo entendimiento de esta parte del Derecho por la antigua escuela. Para Troplong, en realidad no existe la tradición ficta.

Señala que la tradición de la cual estamos hablando se compone de tres elementos: 1° el abandono voluntario de la cosa por el propietario: 2° la aprehensión de esta cosa por el adquirente; 3° la intención de parte de este último de apropiársela. Según Troplong, estas tres condiciones se realizan, aun cuando la tradición opera por el solo consentimiento y por la sola fuerza de voluntad.[214]

8.2.2.2. Posición que acepta la existencia de la tradición ficta

Por el contrario, François Laurent[215] enseña que la entrega puede también hacerse por el solo consentimiento de las partes. Ello ocurrirá, en primer lugar, cuando la transferencia real de la cosa vendida no pueda hacerse al momento

[213] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, página 352.
[214] Estimamos vale la pena recordar las expresiones en que Troplong sustenta este parecer.

A decir del citado exegeta francés, todos los antiguos comentaristas que se ocupan de la aprehensión, han escrito que hay dos suertes de tomas de posesión: la aprehensión real y la aprehensión ficta. Ellos han enseñado que la aprehensión real consiste exclusivamente, sea en la acción de tomar la cosa con la mano, sea en la acción de pisarla con los pies y recorrerla. Pero, como ocurre muy a menudo que estos dos actos, que extraen su energía de la manipulación y de tocar la misma cosa, son reemplazados, en el uso, por actos corporales menos directos, pero aprobados por las leyes romanas, los intérpretes han imaginado, al lado de lo que ellos llaman la tradición real, una tradición ficta (*traditio ficta*), que no coge la cosa sino por actos simbólicos.
[215] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, páginas 166 y siguientes.

de la venta; lo que es así cuando la cosa no se encuentra en el lugar en el cual se celebra la venta; el consentimiento dado por el vendedor, por vía de orden o bajo otra forma, operará entonces la entrega; pero esta entrega consensual no tendría todos los efectos de la tradición que el Código Civil Francés llama real; así, un segundo comprador no podría prevalerse contra el primero, pues la ley no le da la preferencia sino cuando él ha sido puesto en posesión real; lo que implica una posesión que salta a la vista, que advierte a los terceros. Según Laurent, en realidad, a pesar del consentimiento o las órdenes dadas por el vendedor, la cosa está todavía bajo su poder; él podría, usando de diligencia, retirarla antes de que el comprador la hubiese aprehendido, y remitirla a manos de un nuevo comprador, quien tendría la posesión real, prueba de que el primero ya no la tiene más.

Laurent niega que esto signifique que la entrega consensual sea inútil y no produzca efecto alguno, pues el vendedor ha cumplido con su obligación haciendo la entrega en los términos de la ley; el comprador no podrá, pues, demandar la resolución del contrato por causa de inejecución de las obligaciones del vendedor.

Agrega que el solo consentimiento basta si el comprador tenía ya las cosas en su poder.

Menciona, por último, que hay entrega por el solo consentimiento cuando el vendedor guarda la cosa a título de depósito, de préstamo, de locación o de usufructo, siendo esto lo que se denomina el *constituto posesorio*; conservando el vendedor la cosa en su poder, pudiéndola vender y remitir a un segundo comprador, quien estará en posesión real del bien, pues el primero no tiene la posesión real.

De otro lado, Théophile Huc[216] se refiere a la utilidad de la tradición consensual, pero anota que en todos los casos,

[216] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 108 y siguientes.

resulta absolutamente necesario que el comprador obtenga realmente la cosa, lo que equivale a decir que la entrega por el solo consentimiento no exime de una entrega real, razón por la cual se pregunta para qué sirve.

Refiere Huc que la ley francesa aplica esta entrega al caso en el cual el traslado de la cosa vendida no puede hacerse al momento de la venta, y a aquel en el cual el comprador tenía ya la cosa en su poder por otro título. Señala que a estas dos hipótesis previstas legalmente se agrega también aquella del *constituto posesorio*, que se verifica cuando se ha convenido que el vendedor continuará conservando la cosa a título de depósito, de precio, de locación, o de usufructo; pero que reconoce generalmente que esta entrega derivada del solo consentimiento no equivale a una tradición real, que ella no puede ser opuesta a terceros, y que en un conflicto con un segundo adquirente puesto en posesión real de un mueble vendido, el primer comprador deberá sucumbir, aun cuando el obstáculo a su toma de posesión al momento de la venta, hubiese sido inamovible y absoluto y no solamente relativo.

Recuerda el profesor francés, que en el antiguo Derecho, la entrega por el solo consentimiento —expresada en una cláusula especial del contrato— tenía su razón de ser, ya que ella hacía al comprador propietario; pero en el Derecho moderno el comprador deviene en propietario de pleno derecho, y parece, pues, que la entrega por el solo consentimiento de nada sirve.

Sin embargo —anota— los autores, para encontrar un sentido útil a la ley, sostienen que la entrega consensual tiene por efecto impedir al comprador demandar la resolución del contrato por causa de inejecución de las obligaciones del vendedor, habiendo cumplido este último con su obligación en los términos que impone la ley.

Según Huc, esta sería una consecuencia puramente accidental y que, ciertamente, no ha sido advertida por el legislador; estimando necesario descartar la hipótesis en la

cual el comprador tenía ya en su poder, por otro título, la cosa vendida, siendo manifiesto que, en este caso, la venta, al estar completamente ejecutada por parte del vendedor, resulta imposible concebir cómo la acción resolutoria podría eventualmente corresponder al comprador, y —por consiguiente— la cláusula de tradición consensual de nada puede servir.

Por otra parte, Huc se pregunta si esta cláusula sería útil en los casos en que no es posible el traslado de la cosa vendida al momento de la venta. En tal sentido, señala que a pesar del consentimiento o las órdenes dadas por el vendedor, la cosa todavía está bajo su poder y, como lo reconoce Laurent, él podría, usando su diligencia, tomarla antes de que el comprador la hubiese aprehendido. Y considera que sería absurdo decir que en este caso él habría cumplido con todas sus obligaciones haciendo la entrega en los términos de la ley; pues la verdad es que el comprador ya había sido hecho propietario por el solo efecto de la convención, que la cláusula de tradición consensual no exime al vendedor de efectuar la tradición real, y que por la falta de tradición real en tiempo útil, el comprador podría estar interesado en resolver el contrato. Piensa Huc que en un gran número de casos, la cláusula de entrega consensual significará simplemente que el vendedor está liberado de la obligación de velar por la conservación de la cosa.

Para el profesor español Alfonso de Cossío,[217] resulta evidente que la tradición fingida no podrá producirse en el supuesto de que el vendedor de la cosa careciese en aquel momento de dicha posesión, y que, por otra parte, el comprador que, a pesar de haber recibido la tradición instrumental, no haya adquirido materialmente la posesión de la cosa, tendrá una acción personal que no es otra que la derivada del contrato de compraventa, contra el vendedor, para

[217] DE COSSÍO, Alfonso. *Op. cit.*, página 361.

exigírsela, al mismo tiempo que todas las acciones derivadas del dominio contra cualquier detentador, ya que aunque esta tradición instrumental no le haya puesto en posesión material de la cosa, ha sido, sin embargo, suficiente por el imperativo del precepto citado, para transmitirle su dominio, convirtiéndole, a partir del momento del otorgamiento de la escritura, en legítimo propietario de ella.

Agrega que cuando la venta tenga por objeto bienes muebles, además de la entrega material e instrumental (si se hubiere otorgado escritura pública), podrá efectuarse mediante la entrega de las llaves del lugar o sitio donde se hallen almacenados o guardados (tradición simbólica); y por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes, si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador en el momento de la venta (tradición *longa manu*) o si este la tenía ya en su poder por cualquier otro motivo (*constitutum possessorium*).

Por otra parte, para Valverde y Valverde,[218] según tiene declarado la jurisprudencia española, para que el vendedor pueda transmitir por medio de la escritura o de cualquier otro signo, es preciso que él posea, o mejor dicho, que tenga en su poder la cosa que ha de transmitir, es decir, que la tradición fingida supone la posesión real del que transmite, pues si posee un tercero la cosa, el comprador no puede entablar desahucio contra él, porque la venta no está consumada.

Según el parecer de Badenes Gasset,[219] la llamada tradición ficta se da cuando la entrega de los bienes no es real o material, sino que consiste en ciertos hechos demostrativos de ella, reconociéndosele cinco variedades distintas, a saber: la tradición simbólica instrumental, la tradición sim-

[218] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 367.
[219] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 485 y siguientes.

bólica no instrumental, la tradición «*longa manu*», la tradición «*brevi manu*» y la tradición «*constitutum possessorium*».

El Código Civil Peruano de 1984, recoge en sus artículos 902 y 903 a las formas de tradición ficta; a saber:

— El *constitutum possessorium* o cambio de la calidad posesoria; aquella que opera cuando quien posee determinado bien, pasa a poseerlo o a tenerlo en virtud de un título distinto. Esto se produce cuando cambia el título posesorio de quien está poseyendo.
— La cesión de un bien que está en poder de un tercero, produciendo sus efectos en cuanto al tercero, desde que dicho acto de transferencia es comunicado a aquél por escrito.
— La entrega documental respecto de bienes en viaje o sujetos al régimen de almacenes generales.

Algunos ubican también dentro de las formas de tradición, a la enajenación *a non dominus*, contemplada en el artículo 948 del Código Civil Peruano; la misma que opera solo respecto a bienes muebles y de quien de buena fe y como propietario recibe de otro la posesión de dicho bien, aunque el enajenante de la posesión carezca de facultad para hacerlo.

Sin embargo, esta forma de entrega no opera respecto de bienes perdidos y/o adquiridos con infracción de la ley penal.

8.2.3. Clases de tradición ficta o fingida

8.2.3.1. Tradición simbólica instrumental

A decir de Florencio García Goyena,[220] entrega fingida, simbólica es la que se hace por un símbolo o signo exterior

[220] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, página 376.

que representa a la verdadera. Recuerda que el párrafo 44, Título 1, Libro 2, de las Instituciones de Justiniano, tomado de muchas leyes romanas, pone el ejemplo de entregar al comprador las llaves del granero o almacén donde están encerradas las mercancías vendidas; pero anota que existen otros casos, como la entrega de los instrumentos de propiedad, mencionados en la Ley 1, Título 54, Libro 8 del Código. Además —agrega—, las Leyes 47, Título 28, y 6, 7 y 8, Título 30, de la Tercera Partida, adoptaron todas las disposiciones de las leyes romanas, aunque sin usar sus palabras para calificar a las tres especies.

Según Badenes Gasset,[221] la tradición instrumental (*traditio instrumenti* o *traditio cartae*) es aquella en la que se sustituye el cambio real de posesión por la forma escrita, con entrega del documento que acredita la compra o liberalidad, o aun sin ella.[222]

[221] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 439 a 441.

[222] Badenes Gasset efectúa un interesante recorrido por el desarrollo histórico de esta forma de tradición:

«Los romanos, que no concebían la tradición como un acto compuesto de abandono (por el *tradens*) y de apropiación (por el *accipiens*), no perdían de vista el papel que en la transferencia jugaba la justa causa, y concedían al negocio jurídico cuando iba unido a la entrega meramente documental, la virtud de autorizar al adquirente para apoderarse por sí propio de la cosa, sin peligro de ser tachado de perturbador de la posesión ajena.

Merece especial mención este efecto de las escrituras que, atribuido en un principio a la compraventa de esclavos, consignada en un documento que se entregaba al adquirente, concluyó por generalizarse con los escritos de los emperadores Severo y Antonino incluidos después en el Codex. Ya en este tiempo, según advierten Jörs-Kunkel, la declaración de entrega de la posesión, principalmente escrita, comienza a sustituir en la práctica a la toma real de posesión.

Inspirándose en el derecho original, Justiniano sustituyó el cambio real de posesión por la forma escrita con entrega del documento que acreditaba la compra o liberalidad, es decir, transformó la tradición de la cosa en la *traditio instrumenti*.

Paralela a esta corriente románica marcha otra inspirada en las costumbres de los pueblos indogermánicos. Los pueblos bárbaros transmitían la *gewere*, forma visible del dominio, cuando se trataba de fincas mediante en-

8.2.3.1.1. Relaciones existentes entre la tradición y la venta por escritura pública

Existe un grupo de Códigos Civiles que establecen que el otorgamiento de la escritura pública equivaldrá a la entrega de la cosa vendida, si de la misma escritura no resultare o se dedujere claramente lo contrario.[223]

Respecto a este punto, otro parecer legislativo precisa las consecuencias de la declaración de nulidad de la escritura pública de compraventa.[224]

---

trega ante testigos de césped, tierra, hierba, ramas que, unidas a un guante, en señal de señorío, alargaba o lanzaba el vendedor al comprador en el acto inicial. Estas y otras formas o símbolos de la investidura se modificaron al contacto del Derecho romano, especialmente entre los visigodos, que adoptaron la llamada *tradictio cartae*, o entrega del documento: el pergamino todavía no escrito, se ponía en el suelo como incorporado a la parcela: el enajenante lo levantaba y facilitaba al escribano para que lo llenara y, una vez firmado, lo entregaba al destinatario, que desde aquel momento adquiría la propiedad.

La tendencia a sustituir la tradición verdadera o propia por cláusulas contractuales se desarrolló en Francia, merced al mecanismo de la *dessaisinesaisine*, y jugó, según Planiol, un papel tan decisivo en la materia que el Código de Napoleón apenas si necesitó innovar nada. Después de la '*coutume de Sens*', que habla de las cláusulas traslativas de la propiedad, cita la afirmación de Loysel, para quien 'en cuanto se ha vendido ya no se tiene nada', y concluye con Ricardo que la tradición no servía más que para aumentar las cláusulas de los contratos y dependía tan sólo del estilo de los Notarios.

Todavía se resiste Pothier, pero la corriente engrosada por las opiniones de Grocio y Domat aflora en el artículo 711 del *Code*, a cuyo tenor, 'la propiedad de los bienes se adquiere y se transmite por el efecto de las obligaciones', y en el artículo 1138, que dice: 'la obligación de entregar la cosa se perfecciona por el solo consentimiento de las partes contratantes. Hace al acreedor propietario, aunque la tradición no haya sido efectuada.'

A pesar de la avasalladora influencia ejercida por el Código Civil Francés sobre juristas españoles, nuestra tradicional doctrina se mantuvo incólume y lo que se hace a través del artículo 1462 es introducir una tradición presunta cuya naturaleza y efectos merecen particular atención».

[223] Código Civil Español (artículo 1462, segundo párrafo), Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1462, segundo párrafo), Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1351, segundo párrafo).

[224] Es el caso del Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2598).

Calixto Valverde y Valverde[225] manifiesta que cuando se haga la venta mediante escritura pública, el otorgamiento de ésta equivaldrá a la entrega de la cosa objeto del contrato, si de la misma escritura no resultare o se dedujere claramente lo contrario.

En similares términos se expresa Florencio García Goyena.[226]

En ese sentido, hace referencia a los modos de vencer la dificultad de constatar la *traditio*:

Tanto los partidarios de conservar la tradición como los de sustituirla por la inscripción, intentan superar la misma dificultad, a saber, que quien figura en el Registro como titular resulte que no ha llegado a serlo por falta de una *traditio* válida en el proceso transmisivo.

En definitiva —a decir del citado profesor español—, todos llegan a un mismo resultado práctico: el mantenimiento del tercer adquirente que inscribe en el registro —cumpliendo las condiciones del artículo 34 de la Ley hipotecaria—, aunque la *traditio ficta* no le haya transmitido la posesión por no ser poseedor el *tradens*.

Para llegar a esta solución cabe alegar que la posesión del titular inscrito viene presumida desde 1909 en España por el artículo 41 de la Ley hipotecaria (hoy 38), o también, afirmar que la inscripción de cada contrato hace, para dicho titular, las veces de tradición.

Expresa Badenes que aun profesando la doctrina de que el Registro no suple la falta de una tradición válida, Lacruz señala una tercera vía para alcanzar idéntica finalidad. Desde la promulgación del Código Civil Español —advierte Lacruz—, puede mantenerse que la situación posesoria, aunque trascendental para calificar la buena fe del adquirente, ya no tiene importancia desde el punto de vista

---

[225] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 367.

[226] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, páginas 376 y siguientes.

de la tradición; basta para ello aceptar que la tradición instrumental del artículo 1462 del Código Civil, previa, regularmente, a la inscripción en el Registro, perfecciona el acto transmisivo sin necesidad de posesión en el *tradens*.

Badenes Gasset se pronuncia en favor de la validez traditoria del simple instrumento, para lo cual alega tres razones:

(a) Ser la única que hace posible justificar la transmisión realizada por un propietario no poseedor, ni siquiera mediato (la hasta ahora configurada como cesión de la acción reivindicatoria). La posibilidad de tal transmisión se desprende, no solo de los artículos 1462, 1463 y 1473 del Código Civil Español, sino, actualmente, del artículo 36 de la Ley hipotecaria, que entiende ser posible transferir la propiedad de una cosa, mientras persona distinta del vendedor tiene su posesión jurídica total (*ad interdicta y ad usucapionem*).

(b) Que permite interpretar el artículo 1473-2° sin hacerlo inútil o convertir a la inscripción en un sustituto de la tradición.

(c) La existencia en el Código Civil Español de numerosos casos en que la propiedad se transmite derivativamente sin necesidad de un traspaso posesorio. Y ello, no solo en los supuestos de sucesión universal o de sucesión *mortis causa*, sino en negocios jurídicos *inter vivos*, como la donación o dote, o en las adquisiciones provocadas por el funcionamiento de una condición (sobre todo, resolutoria) o por ejercicio de derechos de configuración jurídica. En éstos son numerosos los casos en que una manifestación de voluntad resuelve el dominio en una persona y lo hace nacer en otra, sin referencia alguna a la situación posesoria de los bienes; piénsese en el llamado retracto convencional, en la anulación de una transmisión impugnable o en determinados casos de rescisión.

Con la teoría dominante —concluye Lacruz— si un propietario vende una finca que no posee, no transmite la propiedad de la misma, por falta de tradición, propiedad que tampoco recibirá el comprador cuando el tercer poseedor le entregue la cosa, puesto que este tercero posee *nomine proprio* y no verifica la entrega en nombre del vendedor. En el cambio, el adquirente sí recibirá la propiedad si es un donatario; al parecer, el propietario no puede —por falta de medio hábil— vender, pero sí donar. Como se ve, son muchos más los inconvenientes que las ventajas de la tesis comúnmente aceptada.

En suma, la tradición simbólica instrumental implica una sustitución de la entrega real de posesión del bien por una forma escrita u otro signo exterior que acredite la compraventa —o cualquier otra liberalidad—, sin que dichos símbolos constituyan en sí los documentos de compra ni los representativos de los bienes; sino que son hechos que sirven de prueba de la celebración del contrato.

Por ejemplo, si celebro una compraventa respecto de un predio bajo servidumbre de paso (siendo el inmueble que adquiero, el predio dominante), y mi vendedor me hace entrega de las llaves, la copia simple o testimonio de la escritura (por el que acredita que efectivamente el inmueble le pertenece y obra inscrito en el registro respectivo) y el documento en el que consta el contrato de servidumbre con el tercero.

En virtud del artículo 949 del Código Civil, me convertí en propietario desde el momento en que convenimos con el vendedor, sobre bien y precio, aún sin contar con documento de compraventa suscrito por ambos. Sin embargo, queda latente la facultad de compeler al vendedor para que me otorgue la correspondiente Escritura Pública a fin de que pueda inscribir mi adquisición y hacerla oponible a terceros.

Sería también el caso de aquella compraventa de una moto acuática y que el vendedor —luego del pago inmediato del precio— me haga entrega de las llaves del lugar donde

se encuentre depositado el bien a fin de que pueda retirarlo cuando mejor me convenga.

8.2.3.2. Tradición simbólica no instrumental

A decir de Badenes Gasset,[227] la tradición simbólica no instrumental es la que se hace mediante la entrega de signos o cosas representativas de la que se transmite, tales como llaves, títulos, etc., ejemplo que el Código Civil Español toma de la Ley de las 7 Partidas.

Según el citado profesor, la entrega de documentos representativos de la cosa vendida procura al adquirente un medio eficaz (mucho más eficaz que otros medios) para la consecución de la posesión efectiva de la cosa representada, puesto que los títulos representativos de las cosas son expedidos por entes que dan generalmente confianza de seriedad, de modo que quien posee el documento representativo tiene casi seguridad de poder obtener después la posesión de la cosa representada.

Sin embargo, no puede afirmarse que la entrega del título equivale jurídicamente a la entrega de la cosa. Cierto que en materia de venta se considera liberado de la obligación de entrega al vendedor que haya remitido al comprador el título representativo de las cosas y los otros documentos establecidos por el contrato o, en su defecto, por los usos: también es cierto que el comprador está obligado al pago del precio en el momento y lugar que se realiza la entrega de los documentos; pero no obstante todo esto, la entrega de los documentos es una entrega *sui generis*, que merece ser tenida como distinta. Como, en efecto, recuerda Badenes Gasset, en el Derecho Italiano, Valeri hace las siguientes afirmaciones aplicables al Derecho Español. Ante todo —dice Valeri—, el artículo 1527 limita el efecto liberatorio al caso

[227] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 495 y siguientes.

de venta sobre documento por lo que para que se verifique efecto liberatorio, reconocido por dicho artículo el contrato deberá haber sido estipulado como contrato de venta sobre documento, y a falta de la correspondiente cláusula expresa o tácita, el comprador podría hacer valer su interés en la entrega efectiva de la cosa; el efecto liberatorio es, pues, dado por el pacto contractual, más bien que modo de entrega. En otros aspectos también se manifiesta la naturaleza diversa de la venta sobre documentos; por ejemplo, la denuncia al vendedor de los vicios o de la falta de calidad prometida, no puede comenzar a correr desde el momento de la entrega de los documentos, sino desde aquel en que el comprador haya tenido la posibilidad de verificar el estado de la cosa.

A decir de Badenes Gasset, la entrega por medio de títulos está limitada a las cosas muebles; sin embargo, no es imposible para los inmuebles. Así en el sistema inmobiliario australiano (sistema Torrens), los inmuebles están representados por títulos y las ventas tienen lugar mediante la negociación de éstos. Por lo demás no es nada extraordinario si se piensa que las acciones de las sociedades mercantiles, aun representando importantes valores, incluso inmobiliarios, bienes ajenos mediante la transferencia de títulos, que a veces son hasta al portador.

En nuestra legislación, la tradición simbólica no instrumental se da en el caso en que deba entregarse artículos en viaje o sujetos al régimen de almacenes generales, cuya obligación se tiene por efectuada con la entrega de los documentos destinados a recogerlos (títulos representativos de los bienes).

Esta representación facilita el tráfico comercial, ya que los bienes no quedan inmovilizados, sino que pueden seguir siendo materia de otras operaciones, permitiendo la circulación de la riqueza y el desarrollo crediticio.

8.2.3.3. Tradición «longa manu»

A decir de Florencio García Goyena,[228] hay entrega fingida *longa manu,* cuando se pone la cosa vendida a la vista del comprador, aunque sea de lejos, para que se apodere o tome posesión de ella, *si vicinum mihi fundum mercato venditor in mea turre demontret, vacuamque possessionem tradere dicat; non minus possidere coepi, quam si pedem finibus intulissem,* según lo establece la Ley 18, párrafo 2, Título 2, Libro 41, y 51 del mismo, cuando la cosa por su volumen o peso no puede ser transportada en el momento mismo de la venta, caso en el cual la entrega y posesión proceden *aculis et effectu*, según consta en la Ley 1, párrafo 21, Título 2, Libro 41 del Digesto: *manu longa tradita existimanda est*, Ley 79, Título 3, Libro 46.

Según Badenes Gasset,[229] esta forma de tradición ya se encontraba admitida en la Ley 6 del Título 30 de la Tercera Partida, al decir que tenía lugar cuando «*estando la cosa delante deixesse él que la enagenaua al otro que lo apoderaua en ella, veyendola ambos a dos, maguer este atal no la entre, nin la tenga corporalmente*».

Recuerda Badenes Gasset que a decir de Planiol, esta especie de tradición proviene de una solución de Javolenus. Si el transmitente enseña la cosa al adquirente, y nadie tiene su posesión, el adquirente —pensaba este jurisconsulto— no tiene más que tomarla, y la tradición se estima realizada; sustituyéndose, pues, a la entrega de posesión, la simple posibilidad ofrecida por el enajenante al adquirente de tomar por sí mismo posesión de la cosa.

Esta clase de tradición —según Badenes Gasset— no es otra que la que se verifica por el solo acuerdo o conformidad

[228] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, páginas 375 y 376.
[229] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 497 y 498.

de los contratantes, si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador en el instante de la venta.

Refiere el citado profesor que el efecto más inmediato de la concepción por la que el simple acuerdo transmite la propiedad parece que debería consistir en permitir al comprador utilizar la acción reivindicatoria, para obtener la posesión de la cosa adquirida, en lugar de tener que utilizar contra el vendedor una acción personal por incumplimiento del contrato; pero, en realidad, Badenes Gasset piensa que según fundamenta Puig Brutau, no es así, pues si no ha pagado el precio, las relaciones entre ambos contratantes no se rigen en ningún caso por nociones procedentes del Derecho de cosas, sino que han de ajustarse a la conducta exigida por la relación contractual. Así, solo el cumplimiento de las obligaciones contraídas podrá dejar paso a las acciones reales de quien ha comprado para esgrimirlas incluso frente a quien ha vendido.

Parecería que la tradición *longa manu* solo resulta aplicable cuando el bien que se debe entregar es uno inmueble, ya que ésta no consiste en una entrega material de mano del enajenante a la del adquirente; sino que consiste en mostrar la cosa trasmitida al que la va a recibir. Sin embargo, se produce también una entrega *longa manu* en el caso en que el comprador envíe a un tercero ante el vendedor para que le presente el bien a entregarse o efectivamente cumpla —por medio del emisario— la obligación debida.

8.2.3.4. Tradición «brevi manu»

Anota Florencio García Goyena[230] que si uno vende una cosa que estaba ya en poder del comprador, por otro título, como de comodato, depósito, arrendamiento, etc., hay entrega fingida *brevi manu*, la misma que consiste en suponer o

[230] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, página 375.

fingir que uno le devuelve la cosa al otro y que ese otro se la entrega luego, según lo dispuesto por el párrafo 43, Título 3, Libro 3 del Digesto, porque *nihil brevius hac traditione.*

De no existir la figura de la *traditio brevi manu*, la transferencia en aquellas situaciones en las que «cambia el título posesorio de quien está poseyendo» (tenor del inciso 1 del artículo 902 del Código Civil Peruano), se tornaría en un complicado mecanismo que perjudicaría el tráfico comercial. Esta espiritualización de la entrega, pretende pues, evitar formalismos inútiles mediante la transmisión abreviada por disposición legal o convención de los interesados.

8.2.3.5. Tradición «constitutum possessorium»

Para Planiol y Ripert,[231] uno de los supuestos en los cuales la entrega de la cosa se produce por el simple consentimiento de las partes, es el del *constitutum possessorium*, caso en el cual, el vendedor continúa detentando la cosa después de la venta, a título de arrendatario o de depositario, por ejemplo.

Refiere Badenes Gasset,[232] que esta forma de tradición se ofrece en la hipótesis contraria a la anterior, de que el dueño que enajena entre a poseerla en otro concepto, como arrendatario, depositario, etc. Agrega que el orden de los actos jurídicos exigiría que la cosa fuese transmitida al comprador y que después este la entregase de nuevo al vendedor para que entrara a poseerla en concepto de arrendatario, depositario, etc., pero a fin de evitar todo esto se supone, por una ficción de Derecho, constituida la posesión a favor del comprador en virtud de la cláusula *constitutum possessorium.*

[231] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 68.
[232] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 498 y 499.

Continúa anotando el citado profesor, que en el fondo de esta clase de tradición lo que hay es el mero acuerdo de las partes, y ese acuerdo o conformidad vale como entrega de la cosa, pues no existe razón alguna que se oponga a la inteligencia de que la conformidad de los contratantes, en el supuesto que da lugar al *constitutum possessorium*, surta los efectos de verdadera tradición; pues aquí el ánimo del enajenante ha cambiado, y desde el momento de la perfección del contrato asume el compromiso de tener la cosa, de ahora en adelante a nombre y en interés del otro contratante.

Finaliza Badenes Gasset su razonamiento, expresando que del hecho de que por virtud del contrato el vendedor posea en distinto concepto, se deducen las correspondientes consecuencias, entre las cuales sobresale la siguiente: no podrá el vendedor oponer la prescripción adquisitiva al comprador o a sus sucesores que quieran reivindicar la cosa.

A decir de la doctrina nacional,[233] y a cuyo criterio nos aunamos, el *constitutum possessorium* (consagrado también en el inciso 1 del artículo 902 del Código Civil Peruano) no es otra cosa que la figura análoga pero invertida de la *traditio brevi manu.*

Se dice que con el *constitutum possessorium* se produce el conocido fenómeno de la intervención que se presenta cuando la relación posesoria (sea mediata o inmediata) sufre una transformación.

En el caso que nos ocupa, el antiguo propietario permanece con la posesión del bien en todo instante: enajena el bien a un tercero pero continúa como poseedor inmediato, sea a título de usufructuario, arrendatario, comodatario u otro.

[233] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo IV, página 133.

8.2.3.6. Tradición por ministerio de la ley

Recuerda Badenes Gasset,[234] que designan los tratadistas con esta denominación aquellos casos que no están comprendidos en las especies anteriores y en que la tradición se efectúa por la sola virtud de un precepto legal. Así, se refiere a lo señalado por Puig Peña, cuando afirma que un caso de tradición *ministerio legis* es el supuesto que para las cosas muebles establece el artículo 1463 del Código Civil Español, al decir que se entenderá hecha la tradición «por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes, si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador en el instante de la venta».

A entender nuestro, la tradición de artículos en viaje o mercancías sujetos al régimen de almacenes generales, es un caso de entrega por ministerio de la ley; ya que es ésta la que determina la manera cómo operará aquella: por la entrega de los documentos destinados a recogerlos o representativos de los bienes almacenados.

9. Diversa eficacia de los distintos modos de tradición

Badenes Gasset[235] repara en que la ley parece considerar en el mismo plano los diversos modos de tradición, pero resulta necesario observar que por ser profundamente diversos entre sí, deben ser también considerados, como provistos de una eficacia diversa, no solo en relación a la naturaleza de la posesión que procuran al comprador, sino también respecto a la cuestión del cumplimiento o no por parte del vendedor.[236]

---

[234] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 500.

[235] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 502 y 503.

[236] Refiere el citado profesor español, que una cosa es transmitir la posesión de la cosa misma, como sucede en el caso de entrega manual de cosas muebles, y otra es entregar al adquirente los medios para conseguir la posesión; debiéndose distinguir entre la entrega efectiva real en el sentido

Compartiendo el parecer de Badenes Gasset, podemos colegir que en las diferentes maneras o formas de llevar a cabo la entrega e indiferentemente de que ésta verse sobre un bien mueble e inmueble, ella 1) supone siempre la presencia de dos partes (la que entrega y la que recibe) 2) requiere de la intención o *animus* de transferir, distinto a la voluntad de obligarse; 3) que dichas voluntades deben ser concordantes; 4) se requiere ser capaz y tener libre disposición del bien. Es pues, un he-

---

en que el adquirente, en seguida de la entrega, obtiene un poder de hecho sobre la cosa, y los actos de entrega indirecta.

Por otra parte —agrega— cuando el modo de entrega es indirecto, mediato, el adquirente no consigue una posesión plena de la cosa, sino una posesión atenuada, de eficacia menor, en cuanto él no obtiene actualmente un señorío sobre la cosa; la posesión verdadera y propia se obtendrá por el comprador tanto más fácilmente cuanto más eficaz sea el medio para conseguirla y cuanto más favorables sean para dicha consecución las circunstancias de hecho; en otros términos, la verdadera realización de la posesión presenta caracteres de incertidumbre, que solo más tarde podrá ser eliminada en un sentido o en otro.

Es por eso, precisamente —según Badenes Gasset—, que la transmisión de una posesión verdadera y propia no puede ser puesta en pie de igualdad respecto a la entrega de simples medios para conseguirla; la profunda diversidad entre las dos hipótesis se refleja en la cuestión del cumplimiento de la obligación de entregar que incumbe al vendedor. De esta forma, si lo que hace el vendedor es procurar al comprador una posesión menos perfecta, también el cumplimiento de la obligación de entregar podrá decirse imperfecto, salvo pactos especiales de exoneración de responsabilidad del vendedor. Para ello Badenes recuerda un ejemplo expuesto por Luzzatto: «si yo para entregarte el automóvil que te he vendido, te entrego las llaves de mi cochera en la que él se encuentra, semejante entrega no puede tener la misma naturaleza y eficacia que una entrega del automóvil mismo; si yo conservo las llaves de la cochera, que por eso se encuentra también a mi disposición, podrá suceder que yo no quede enteramente desobligado respecto a ti en cuanto a la obligación de la entrega; puede darse, por ejemplo, que yo haya dejado abierta la cochera, y que otro haya sustraído el automóvil, o lo haya usado para un paseo, deteriorándolo, y así sucesivamente.

En semejantes casos, la cosa vendida no está a tu entera disposición; podría hablarse de una entrega, salvo buen fin, para aludir al hecho de que el vendedor queda desobligado bajo la condición de que el adquirente obtenga efectivamente el bien que le es debido con los medios que el vendedor le ha procurado».

cho jurídico bilateral, real y causado por la presencia de un título o contrato que lo antecede.

9.1. La entrega en los bienes incorporales

La tradición aplicada a las cosas incorporales o derechos, como por ejemplo el de servidumbre suele ser denominada cuasi tradición.

Al respecto, Badenes Gasset[237] recuerda que el Tribunal Supremo de su país, en sentencia de fecha 5 de febrero de 1908, declaró que el vendedor de unos créditos no cumple con la obligación de entrega por el simple otorgamiento del contrato, sino que ha de posesionar al comprador del título o títulos justificativos de dichos créditos; en tanto que una sentencia de fecha 17 de junio de 1941 dice: «En atención a que en el contrato de cesión de derechos lo que se transmite es un bien incorporal, su entrega ha entenderse realizada de conformidad con el artículo 1464, desde el otorgamiento del contrato, y en todo caso desde que el cesionario, consintiéndolo el cedente, hace uso del derecho cedido, y a partir de tal momento los riesgos y peligros pasan al cesionario, así como las ventajas o mejoramientos que puede experimentar.

En el entendido de que los bienes incorporales o derechos son aquellos que no existen sino solo intelectualmente por ser intangibles o no visibles, la tradición operará en tales casos de modo espiritualizado (bajo cualquiera de las variantes antes estudiadas).

9.2. La entrega de los bienes muebles

El tratamiento que la legislación de nuestra tradición jurídica otorga a este punto, puede agruparse en dos tendencias.

[237] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 452.

Un primer grupo de cuerpos legislativos que se refieren a la manera cómo se efectúa la entrega de un bien mueble vendido, señala que dicha entrega se «verifica» o por tradición real o por la entrega de las llaves del edificio en que están cerrados, o por el solo consentimiento de las partes, si el traspaso no puede hacerse en el momento de la venta, o si el comprador tenía ya los bienes en su poder por otro título.[238]

Una segunda tendencia legislativa sostiene que la entrega del bien mueble vendido «comprende» la de un instrumento (factura) que describirá la cosa vendida, su precio, la parte del mismo que ha sido pagada y los demás términos de la venta. Si la factura no indica plazo para el pago, se presume que la venta es al contado. La factura no observada dentro de los diez días de recibida, se presume aceptada.[239]

Para el caso de una venta de bienes muebles, considera Troplong [240] que la tradición es bastante más importante que en caso de inmuebles; pues se sabe —dice el tratadista francés— que entre dos compradores de objetos mobiliarios es aquel que ha sido puesto en posesión quien tiene la preferencia.

En ese sentido, el precitado autor nos habla de: entrega manual, entrega de las llaves, el consentimiento de las partes al respecto, la entrega de los títulos, la posición de un signo y el pesaje, cuenta y medida de la entrega.

[238] En este sentido se expresan: el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1025), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1024), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1489), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1463, no refiriéndose a la tradición real), el Código Civil Español (artículo 1463, no haciendo mención tampoco a la tradición real), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1399), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1352, no refiriéndose a la tradición real) y el Código Civil Francés (artículo 1606, haciendo mención a «efectos mobiliarios»).

[239] En este sentido se pronuncian los Proyectos de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1357) y de 1993 (artículo 1356).

[240] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, página 368.

Como ejemplo de tradición manual o real, Troplong cita los hechos de una sentencia de la Corte de Casación, del 21 de junio de 1820. Se trataba de la venta de un bosquecillo destinado a ser cortado, y se establecía (con razón resulta la tradición manual y efectiva del hecho) que la explotación fuese comenzada, que el comprador había establecido un (*garde-vente*) para la tala, y había pagado las contribuciones.

Respecto a la entrega de las llaves, considera Troplong que esta entrega es tan real como la entrega manual; y que, aunque los doctores no hayan querido ver en este hecho sino una alegoría, es evidente que el comprador tiene por lo demás la cosa en su poder, ya que ella no le puede ser quitada sino por una infracción.

El artículo 1141 del Código Napoléon precisa: «Si la cosa que se ha obligado a dar o a entregar a dos personas sucesivamente es puramente mobiliaria, aquella de las dos que ha sido puesta en posesión real, es preferida y deviene propietaria».

Observa Troplong que del enunciado de este artículo se admite el sistema de las entregas simbólicas y de las posesiones ficticias, diciendo que la entrega de las llaves no es sino una entrega alegórica.

Para Troplong este resultado es inadmisible en Derecho e intolerable en los hechos, que aquel a quien se hace entrega de las llaves no cumpla las condiciones de posesión que aseguran la preferencia entre dos compradores.

Se cuestiona el tratadista francés: ¿Si no hay sino tradiciones reales y ninguna tradición ficta, qué hace la palabra real escrita en el artículo 1141? ¿No será una expresión parásita e inútil? ¿Se debe suponer que el legislador había empleado palabras oscuras sacadas del azar sin darle ningún sentido?

Troplong responde que no será por una palabra aislada de la cual es un argumento contrario, que se podría derribar un sistema que se apoya sobre los hechos y sobre los principios.[241]

[241] Considera Troplong que una posesión puede ser muy real, es decir

exenta de ficción, y sin embargo no tener para los terceros un signo exterior que pruebe a quien ella pertenece.

Al respecto cita un ejemplo: «Yo le vendo a usted un reloj de pared que adorna mi salón, la venta es definitiva y perfecta, pero yo le pido a usted dejármelo a título de préstamo durante ocho días. Entre usted y yo hay ciertamente desposeimiento de la posesión. Yo poseo por usted, yo me despojo de la posesión a título de propietario, sin el socorro de ninguna ficción. Pero, respecto de los terceros vuestra posesión es equívoca e incierta. Ella no le señala a usted como poseedor; soy yo quien, por mi posesión material y de hecho, estoy reputado exteriormente como el verdadero y único poseedor. Si yo tuviera la mala fe de revender este reloj de pared a un tercero a quien yo lo entregase, si yo le transfiero esa posesión manual que usted no tiene, este tercero será preferido antes que usted, porque su posesión es más caracterizada, más cierta, más íntima que la vuestra. Hay grados de la posesión. Ella es más o menos completa, más o menos evidente, más o menos estrecha. De ello, Troplong concluye en que esto es lo que quiere decir el artículo 1141 del Código Napoleón (TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 370 y 371).

La entrega de bien mueble vendido por el solo consentimiento tiene lugar —en palabras de Troplong— cuando el comprador poseía ya la cosa por otro título, como depositario, por ejemplo. Este modo de tradición se presenta incluso, si la transferencia de la cosa no puede hacerse al momento de la venta, porque se está apartando del objeto vendido y que el vendedor da una orden de entregarlo.

Percibe Troplong que aquél que posee la cosa a título de depositario al momento de la venta que le es hecha está en posesión real, prevalecerá siempre contra las entregas que serán hechas enseguida.

Sin embargo, apunta Troplong, que en caso la entrega no pudiera hacerse en el momento de la venta, y el vendedor da orden de entregarla; el comprador no está poseído respecto de terceros.

Respecto del vendedor, hay tradición real. Premunido de la orden de entrega, el comprador descartará al vendedor, él irá hasta la cosa y podrá cogerla. Sin embargo, la desposesión del vendedor no es completa; él detenta la cosa anualmente; él puede desplazarla y ponerla en manos de un tercero. El consentimiento no hace, pues, pasar sobre la cabeza del comprador todo el poder de hecho sobre la cosa; ella no agota todas las realidades de la posesión, ella deja subsistir algunas en la persona del precedente propietario; y como, en caso de muebles una posesión material es más aparente y más cierta para los terceros que una posesión que reposa sobre los actos de la voluntad, es necesario decidir que el nuevo comprador, que habrá sido despojado efectivamente de la cosa, será preferido a aquel que nunca tuvo su manipulación. Tan real, tan útil que sea la posesión del primer comprador, aquella del segundo lo será incluso más.

La tradición de los bienes muebles vendidos, según destaca Troplong, también puede hacerse por la entrega de los títulos.

A este respecto menciona el siguiente ejemplo: «Un negociante de París

Théophile Huc[242] se refiere, por su parte, a la entrega de bienes muebles por anticipación.

Los llamados muebles por anticipación, según destaca Huc, son todos aquellos objetos adherentes al suelo, o amarrados a un fondo, pero apreciados al momento de la venta como debiendo estar un día separados y movilizados.

Para Huc, una venta tal no es condicional, pues ella no está hecha bajo la condición de los árboles, los mismos que, por ejemplo, serán talados; ella está hecha, por el contrario, para que los árboles sean talados, y hay sobre este punto certidumbre jurídica, ya que cada una de las partes tiene una acción para exigir la realización de la convención. Ahora bien, en las talas, los árboles no devienen muebles sino a medida que ellos son cortados. Por consiguiente, la propiedad del comprador no nacerá sino al momento en el cual los árboles serán separados del suelo por la tala. En el intervalo de la venta a la explotación, el comprador no puede, pues, ser investido sino de un derecho de crédito en virtud del cual podrá obligar al vendedor a que le deje explotar la tala vendida.

Asimismo, señala Huc que hay dos cosas a considerar en este punto; a saber, la ejecución por el vendedor de su obligación de entrega, y luego las consecuencias de la explotación.

El vendedor ha satisfecho su obligación de entrega de la madera vendida, procurando al comprador la posibilidad de proceder a una libre explotación, pero esto no impide que el comprador devengue en propietario de los árboles sino a medida de que ya empiece a talarlos.

Por consiguiente, si todavía no ha habido explotación, el comprador no podrá oponer su derecho a aquel que habría adquirido posteriormente del mismo vendedor el propio bosque, el suelo y la superficie.

Como procedimiento de tradición de un bien mueble vendido, Colin y Capitant,[243] añaden la entrega del talón resguardo, si los géneros vendidos se hallan depositados en un almacén general, la del talón del transporte o la del conocimiento, si dichos géneros están en camino.

Aluden que la entrega puede operar incluso por el solo consentimiento de las partes en caso el transporte de la mercancía vendida no se pueda efectuar en el momento de la venta (venta de una cosecha, de una tala de árboles que están todavía por hacer, casos en los cuales lo único que tiene que hacer el vendedor es abstenerse y dejar al comprador que él mismo se ponga en posesión), o si el comprador tuviera ya la cosa en su poder a título diferente (tradición *brevi*

---

tiene mercancías en Marsella; él las vende en el mismo París; y, para constatar la venta que él hace, remite al comprador una factura debajo de la cual escribe las palabras: 'para pagar', y él firma».

¿Hay entrega en el sentido de la ley?

A decir de Troplong, existen dos respuestas negativas al respecto. La primera, es que la entrega de los títulos no ha tenido lugar *in rei praesentia;* pero Troplong sostiene que ella no es admisible. La segunda, es que la entrega del título habría debido recaer sobre los actos que constataban la compra que el vendedor había hecho precedentemente de estas mercancías, y no sobre el acto mismo por el cual él vendía.

Troplong adopta plenamente la segunda opinión. El vendedor —apunta— no hace nada para deshacerse de la posesión. El no abdica enteramente de la cosa, ya que conserva los títulos que la conciernen. Si él remite al comprador una prueba del contrato, él no le remite nada que pruebe su ejecución.

Es necesario, pues, la entrega de los títulos de propiedad de la cosa para que el comprador sea satisfecho.

Hay tradición y aprehensión real no solamente entre las partes, sino respecto de terceros, cuando el comprador conozca un sello sobre la cosa, incluso cuando él la deja sobre el lugar y no la lleve consigo. Es lo que Troplong considera «posesión de un signo».

Finalmente agrega que en las ventas de mercancías que no tienen lugar ni bloque, la entrega opera por el pesaje, la cuenta, la medida hechos contradictoriamente.

Hasta aquí las opiniones de Troplong.

[242] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, página 111.

[243] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil,* tomo IV, página 83.

manu hecha a un comprador que sea ya arrendatario o depositario de la cosa vendida, a lo cual hay que asimilar el *constitutum possessorium* en caso el vendedor no se desprenda de la cosa, sino que continúe en su posesión a título distinto).

Similares apreciaciones, al respecto, desarrolla Laurent.[244]

Ernesto Clemente Wayar[245] sencillamente anota que para los muebles en general el modo por excelencia es la tradición.

Según indica Arturo Valencia Zea,[246] son formas como puede realizarse la entrega de una cosa mueble, a saber, las siguientes:

(a) Permitiéndole la aprehensión material de una cosa presente. Es el medio más corriente de entrega utilizado por almacenes, establecimientos públicos, etc. La cosa se alcanza al comprador.
(b) Mostrándosela.
(c) Entregándole las llaves del granero, almacén, cofre o lugar cualquiera en que esté guardada la cosa.
(d) Por remisión de la cosa al sitio convenido.
(e) Por la transmisión del conocimiento de embarque, carta de porte o factura, durante el transporte de las mercaderías por tierra, mar y aire.
(f) Por la fijación que haga el comprador de su marca en las mercaderías compradas, con conocimiento y aquiescencia del vendedor.
(g) Existen supuestos en que el simple contrato de venta u otro de enajenación implica entrega, como sucede cuando ya el comprador tiene la cosa o el título de arrendamiento, depositario, etc. Y recíprocamente celebrada la venta, el vendedor se constituye en arrendatario, usufructuario, comodatario de la cosa. En el primer caso se realiza la denominada *traditio brevi manu* y supone siempre que el comprador tenía ya la cosa en una relación de mera tenencia; al comprarla se transforma automáticamente aquella relación en una posesión de propietario. El segundo caso obedece al llamado *constitutum possessorium*; aquí, el vendedor, de poseedor de la cosa vendida se convierte en poseedor en nombre ajeno, o tenedor por el contrato de arrendamiento que celebra una vez vendida la cosa.

[244] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, página 165.
[245] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, página 227.
[246] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 68.

Asimismo —y con semejante contenido en sus comentarios—, Calixto Valverde y Valverde,[247] Florencio García Goyena[248] y Manuel Albaladejo,[249] se refieren a la entrega de los bienes muebles por la tradición de las llaves del lugar donde se hallan almacenados o guardados, por el solo acuerdo de los contratantes, si la cosa no puede trasladarse a poder del comprador en el instante de la venta o si este la tenía ya en su poder por algún motivo.

9.3. La entrega de los bienes inmuebles

Existen dentro de nuestra tradición jurídica cuatro tendencias referentes a la manera cómo se cumple la obligación de entregar un bien inmueble al celebrarse una compraventa.

En una primera posición, los Códigos Civiles establecen que el vendedor cumple con la obligación de hacer la tradición de los inmuebles con el otorgamiento de la escritura de propiedad, y la entrega de las llaves, si se tratara de un edificio.[250]

[247] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 367.
[248] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, página 377.
[249] ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 25.
[250] Disposición del Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1398).

Existe un grupo de Códigos Civiles que establecen que la obligación de entregar los inmuebles se llena por parte del vendedor, por la entrega que hace de las llaves, si se trata de un edificio, o por la de los títulos de propiedad.[251]

Según otro parecer, el vendedor de un inmueble, o de un derecho sobre un inmueble, está obligado a cancelar todas las inscripciones y anotaciones preventivas que perjudicaren los derechos del comprador.[252]

Un cuarto criterio señala que el vendedor cumple con la obligación de hacer la tradición de los inmuebles con el otorgamiento del instrumento de propiedad.[253]

En relación a este punto, cabría recordar aquella Resolución Suprema de los Tribunales Peruanos del 4 de enero de 1918,[254] según la cual se dispuso que: «La entrega de un inmueble vendido no puede pedirse en la vía ejecutiva, acogiéndose al artículo 599 del Código de Procedimientos Civiles».

10. Libertad de forma para pactar la entrega del bien.

Según Baudry-Lacantinerie[255] las disposiciones de la ley sobre la entrega no tienen nada de limitativas, agregando que la entrega puede resultar de otros hechos distintos de aquellos previstos por la ley.

Dentro de tal orden de ideas, la entrega puede resultar de la posesión fijada, del consentimiento del vendedor, de la marca del comprador sobre la cosa vendida (como podría ser el caso de un barril). Igualmente —agrega— la entrega

[251] Dentro de este criterio encontramos al Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1024), al Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1023) y al Código Civil Francés (artículo 1605).
[252] Disposición del Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 762).
[253] Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1488).
[254] ANALES JUDICIALES, 1917, página 228.
[255] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 357.

puede resultar de una orden de entrega que el vendedor remite al comprador, cuando la cosa se encuentra en un almacén cuyo cuidado es confiado a un empleado, hipótesis en la cual, al igual que en algunas otras, la entrega pone la cosa en posesión del comprador, mas no en su posesión real y efectiva.

Por su parte, Badenes Gasset[256] considera, con Manresa, que de igual manera que alguno de los modos establecidos por la ley, puede no constituir entrega cuando se demuestre que no ha habido intención de entregar, siempre que se dé algún acto no comprendido en la ley, pero que vaya acompañado del evidente propósito por parte del vendedor de entregar y del comprador de recibir, la tradición debe entenderse verificada en virtud de ese solo acto. Si el elemento voluntad es esencial, según Manresa, lo que hay que probar es que esta existió, sea de un modo, sea de otro.

Recuerda Badenes Gasset que siguiendo este criterio, la jurisprudencia francesa ha admitido algunos modos especiales de hacer entrega, que no están en la ley, pero que la costumbre ha creado, como por ejemplo, cuando se trata de la entrega de máquinas. Señala también que el legislador italiano de 1942 ha considerado oportuno prescindir de una determinación general de los modos de entrega, por entender que un análisis de los modos de tradición, regulado en el Código Civil de 1865 a propósito de las obligaciones del vendedor, no era completo ni siempre exacto. Finaliza el profesor español citando las expresiones de Luzzatto, quien anota que aunque este nuevo sistema resulte cómodo para evitar dificultades, es aún preferible a una determinación imprecisa.

11. Incumplimiento de la obligación de entrega del bien

La legislación consultada coincide en establecer para el comprador perjudicado una opción entre exigir la resolución

[256] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 501.

del contrato o la entrega o posesión de la cosa. Como puede apreciarse, ambas corrientes legislativas tienen el mismo sustrato.

La primera establece que si el vendedor no entrega la cosa al tiempo fijado en el contrato, el comprador puede pedir la resolución de la venta o la entrega de la cosa.[257]

Mientras que la otra tendencia señala que si el vendedor no entrega la cosa al tiempo fijado en el contrato, el comprador puede optar por la resolución de la venta o por que se le ponga en posesión de la cosa.[258]

Troplong,[259] comentando el artículo 1610 del Código Civil Francés, enseña que el comprador tiene el derecho de obligar *manu militari*, con daños y perjuicios, o el derecho de demandar la resolución.

Veamos el tiempo de la entrega.

Cuando el tiempo ha sido determinado por la convención, el vendedor debe estar atento para no sobrepasarlo.

Si él deja transcurrir el plazo sin cumplir su promesa, el comprador puede obligarlo a tomar posesión de ella con condena de todos los daños y perjuicios.

La sentencia que ordena la puesta en posesión equivale a la entrega que el vendedor habría debido hacer y a la cual él se ha rehusado, y, en caso de resistencia a esta orden de la justicia, el vendedor podrá ser constreñido *manu militari*. Pues esta no es una obligación de hacer, que se resuelva en

[257] Postura que asumen el Código Civil Argentino (artículo 1412), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2586), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto del Código Civil del Perú de 1926 (artículo 407) y el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 622 —norma que agrega que el comprador perjudicado también puede pedir el resarcimiento del daño causado—).

[258] Así es precisado por el Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1071 —el mismo que agrega, en su segundo párrafo, que si el vendedor no hubiere efectuado la tradición por caso fortuito o fuerza mayor, habrá lugar a la resolución contractual—) y el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1811, segundo párrafo).

[259] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 379 a 386.

daños y perjuicios. Se trata de una obligación de dar, que debe cumplirse por la desposesión precisa del vendedor.

Si el comprador prefiere no exigir su puesta en posesión, él tiene derecho a demandar la resolución de la venta.

Según expresa Troplong, refiriéndose al Derecho Francés de su tiempo, la resolución debe ser demandada judicialmente; ella no tiene lugar de pleno derecho; y agrega que ello obedece a que se trata aquí de una cláusula resolutoria tácita, y que, en el sistema del Código Napoléon, cuando es la ley la que pronuncia la resolución por inejecución de las convenciones, ella no la pronuncia jamás de pleno derecho; ella quiere que la resolución sea demandada judicialmente, y que pueda ser concedido un plazo al deudor, de acuerdo a lo que aconsejen las circunstancias.

No obstante —anota—, si las partes habían expresado el deseo de que la venta fuese resuelta a falta de tradición dentro del plazo determinado, el juez no podría verificar las causas del retardo ni conceder una prórroga del plazo. El contrato estaría virtualmente resuelto por la inejecución de la estipulación.

Pero —a decir de Troplong— en caso de fuerza mayor puede exceptuarse al vendedor de su obligación y determinar a los jueces a concederle plazo. La fuerza mayor puede incluso exceptuar al vendedor de toda entrega. Luego se pregunta qué ocurre si, después de haber expirado el término, el comprador recibe la cosa sin reclamar; ¿acaso no tiene por finalidad no admitir a quien se oponga demandar la resolución o daños y perjuicios?

Si el vendedor hubiese estado impedido de cumplir, por algún acontecimiento de fuerza mayor o por algún caso imprevisto, él estaría liberado de todo recurso de daños y perjuicios, e incluso de toda demanda de resolución. Es así que ha sido decidido por sentencia de la Corte de Casación del 8 de octubre de 1807, que el retardo ocasionado en la entrega por una crecida súbita de las aguas no podía dar apertura a la cláusula resolutoria, o que, al menos, la Corte Imperial

había podido fundarse sobre estas circunstancias para conceder un plazo al vendedor a fin de hacer la entrega.[260]

Como señalan los Mazeaud,[261] el incumplimiento total o parcial de la obligación de entrega o su cumplimiento tardío, cuando se deba a culpa del vendedor, da derecho al comprador a una opción: en primer término, puede negar el pago del precio, oponiendo la excepción *non adimpleti contractus*. En segundo lugar, puede, o bien pedir al tribunal que ordene la entrega, si es posible (cumplimiento en especie), o bien pedir el cumplimiento en equivalente en la forma de abono de daños y perjuicios; en el supuesto de que la cosa vendida sea una cosa genérica, puede utilizar también la facultad de reemplazo, comprarle a un tercero y hacer que el vendedor le reembolse el precio. Los tribunales suelen negar todo plazo de gracia al vendedor en mora de entregar.[262]

---

[260] Según Troplong, hay más: la fuerza mayor puede incluso dispensar siempre al vendedor de la entrega; por ejemplo, si la cosa le ha sido arrebatada a la fuerza.

Agrega Troplong que no restaría al comprador sino una acción para hacer valer a sus riesgos y peligros.

Siempre, si la cosa no hubiese perecido sino por la falta o el dolo del vendedor, este último no estaría libre de su obligación. Esta pérdida sería para el comprador una cosa de daños y perjuicios.

Sería igual si la pérdida hubiese tenido lugar después de la mora del vendedor, pues entonces la cosa estaría en sus riesgos. El artículo 1137 del Código Napoléon determina en qué caso el vendedor está constituido en mora.

Otro motivo que podría colocar al vendedor protegido de toda demanda de resolución o de daños y perjuicios, sería si, después de la expiración del término, el comprador habría recibido la cosa sin quejarse. Por sentencia del 4 de abril de 1808, la Corte de Liége, refiriéndose justamente respecto a este fin de no recibir, ha decidido que el negociante que dispone de mercancías por él compradas, pero llegadas posteriormente al plazo fijado entre las partes, no puede prevalerse de la falta de entrega en el término convenido.

[261] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 233 y 234.

[262] Agregan los Mazeaud que el comprador puede pedir al tribunal la resolución judicial de la compraventa, con el abono de los daños y perjuicios.

Por su parte, Planiol y Ripert[263] anotan que si el comprador optare por el cumplimiento del contrato, pagará el precio y hará condenar al vendedor a entregar la cosa vendida. En las compras de cosas genéricas, el comprador puede ser autorizado por el Tribunal a comprar las mercancías por cuenta del vendedor; además, podrá obtener una indemnización por los daños y perjuicios cuyo importe el Tribunal fijará libremente; por regla general, esos daños y perjuicios darán por resultado imponer al vendedor una indemnización igual a la diferencia entre el precio pagado por el comprador y el que había sido convenido en el contrato. El comprador podrá, incluso, proceder a esa adquisición sin autorización del Tribunal; pero, en ese caso, tendrá que dirigirse siempre al Tribunal si quiere lograr que el vendedor sea condenado a pagarle, a título de daños y perjuicios por los causados por el incumplimiento del contrato, la diferencia entre el precio efectivo de la adquisición y el convenido en el contrato. Por otra parte, el comprador no podrá proceder a esa compra por cuenta del vendedor más que en un plazo muy corto a partir del día en que el incumplimiento del vendedor ha quedado comprobado; en ese contrario, el comprador variaría las condiciones del contrato por el hecho de imponer al vendedor la compra a un tipo que pudiera ser superior al previsto en el contrato.

El tribunal tiene derecho a estimar que el incumplimiento, por no ser lo bastante grave como para justificar la resolución, queda reparado suficientemente con una condena por daños y perjuicios. Puede también, compensando esos daños y perjuicios con el precio, reducir este; procede entonces al «reajuste» del contrato.

Establecen que las partes insertan válidamente en la compraventa una cláusula resolutoria, llamada pacto comisorio, en cuyos términos el incumplimiento lleva consigo, de pleno derecho, la resolución.

El vendedor que entrega con retraso, o se niega a entregar sin probar la pérdida de la cosa, no se libera sino demostrando la fuerza mayor. El vendedor que entregue una cosa deteriorada o que pruebe la pérdida de la cosa no queda obligado salvo que el comprador pruebe su culpa.

[263] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 73 y 74.

En opinión de Guillermo A. Borda,[264] si el comprador opta por exigir el cumplimiento, podrían presentarse diversas situaciones. Una de ellas sería que el demandado entregue la cosa, pero como se sabe, el cumplimiento no lo eximiría de pagar por los daños y perjuicios ocasionados. También podría ocurrir que el demandado se resista a entregar la cosa, siendo entonces necesario distinguir la venta de cosas ciertas y la venta de cosas genéricas. En el primer caso —anota el profesor argentino—, el comprador tiene derecho a pedir el uso de la fuerza pública para obligar al vendedor a entregar. En el segundo, es decir si se trata de cosas genéricas o fungibles, el comprador podrá pedir del Juez autorización para adquirir otras análogas. Piensa Borda que del mismo modo, luego de hallarse en mora el vendedor, el comprador puede comprar por sí y sin autorización judicial, mercaderías similares, y si las ha pagado más caras podrá reclamar del vendedor la diferencia de precio a título de indemnización de daños; estando entendido que al fijar el monto de la indemnización el Tribunal podrá examinar la seriedad y corrección del precio pagado y no reconocer lo que exceda del corriente emplazamiento.

Señala Borda que en la Argentina, si el comprador opta por la resolución, resultaría necesario distinguir dos supuestos. El primero de ellos será que el pacto comisorio no haya sido estipulado por las partes, en cuyo caso el comprador deberá requerir la entrega en un plazo no menor de quince días, vencido el cual el contrato queda resuelto. El segundo de ellos consistirá en que el pacto comisorio haya sido previsto en el contrato, en cuyo caso este queda resuelto por el solo vencimiento del plazo y sin necesidad de requerimiento.[265]

---

[264] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, páginas 208 y 209.

[265] Recuerda el citado profesor que una cuestión largamente debatida en el Derecho de su país, era la de si el comprador podía variar su opción, una vez declarada su voluntad, debate que ha sido zanjado a partir de la

Según refiere Alberto G. Spota,[266] el incumplimiento del vendedor origina en favor del comprador una pretensión resarcitoria, que consiste, entre otros rubros (v. gr., devolución del precio, restitución de los frutos de que se vio privado, costos del contrato preliminar o del contrato de cumplimiento o de segundo grado), en esa diferencia de valor entre el precio y lo que se requiere en el momento del cumplimiento de la decisión judicial o del acuerdo extrajudicial (es decir, teniendo en cuenta la fecha en que se deba efectuar o se efectúe el efectivo pago dispuesto por la sentencia definitiva o en la fecha en que las partes concuerden en la resolución contractual) para que el comprador pueda adquirir una cosa como la que fue objeto de la convención resuelta por incumplimiento del vendedor.[267]

12. La acción para obtener la entrega del bien vendido (la *actio ex empto*)

12.1. Concepto y naturaleza jurídica

Pothier[268] señalaba que de la obligación que el vendedor contrae para con el comprador de entregarle la cosa vendida, nace la acción *ex empto* que este tiene contra aquel para hacérsela entregar con todos sus anexos, títulos y frutos.[269]

---

reforma legislativa del año 1968, a través de la cual se establece en el nuevo texto del artículo 1204 del Código de Vélez Sarsfield, que la resolución podrá pedirse aunque se hubiera demandado el cumplimiento, pero no podrá solicitarse el cumplimiento cuando se hubiere demandado la resolución.

[266] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, páginas 208 y 209.

[267] Para Spota eso es de significación económica muy importante en época de inestabilidad monetaria. Se trata, en todo caso, de una deuda de valor, y no de una deuda dineraria o pecuniaria.

[268] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, páginas 34 y siguientes.

[269] El referido precursor del Derecho Francés anota, sobre el objeto de la acción *Ex Empto*, a falta de entrega del bien que, quienes han comentado el Derecho Romano y han escrito después de Dumoulin, en defecto de tra-

dición y en caso de evicción, no reconocían más que un solo objeto en las conclusiones secundarias de la acción *ex empto*: esto es, la condena de la cantidad a que debía estar estimado el interés presente que tiene el comprador de poseer la cosa que no le ha sido entregada, o de la que ha sufrido evicción.

De tal principio sacan esta consecuencia, que si habida consideración del estado presente de la cosa vendida, cuyo precio se hubiese disminuido considerablemente después del contrato, la estimación del interés que tiene el comprador de poseer esta cosa fuese de menor cantidad que el precio por el que había sido vendida, el vendedor tan solo debía devolver esta suma y podía retener el exceso del precio. Opina que Dumoulin, que ha profundizado esta materia mejor que ningún otro comentarista (hasta el tiempo en que murió Pothier), demuestra que la acción *ex empto in id quod interest*, en defecto de tradición, al igual que en el caso de evicción, tiene dos objetos, el principal es la restitución del precio que ha sido pagado, o la exoneración del que se debiese todavía, y el segundo es el pago de todo el perjuicio que el comprador ha experimentado por la falta de tradición o por la evicción; dos objetos que se hallan explícitamente distinguidos en la ley 43 D.

Según Pothier así, pues, cuando la cosa que he comprado ha sido deteriorada considerablemente después del contrato, ya sea por mi negligencia, ya por caso fortuito, por ejemplo, si he comprado una casa por el precio de 20,000 libras y que después del contrato, una parte de esta casa haya sido consumida por la caída de un rayo, en términos que el valor de esta casa quede reducido a 10,000, y que en consecuencia el interés que actualmente tengo de poseer o retener esta casa sea de un valor muy inferior al precio de 20,000 libras por el que la he comprado, tengo derecho, no obstante, en caso de falta de tradición o de evicción, a pedir a mi vendedor la restitución del precio total de 20,000 libras. El por qué de esto es que es de naturaleza de todos los contratos conmutativos y sinalagmáticos, tal es el contrato de venta, que una de las partes no contrae su obligación para con la otra sino a condición que ésta no falte a la suya. Por tal razón, no habiendo contraído conmigo el vendedor la obligación de pagarle el precio sino a condición de que él me entregue la cosa y habiendo faltado a este pacto esencial por falta de tradición, o por no haberme defendido de la evicción sufrida, quedan nulas ambas obligaciones con sus efectos. Mi vendedor cesa desde entonces de tener ningún derecho en lo que yo me he obligado a pagarle; de donde se sigue que nada puede exigir, y que si ha sido pagado, nada puede retener, pudiéndole yo, en cambio, reclamar el total del precio, *condictione sine causa*. Por otra parte, sería contra toda equidad que mi vendedor que me ha faltado con venderme una cosa que no le pertenece, y que me está engañando, aprovechase tal circunstancia para quedarse con una parte del precio.

Refiere Pothier que contra este sentido se opone inútilmente la ley 23, Cod. de evict., en la que se expresa que se debe al comprador, en caso de evicción, *quanti tua interest, non quantum pretii nomine dedisti*; porque

debe eso entenderse en el sentido: *non (solum) quantum pretii nomine dedisti*. Se opone igualmente la ley 8 (D. de haer. ven.), en la que se dice que en el caso de la acción que tiene el comprador contra el que le ha vendido ciertos derechos sucesorios como a él pertenecientes, sin que en realidad le perteneciesen, debe estimarse lo que valen dichos derechos. Considera que Dumoulin contesta muy bien a esta objeción diciendo que tal estimación no se practica sino en favor del comprador contra el vendedor, quien debe estar condenado a pagar todo el valor de esos derechos sucesorios, caso que importasen más que el precio por el que fueron vendidos; con la circunstancia de que debe devolver todo el precio aun cuando valieran menos.

En lo relativo a la ley 70 (D. de evct.), sobre la que se funda Domat, y en la que dice Paulo: *Evicta re ex empto actio, non ad pretium duntaxat recipiendum sed ad id quod interest competit; ergo et si minor esse caepit, damnum emptoris est*, no se refieren *ad pretium recipiendum*, toda vez que el precio se ha de restituir siempre por entero al comprador en caso de evicción, sino que se refieren exclusivamente *ad id quod interest emptorist*; porque del mismo modo que el *id quod interest emptorist non habere licere* aumenta a medida que la cosa aumenta de valor; en cuyo sentido, si *res minor esse caepit, damnum emptorist est*.

Lo que se dice de esta ley, en el sentido que: *minuatur praestatio, sine servus* también cita Domat en apoyo de su opinión.

Lo que se dice en esta ley que, *minuitur praestatio, si servus deterior apud emptorem effectus sit, quum evincitur*, no debe interpretarse en el sentido de *ut minuator praestatio quamtum ad restiquod ultra pretium interesse posset emptoris;* porque este *hoc quantum interest* se regula teniendo en cuenta el estado en que se encontraba al tiempo del contrato.

Agrega que la ley 64 (*ex mille*), igualmente citada por Domat, no tiene aplicación alguna a esta cuestión, porque no se refiere al caso en que una cosa hubiese sido simplemente deteriorada o menoscabada, sino al que una parte de la misma se hubiera destruido completamente, y de la que, por consiguiente, no puede el comprador ser despojado, puesto que ha dejado de subsistir; de donde se desprende que si luego después el comprador sufre evicción de una parte de lo que queda de esta cosa, el vendedor no estará obligado a la restitución del precio sino en cuanto a la parte de que el comprador ha sido despojado, y de ningún modo en cuanto al correspondiente a la parte que ya no subsiste, por la razón indicada que ya no puede ser despojada de la misma.

Considera Pothier que no se puede sacar ningún argumento contra la doctrina de Dumoulin, porque los principios en que se fundan las garantías de las divisiones de que se hacen mención en esta ley difieren de los de la garantía que debe prestar un vendedor. Además de los argumentos extraídos de estas leyes, Caillet opone todavía que la opinión de Dumoulin es contraria al principio de Derecho, según el cual debe recaer sobre el comprador la disminución que sobreviene después del contrato de venta. Luego, dice, no recaería sobre el mismo, si no obstante esta disminución,

Acerca de la naturaleza de la acción *ex empto*, Pothier opina que es una acción simplemente personal, que solo puede intentarse contra el vendedor o sus herederos; no puede tener lugar contra un tercero poseedor, a quien hubiese vendido y entregado la cosa después de haberla vendido a otro por contrato. Es una consecuencia del principio de que la obligación de dar una cosa no confiere ningún derecho sobre la cosa a favor de aquel para quien se contrajo.

12.2. Requisito para que el comprador pueda intentar la acción ex empto. El ofrecimiento de pago

Según refiere Pothier,[270] regularmente no puede intentar el comprador esta acción contra el vendedor que no le ofrezca al propio tiempo el precio convenido, caso que no lo haya satisfecho todavía; porque no es de ley que el comprador pueda

tuviese derecho a reclamar en caso de evicción la totalidad del precio que ha pagado. Puede contestarse a este argumento que, según los principios de Derecho, la disminución que experimenta la cosa vendida debe recaer sobre el comprador, en tanto este la conserva y el vendedor no contraviene a su obligación; pero si contraviene no impiden estos principios de Derecho que deba restituir por entero el precio. Al contrario, los principios de Derecho, y el solo buen sentido demuestran que no cumpliendo el vendedor lo pactado, el comprador queda a su vez exonerado de la obligación que había contraído de pagarle el precio. Recuerda Pothier que Caillet insiste y dice que las razones de Dumoulin van solamente dirigidas contra el vendedor de mala fe; y que el de buena fe llena debidamente su cometido con ofrecer los daños y perjuicios.

A esto contesta que la obligación de los daños y perjuicios no es más que secundaria, obligación que supone la falta de cumplimiento de la obligación principal del vendedor; luego basta que haya habido una falta de cumplimiento de la obligación principal del vendedor para que el comprador quede libre de la suya. Cree Pothier que ha sido igualmente inoportuno el que Caillet se haya adelantado a manifestar que Dumoulin cambia de parecer en el N° 165 del mismo tratado; porque la cuestión que ventila en el mismo no se resuelve por medio de principios generales.

[270] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, páginas 35 y siguientes.

exigir del vendedor el cumplimiento de su obligación, si por su parte no está dispuesto a cumplir con la suya.[271]

El juez, —dice Pothier— sin embargo, puede algunas veces moderar el rigor del principio que acaba de establecer, cuando la equidad parece exigirlo en ciertas circunstancias, como es el caso siguiente: Supuesto: un tabernero ha comprado cuarenta pipas de vino de cierta cantidad pagadera en el acto de la entrega. Este tabernero, no teniendo reunida toda la cantidad que calcula poder satisfacer dentro de ocho días, pide al vendedor que le sea permitido llevarse dos pipas que necesita para quedar surtido hasta ese tiempo, a condición de pagarle, a cuenta del precio convenido, una cantidad mucho mayor que el valor de dichas dos pipas. Es evidente que en tal caso sería improcedente desatender su demanda con interpretar demasiado al pie de la letra un principio de derecho que no faculta al comprador a pedir parte de la cosa vendida antes de haber satisfecho la totalidad del precio.

[271] Afirma Pothier que debe ofrecer el pago de todo el precio que deba; si tan solo lo ofrece en parte, no tendrá derecho a pedir la entrega de la cosa que se le ha vendido ni aun en su menor parte, por tener derecho el vendedor a retenerla por vía de fianza para la seguridad del completo pago del precio que se le debe. Por esto mismo, así como un deudor no puede recobrar la menor parte de la cosa que ha dado a su acreedor en garantía de una cantidad, si es que no le satisface esta en su totalidad, así tampoco podrá el comprador exigir la menor parte de la cosa que se le ha vendido si no está dispuesto a pagar el precio total que debe el vendedor.

A decir de Pothier, este es el espíritu de la ley 13 8, D. de act. empt.: *Offeri pretium venditori ab emptore debet, quum ex empto agitur; et ideo etsi pretii partem offerat, nondum ex empto est actio; venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem quam venditit.*

Esta decisión —según el precursor del Derecho Francés— tiene lugar, no solo cuando la acción *ex empto* es indivisa, sino aun después de que ha sido dividida por muerte del comprador que ha dejado muchos herederos. Uno de estos herederos no podría pedir la parte que le pertenezca de la cosa vendida, si no ofrece pagar el precio total de la misma, salvo el derecho de hacerse reintegrar por sus coherederos de las partes correspondientes que debía satisfacer (L 78, 2, De cont. empt.).

Se pregunta Pothier que si el comprador hubiese pedido la cosa vendida sin ofrecer pagar el precio, y que en virtud de la demanda, mediante sentencia definitiva, ha sido condenado el vendedor a entregarla, sin que se haga mención en dicha sentencia que es a condición de satisfacer el precio, ¿podría dejar ejecutar la sentencia sin efectuar el pago del precio? Recuerda que Fabián de Monte aborda esta cuestión en su tratado De empt. vend. (Tomo VI, página 61), y cita sobre el caso el parecer de algunos antiguos jurisconsultos que opinan por la afirmativa, y que el vendedor no puede oponerse al cumplimiento de la sentencia alegando que no le ha sido pagado el precio, puesto que las excepciones, aun las perentorias, no pueden ser opuestas después sino antes del fallo. Según Pothier, la opinión contraria que este autor abraza se halla más ajustada a Derecho. Aunque la sentencia que condena al vendedor a entregar la cosa no haga especial mención de que deberá cumplirse a condición de que el comprador pague antes el precio, se supone sobreentendida esta condición, porque es de naturaleza de la acción *ex empto*, sobre la que ha mediado sentencia; y porque también son las cosas que no tienden a gravar y sí a atemperar la condena, se considera que el juez la ha pronunciado con relación y en conformidad a la naturaleza de la acción.

Por otra parte, refiere el maestro de Orleans que en cuanto a las razones que se aducen en favor de la otra opinión, esto es, que las excepciones no pueden oponerse después de la sentencia, puede contestarse que esta regla solo tiene aplicación en relación a aquellas que tienden a atacar e impugnar la sentencia, y no respecto a aquellas que únicamente conciernen a la ejecución de la misma. Así, opina que en virtud de este fundamento podía oponerse, aun, después de la sentencia, la excepción que se llamaba *de competenciae,* de que gozaban ciertas personas, según la ley romana: *ne ultra quam facera possent ab eis exigeretur* (L. 41, 2, De re gud), y en virtud de este fundamento, si he sido condenado a pagar a otro cierta cantidad que le debía, podré igualmente,

aun después de la sentencia, oponerle la compensación de la que aquel me deba. En el caso que discutimos viene a ser —según Pothier— una excepción de esta especie, la que el vendedor opone encaminada a que el comprador debe pagar el precio antes de entregársele la cosa. El vendedor, por medio de esta excepción, no impugna la sentencia que le condena a entregar la cosa vendida que está pronto a cumplir, sino que sostiene con razón que el comprador debe, por su parte, cumplir con lo pactado, entregándole antes el precio.

Según Pothier, el principio que acaba de sentar, a saber, que el comprador no puede pedir que le sea entregada la cosa si no ofrece pagar el precio, no tiene lugar cuando el vendedor le ha concedido por el contrato para el pago un plazo que no ha expirado.

Sin embargo —agrega—, si después del contrato el comprador hubiese sufrido un revés de fortuna, tal que el vendedor corriese riesgo de perder el precio, podría, no obstante el plazo concedido por el contrato, oponerse a la entrega de la cosa, a menos que no le ofreciese o el pago del precio, o una caución suficiente que lo garantice.

Observa Pothier que solo un plazo de derecho señalado en la venta, puede facultar al comprador a exigir la cosa vendida antes de entregar él el precio; un término concedido por puro favor no bastará para ello. Por ejemplo, si un comprador ha obtenido moratoria para el pago de sus deudas, no queda por esto el vendedor obligado a entregar la cosa sin mediar el pago correspondiente; el efecto de este plazo se limita a impedir los reclamos que se le podrían hacer para obligarle al pago (arg. L. 50, D., De act. empt).

12.3. ¿Puede el comprador, en virtud de la acción *ex empto,* obtener forzadamente el bien?

Decía Pothier[272] que se ha suscitado la cuestión de si el

[272] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, páginas 37 y siguientes.

vendedor que ha sido compelido por sentencia a entregar la cosa que tiene en su poder, puede en rigor estar obligado a entregarla, o si en virtud de negarse a ello, esta obligación y la condena se convierten en una obligación y en una condena de daños y perjuicios.[273]

Según Pothier, la opinión contraria cuenta también con ilustres partidarios que la defienden. Cree que esta se halla más ajustada a Derecho y opina que en caso de negarse el vendedor a entregar la cosa vendida que tiene en su poder, el juez puede permitir al comprador que la tome y se la lleve si es un mueble; y si es cosa inmueble, el que se constituya en su posesión expulsando de la misma al vendedor por medio del alguacil, caso que rehusase cederla.[274]

---

[273] Pothier señala que varios intérpretes del Derecho Romano, entre otros Sculting y Noodt, participan de este último parecer. Se fundan: 18, en la ley 4, Cod. de act. empt., que dice explícitamente que el vendedor que por malicia y obstinación no entrega la cosa, debe ser condenado a los daños y perjuicios que se hayan irrogado al comprador: *Si traditio rei venditae procacia venditoris non fiat, cuanti interesse compleri emptionem fuerit arbitratus praeses, tantum in condemnationis taxationem deducere curabit;* 2°, que el vendedor, permaneciendo propietario de la cosa vendida hasta la tradición, sería injusto que fuera despojado a viva fuerza de su propia cosa. Alegan, por último, que es una máxima de Derecho que: *Nemo potest cogi praecise ad factum*; de donde concluye que; *Nemo potest cogi ad traditionem.*

[274] Pothier considera fácil contestar a las razones alegadas en apoyo de la primera opinión. Así, pues, se puede contestar a esta ley 4, Cod. de act. empt., que si bien concede al comprador la acción *in id quod interest* contra el vendedor que se niega injustamente a entregar la cosa vendida no expresa que esta acción sea el único medio de que pueda echar mano para hacer valer su derecho. Paulo, Sent., I, 13, 4, dice bien claro que el vendedor puede estar compelido a viva fuerza a entregar la cosa *potest cogi ut tradat*; pero como no siempre es fácil al comprador hacerse constituir en posesión de la misma *manu militari*, puesto que el vendedor puede sustraerla y ocultarla, se le permite por esta ley recurrir a la acción *in id quod interest*, por lo que puede utilizar cualquiera de estos dos medios.

Refiere que en cuanto a lo que se aduce en segundo lugar, que quedando el vendedor propietario de la cosa vendida, sería nada político arrebatarle lo que le pertenece, puede contestarse muy bien que no sería menos político que un deudor rehusase pagar lo que debe. Por último, respecto a lo que se dice que *nemo potest cogi ad factum*, y que las obligaciones que consisten en hacer alguna cosa se vuelven *in id quod interest actoris*, Pothier contesta que esta máxima no tiene aplicación sino cuando el hecho comprendido en la obligación es un puro hecho de la persona del deudor, *merum factum*; como cuando alguno se obliga a copiarme mis cuadernos o a practicar la apertura de una zanja, es evidente que yo no puedo hacerle escribir o trabajar en la zanja a despecho suyo, y que su obligación, en caso de resistirse a hacerlo, debe necesariamente reducirse al pago de daños y perjuicios.

Recalca Pothier que no sucede lo propio con el hecho de la tradición: este hecho *non est merum factum, sed magis ad dationem accedit*; y el deudor puede estar obligado a ella por embargo y ocupación de la cosa que debe entregar. El participa en este punto de la opinión de Cujas (ad. L. 1, De act. empt.); de la de Zoes (parat. ad dict. tit.); de la de Pérez (Cod. ad dict. tit.) y de la de Devesan (tratado de empt. vend.).

Añade Pothier que aunque entre los que creen más ajustada al Derecho Romano la primera opinión de que ha hecho mérito, hay quien conviene que en esto los romanos se separaron del Derecho Natural. Así opina Barbeyrac. No obstante, en la práctica —dice— parece haber prevalecido la opinión que Pothier ha abrazado, en lo que conviene Wissemback, aunque partidario de la opinión contraria.

Hay, sin embargo —según Pothier— ciertos casos en que, por consideraciones particulares, admite excepción la doctrina que ha sentado. Por ejemplo, si una persona me ha vendido una viga o alguna otra cosa que formaba parte de una casa que piensa demoler; aunque las leyes romanas que prohiben la venta de cosas unidas a edificios, ya no tengan lugar en el Derecho, y que esta venta es válida, no obstante, si el vendedor cambia de parecer y, desistiendo de destruir la casa, rehusa entregar dichas cosas, no se me permitirá derribar su casa para que pueda llevarme las cosas que me ha vendido adheridas a la misma, sino que en este caso su obligación queda limitada al pago de daños y perjuicios. Hay un interés público que se opone a la demolición de un edificio; y, por otra parte, cuando el deudor por causa del cumplimiento de su obligación debe experimentar un daño mucho más cuantioso que el que se puede irrogar

al acreedor por su falta de cumplimiento, exige la equidad que el acreedor se contente con que se le indemnice de los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado por la falta de cumplimiento, y que no pueda obligarle en tal caso a cumplir precisamente lo prometido.

A decir de Pothier, esto es —ni más ni menos— lo que se desprende del segundo mandamiento de la ley de Dios, que nos obliga a amar a nuestro prójimo como a nosotros mismos.

Por otra parte, refiere Troplong[275] que la acción *ex empto* era, en el antiguo Derecho Francés, puramente personal; ella no podía tener lugar sino contra el vendedor y sus herederos.

Pero refiere que ya no es enteramente igual hoy en día.

La acción *ex empto* —dice Troplong— participa esencialmente de la naturaleza de la acción real, cuando ella tiene por finalidad obtener la entrega de la cosa. La razón de ello es simplemente la obligación, que, en el viejo Derecho, no producía jamás sino el *ius ad rem*, es hoy en día un medio de transferir la propiedad misma. Ella engendra el *ius in re*; y, en la venta, el adquirente deviene inmediata y plenamente propietario por el consentimiento. Y como el *ius in re* tiene siempre por sanción una acción real, es claro que el adquirente puede colocarse como dueño de la cosa, y reclamarla, sea contra el vendedor directo, sea contra todos aquellos a quienes este último la habría revendido ulteriormente, ejerciendo una acción marcada en el rincón de la realidad más evidente.

No obstante —según Troplong—, al lado del carácter real de esta acción, se encuentra un carácter personal no menos notable. El vendedor está obligado personalmente, en virtud del contrato, a entregar la cosa. Él está constreñido a esta obligación por una ligadura que se apodera de su persona y obliga también aquella de sus herederos. Ello nos recuerda a un tercero detentador ante quien no se acciona sino a causa de la cosa y aunque no haya jamás contratado con él. Hay aquí un *vinculum iuris* que encadena al vendedor y que tiene su persona bajo el yugo.

Agrega que se sigue de esto que la acción del comprador para obtener la entrega es mixta respecto del vendedor; pues ella es en parte personal y en parte real. Las dos naturalezas de la acción están ahí juntas y se prestan un mutuo apoyo. Pero —según Troplong— ella es puramente real con respecto al tercero detentador, a quien la cosa habría sido indebidamente revendida por el vendedor común.[276]

---

[275] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 344 a 347.

[276] Esta calificación de acción mixta, que Troplong da a la acción *ex empto*, ha levantado dentro de la escuela numerosas críticas, cuando, por primera vez, ella le fue atribuida por la Corte de Casación en una sentencia del 2 de febrero de 1809. Sin embargo, refiere que esta sentencia no tenía sino un error en la forma, el de estatuir por vía de petición de principio, lo que no es el medio de dar a una decisión judicial esta autoridad impuesta que no se relaciona en nuestros días sino a enseñanzas serias, pero, en el fondo, opina que jamás una sentencia fue más jurídica y considera necesario rendir homenaje a la zagacidad de los magistrados de la Corte de Casación, que han visto que las antiguas doctrinas del Derecho Romano y de Pothier han sido reducidas a nada por las innovaciones del Código Napoléon y que era un extraño anacronismo el querer exhumarlas.

No obstante, según el propio Troplong, un docto profesor, el señor Poncet, se ha opuesto con fuerza a esta denominación de acción mixta que da la espalda a todas las viejas ideas. «¿Cuál es el objeto, dice él, cuál es la naturaleza de esta acción? Su objeto es perseguir la ejecución de un contrato contra la persona obligada. Su naturaleza es de resultar única y exclusivamente de la obligación contraída. ¡No solamente una acción parecida no puede ser mixta, sino que ella tampoco está mezclada de la más ligera apariencia de realidad!» Luego —recuerda Troplong— ha venido el señor Carré, quien ha hecho causa común con el señor Poncet; y subraya cómo él busca justificar la tesis de este jurisconsulto: «Nos bastará invocar la doctrina de Pothier, según la cual toda acción personal nace de un derecho a la cosa (*ius ad rem*) conferido por un contrato; razón por la cual el autor está entre las acciones personales, que él llama personales y mobiliarias, aquellas que tienen por objeto un inmueble, como aquélla, dice él, que tiene el comprador de una herencia contra el vendedor para hacérsela entregar».

A decir de los Mazeaud,[277] si no resulta posible el cumplimiento en especie, o si el comprador lo prefiere, puede pedir el cumplimiento en equivalente; y ese equivalente consistirá casi siempre en el abono de los daños y perjuicios sufridos.

Según Domenico Barbero,[278] para obtener la cosa, el comprador tiene dos acciones: una personal, frente al vendedor, *ex empto-vendito*, cuya *causa petendi*, es el contrato de compraventa; otra real —*erga omnes*— y es la reivindicación, que le corresponde a él como titular del derecho adquirido, y cuya *causa petendi* reside en la misma titularidad del derecho (propiedad u otro), al paso que la compraventa constituye el título de la adquisición y cumple con la función de prueba de la pertenencia del derecho y del objeto reivindicado.

¿Pero —se pregunta Troplong—, de buena fe, la distracción de estos sabios autores no es ella un poco fuerte? ¿Qué autoridad puede tener Pothier, por lo demás tan respetable en sus decisiones, cuando el legislador ha querido precisamente fundar un estado de cosas del todo opuesto a aquel sobre el cual este jurisconsulto había basado sus doctrinas? ¿Pothier puede hacer la ley en los casos en que el Código Napoléon lo ha decidido conscientemente, y no es oportuno resucitar, para interpretar la nueva legislación, teorías que ella ha declarado muertas para el futuro? ¿De qué sirve decirnos que la acción personal nace de un derecho a la cosa *(ius ad rem)* conferido por el contrato, cuando es conocido por todos *(tonsoribus atque lippis)* que el contrato confiere hoy en día el *ius in re*?

Piensa Troplong que si él engendra el *ius in re*, es necesario pues reconocer también que la acción real camina seguidamente, y por lo demás la cuestión debe ser vista bajo un aspecto del todo nuevo, y nunca desde el punto de vista del Derecho Romano y del antiguo Derecho Francés, por lo demás anticuado a este respecto. Considera que los señores Poncet y Carré, tan estimables por lo demás, han cometido el error de decir todo lo contrario. Ellos no han tenido en cuenta una revolución fundamental operada por el Código Napoléon, y ellos se han dejado dominar por principios cuya autoridad ha sido superada por el progreso del nuevo Derecho.

Concluye Troplong afirmando que la *ex empto* es mobiliaria o inmobiliaria, según la cosa que constituye su objeto.

[277] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 253.

[278] BARBERO, Domenico, *Op. cit.*, tomo IV, página 18.

13. Los gastos de otorgamiento de Escritura Pública

A decir de Calixto Valverde y Valverde,[279] los gastos de otorgamiento de escritura serán de cuenta del vendedor, y los de la primera copia y demás posteriores a la venta, de cuenta del comprador, salvo pacto en contrario.

Opina en igual sentido Badenes Gasset,[280] cuando anota que el vendedor debe pagar los gastos de otorgamiento de la escritura matriz, salvo pacto en contrario.

En opinión de los Mazeaud,[281] los gastos que requiere el contrato de compraventa se consideran como accesorios del precio. Así, pues, están a cargo del comprador. Es una solución tradicional, que los redactores del Código Civil Francés han expresado en el artículo 1593: «Los gastos de los documentos y otros accesorios de la compraventa están a cargo del comprador».

Agregan que los gastos de los documentos incluyen los honorarios del redactor de la escritura, los derechos de sellados y los derechos de publicación registral.

En cuanto a los restantes gastos accesorios —dicen los Mazeaud—, la jurisprudencia descarta los gastos impuestos por la purga de las hipotecas del inmueble vendido; pone así esos gastos a cargo del vendedor. Justificadamente, según su parecer. En verdad, según los Mazeaud la purga está unida a la compraventa, pero no se enlaza con la obligación de pagar el precio ni con ninguna obligación del comprador; no es sino el cumplimiento de la obligación puesta a cargo del vendedor, de garantizar al comprador contra la evicción.

Finalmente anotan que cada una de las partes soporta los gastos que necesite el cumplimiento de sus propias obli-

---

[279] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 330.

[280] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 478.

[281] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 337.

gaciones; así, salvo pacto en contrario, los gastos de entrega quedan a cargo del vendedor; y los gastos de retiro, a cargo del comprador.

14. Jurisprudencia peruana del artículo 1550

Respecto al tema abordado en el artículo 1550 del Código Civil Peruano de 1984, y los Códigos que lo precedieron, los Tribunales Peruanos se han manifestado en varias Ejecutorias Supremas. Nos pronunciamos respecto a aquellas a cuya consulta hemos podido acceder.

Una primera data del 27 de mayo de 1947,[282] según la cual «Procede el desahucio por ocupación precaria contra el vendedor de un inmueble que no cumple con entregarlo al comprador en el plazo estipulado».

Por su parte, la Resolución Suprema del 2 de abril de 1948,[283] dispuso que «Cuando no se ha entrado en posesión del bien comprado por no haberse verificado la tradición con arreglo a lo prescrito por los Artículos 844 y 945 del Código Civil, corresponde iniciarse la acción concedida por el artículo 1401 del acotado y no la de desahucio».

Y precisamente el artículo 1401 del Código Civil de 1936 anotaba los efectos de la demora en la entrega y la opción del comprador de pedir, o la rescisión del contrato, o la entrega de la cosa.

Según otra Resolución Suprema, dictada el 22 de septiembre de 1950,[284] respecto a la no existencia de lesión en la compraventa mercantil y el efecto indemnizatorio de la no entrega del bien, se estableció lo siguiente:

[282] ANALES JUDICIALES, 1947, página 238.
[283] ANALES JUDICIALES, 1948, página 143.
[284] REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA, número 81, año VIII, octubre de 1950, página 1256.

1. Si el vendedor se obligó a transferir la propiedad de una cosa y el comprador a pagar su precio en dinero existe un contrato perfecto de compraventa, conforme al artículo 1383 del Código Civil.
2. De acuerdo con el artículo 339 del Código de Comercio, tratándose de un contrato de compraventa mercantil es improcedente la demanda de rescisión por lesión.
3. El vendedor está obligado a entregar la cosa materia del contrato o, alternativamente, conforme al artículo 1320 del Código Civil a indemnizar al comprador por el daño sufrido.
4. En la compraventa de un automóvil la falta de entrega del vehículo se indemniza con la diferencia entre el precio pactado y el que tenía el vehículo cuando se negó su entrega.

Asimismo, quedó determinado en Resolución Suprema del 10 de septiembre de 1951,[285] que «Si el vendedor no entrega la casa al comprador en el plazo estipulado y continúa habitándola sin pagar pensión, incurre en el caso de ocupación precaria».

Por el contrario, la Resolución Suprema del 19 de diciembre de 1952 resolvió en el sentido de que «El comprador de un inmueble que aún retiene el vendedor debe hacer uso para conseguir la entrega del inmueble, de la acción rescisoria del contrato o pedir la entrega de la cosa, no siendo procedente la acción de desahucio por ocupación precaria».

En Ejecutoria Suprema del 8 de octubre de 1953, se estableció que «Si el demandante no ha acreditado los daños y perjuicios causados por el demandado al incurrir en mora en el incumplimiento de su obligación de entregar la localidad materia del contrato de compraventa, no procede la demanda para su pago».[286]

[285] COLEGIO DE ABOGADOS DE LIMA, Revista del Foro, 1951, página 561.
[286] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, enero de 1954, página 61.

En relación al incumplimiento de la obligación de entregar el bien materia del contrato de compraventa y la facultad del comprador de compeler el cumplimiento, se destaca también la Resolución Suprema del 24 de abril de 1954 que resolvió en el sentido de declarar «Fundada la demanda en juicio ordinario para que se entregue al comprador la cosa que ha adquirido y que el vendedor retiene indebidamente».[287]

En este mismo sentido, la Resolución Suprema de fecha 21 de octubre de 1954 dispuso que «Si el vendedor retiene indebidamente la cosa vendida, es fundada la demanda en juicio ordinario que intrponga el comprador para su entrega».[288]

Finalmente, puede apreciarse el tema de la Resolución Suprema del 13 de agosto de 1959, que dispuso que «El contrato de compraventa obliga al vendedor a hacer entrega del inmueble, máxime cuando el precio pactado ha sido puesto a su disposición».[289]

En relación al tema de la entrega del bien vendido, hemos hallado otras Ejecutorias Supremas.

Una primera dispone que «El vendedor no puede negarse a entregar al comprador la cosa vendida, fundándola en que el precio no ha sido pagado, aunque así se hubiera estipulado en el contrato, si no constituyó en mora al comprador. El dominio de éste sobre la cosa vendida subsiste, aunque no haya solicitado su entrega, mientras no se rescinda legalmente, el contrato».[290]

Por otra parte, la Corte Suprema dispuso mediante Ejecutoria del 14 de noviembre de 1944 que una vez «realizada

[287] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA,* número 125, año XII, junio de 1954.
[288] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, junio de 1954, página 705.
[289] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 189, Año XVII, octubre de 1959, página 1113.
[290] Resolución Suprema del 9 de diciembre de 1921. En: *COLEGIO DE ABOGADOS DE LIMA,* Revista del Foro, 1921, página 584.

la venta de un inmueble y entregada a cuenta únicamente parte del precio, no podrá prosperar la demanda de entrega de inmueble, faltando la entrega del resto del precio, si el comprador transfiere a otra persona sus derechos sobre la suma entregada».[291]

Asimismo, se ha resuelto que «el comprador de un inmueble que no está en posesión de él, al no haberse verificado la tradición conforme a lo prescrito en el artículo 844 del Código Civil; no tiene expedita la acción de desahucio»;[292] y es que el referido artículo 844 del Código de 1936 apuntaba que la tradición queda verificada entregando el bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por él o por la ley.

Por otro lado, la Resolución Suprema del 17 de mayo de 1950 dispuso que «si en el contrato de compraventa de cosas muebles no se estipula el plazo en que empezará a cumplirse la obligación de entregar la cosa vendida, no procede la ejecución con este objeto, pues la demanda carecería de los requisitos exigidos por el artículo 600 del Código de Procedimientos Civiles».[293]

Asimismo, se destaca la Resolución de fecha 27 de abril de 1951, según la cual «el comprador de un inmueble que no le ha sido entregado no tiene derecho a cobrar a su vendedor, arrendamientos que no han sido pactados».[294]

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1550

Este artículo podría ser derogado.

[291] DIARIO OFICIAL *EL PERUANO*, 25 de julio de 1945.
[292] Resolución del 6 de abril de 1948. En: ANALES JUDICIALES, 1948, página 141.
[293] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, julio de 1950, página 884.
[294] *REVISTA DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA*, abril de 1951, página 234.

Fundamento

Este precepto resulta redundante, por existir el artículo 1134, primer párrafo, del Código Civil, norma propia del Derecho de Obligaciones, que señala que la obligación de dar comprende también la de conservar el bien hasta su entrega, la misma que está destinada a preservar el principio de identidad en el pago (artículo 1132 del Código Civil).

En lo que respecta a los accesorios, la mención a los mismos deviene en innecesaria, por la existencia del artículo 889, el cual señala que las partes integrantes de un bien y sus accesorios siguen la condición de este, salvo que la ley o el contrato permitan su diferenciación o separación.

ENTREGA DE DOCUMENTOS Y TÍTULOS RELATIVOS A LA PROPIEDAD Y USO DEL BIEN VENDIDO

Artículo 1551.- «El vendedor debe entregar los documentos y títulos relativos a la propiedad o al uso del bien vendido, salvo pacto distinto».

Antecedentes nacionales del artículo 1551

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre, de 1836.

El Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836, abordó el tema en sus artículos 1023: «La obligación de entregar los inmuebles se llena por parte del vendedor, por la entrega que hace de las llaves si se trata de un edificio, o por la de los títulos de propiedad». y 1025: «La tradición de los derechos incorporales se hace, o por la entrega de los títulos o por el uso del adquirente con consentimiento del vendedor».

El Código Civil de 1852 no reguló el particular, al igual que el Proyecto de Código Civil de 1890; el Primer Anteproyecto de Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925; el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926; el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936; y el Código Civil de 1936.

Por su parte, y ya dentro del proceso de reforma del Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, abordó el tema en el artículo 25: «El vendedor debe entregar también los documentos y títulos relativos a la propiedad o al uso del bien vendido».

Igualmente, el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hacía en el artículo 1581: «El vendedor debe entregar también los documentos y títulos relativos a la propiedad o al uso del bien vendido»; así como el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984, lo hacía en el numeral 1514: «El vendedor debe entregar también los documentos y títulos relativos a la propiedad o al uso del bien vendido, salvo pacto distinto».

Fuentes y concordancias extranjeras

Los siguientes Códigos Civiles consultados abordan el tema de la entrega de la documentación relativa al bien vendido:

Código Civil Español (artículo 1464), Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1353), Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1026), Código Civil Francés (artículo 1607), Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1025), Código Civil Venezolano de 1942 (artículos 1490 y 1495), Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1494), Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1464), Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1351), Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 342), Anteproyecto de Código Civil para la República Argentina de Jorge Joaquín Llambías de 1954 (artículo 1109), Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 617), Código Civil Italiano de 1942 (artículo

1477), Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 759, literal b), Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1400).[1]

---

[1] Los textos de los artículos mencionados son los siguientes:

— *Código Civil Español:*

Artículo 1464.- «Respecto de los bienes incorporales, regirá lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1462. En cualquier otro caso en que éste no tenga aplicación, se entenderá por entrega el hecho de poner en poder del comprador los títulos de pertenencia, o el uso que haga de su derecho el mismo comprador, consintiéndolo el vendedor».

— *Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930:*

Artículo 1353.- «Entrega de bienes incorporales.— Respecto de los bienes incorporales, regirá lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1351. En cualquier otro caso en que éste no tenga aplicación, se entenderá por entrega el hecho de poner en poder del comprador los títulos de pertenencia, o el uso que haga de su derecho el mismo comprador, consintiéndolo el vendedor».

— *Código Civil Boliviano de 1831:*

Artículo 1026.- «La tradición de los derechos incorporales se hace, o por la entrega de los títulos o por el uso del adquirente, con consentimiento del vendedor».

— *Código Civil Francés:*

Artículo 1607.- «La tradición de los derechos incorporales se efectúa, o por la entrega de los títulos, o por el uso del adquirente con el consentimiento del vendedor».

— *Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836:*

Artículo 1025.- «La tradición de los derechos incorporales se hace, o por la entrega de los títulos o por el uso del adquirente con consentimiento del vendedor».

— *Código Civil Venezolano de 1942:*

Artículo 1490.- «La tradición de los derechos incorporales se verifica por la entrega de los títulos o por el uso que de ellos hace el comprador con el consentimiento del vendedor».

Artículo 1495.- «La obligación de entregar la cosa comprende la de entregar sus accesorios y todo cuanto esté destinado a perpetuidad para su uso.

Está obligado igualmente a entregar los títulos y documentos concernientes a la propiedad y uso de la cosa vendida».

— *Código Civil de la Provincia de Québec de 1866:*

Artículo 1494.- «La entrega de las cosas incorporales por la remisión de los títulos o por el uso que el adquirente hace del consentimiento del vendedor».

— *Código Civil Cubano de 1912:*

Artículo 1464.- «Respecto de los bienes incorporales, regirá lo dispuesto en

el párrafo segundo del artículo 1462. En cualquier otro caso en que éste no tenga aplicación, se entenderá por entrega el hecho de poner en poder del comprador los títulos de pertenencia, o el uso que haga de su derecho el mismo comprador, consintiéndolo el vendedor».

— *Proyecto de Reforma del Código Civil Argentino, de 1987:*

Artículo 1351.- «El vendedor debe transferir al comprador el dominio de la cosa y poner a su disposición los documentos requeridos por los usos y particularidades de la venta».

— *Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927:*

Artículo 342.- «La obligación de entregar la cosa comprende sus accesorios y todo aquello que está destinado a su uso perpetuo.

El vendedor está obligado a entregar los títulos y documentos concernientes a la propiedad y uso de la cosa vendida».

— *Anteproyecto del Código Civil para la República Argentina de Jorge Joaquín Llambías de 1954:*

Artículo 1109.- «El vendedor está obligado a entregar la cosa, libre de todo derecho que pueda ser reclamado por terceros, así como la documentación donde conste el título de dominio sobre ella».

— *Código Civil Boliviano de 1976:*

Artículo 617.- «(Entrega de títulos y documentos).

El vendedor debe también entregar los documentos y títulos relativos a la propiedad o al uso de la cosa o derecho vendido».

— *Código Civil Italiano de 1942:*

Artículo 1477.- «(Entrega de la cosa). La cosa debe ser entregada en el estado en que se encontraba en el momento de la venta.

Salvo diversa voluntad de las partes, la cosa debe ser entregada juntamente con los accesorios, las pertenencias y los frutos desde el día de la venta.

El vendedor debe también entregar los títulos y los documentos relativos a la propiedad y al uso de la cosa vendida».

— *Código Civil Paraguayo de 1987:*

Artículo 759.- «Son obligaciones del vendedor:

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

— *Código Civil Venezolano de 1880:*

Artículo 1400.- «La tradición de las cosas incorporales se verifica por la entrega de los títulos; o por el uso que de ellas hace el comprador con el consentimiento del vendedor».

Análisis

1. Concepto de títulos

Según recuerda François Laurent,[2] era antaño una cuestión controversial lo que la ley entendía por títulos; considerando que la decisión es tan simple que no vale la pena renovar el debate. Precisa el profesor belga que por títulos la ley entiende, no el acto de venta, sino los actos que prueban la propiedad del vendedor.

Luego se pregunta, por qué la remisión de los títulos opera en la entrega. Porque —dice Domat— el vendedor se despoja por esto del poder que él tiene sobre la cosa y la transfiere al comprador; premunido de estos títulos, el comprador puede hacer valer su derecho de propiedad y ponerse en posesión contra todo detentador de la cosa; mientras que el acto de venta constata solamente la obligación del vendedor.

Pero considera que aún hay más; pues no es nunca el vendedor quien entrega el acto de venta; es este un acto en documento privado, firmado en varios originales, y cada una de las partes retira el suyo; es este un acto auténtico, siendo el notario quien entrega la copia de la escritura y las copias auténticas. De esta forma, a decir de Laurent, cuando la ley francesa habla de la entrega de los títulos, ella entiende los documentos que el vendedor posee y que él debe remitir al comprador.

Existen, dentro de la legislación consultada, Códigos Civiles que establecen que el vendedor también está obligado a entregar los títulos y documentos concernientes a la propiedad y al uso de la cosa vendida.[3]

[2] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, página 163.

[3] Es el caso, entre otros, del Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 342, segundo párrafo), el Código Civil Venezo-

También encontramos un Anteproyecto de Código Civil que establece que el vendedor está obligado a entregar la cosa, así como la documentación donde conste el título de dominio sobre ella.[4]

Igualmente, hemos hallado un Proyecto de Código Civil que establece que el vendedor debe poner a disposición del comprador los documentos requeridos por los usos y particularidades de la venta.[5]

2. Efectos de la entrega de documentos y títulos del bien vendido

Anota François Laurent[6] que de acuerdo al texto de la ley francesa (artículo 1604), basta con la entrega de las llaves o de los títulos para que opere la entrega de los inmuebles. La entrega sea de títulos, sea de las llaves, puede, en efecto, ser suficiente si ella da al comprador la libre posesión de la cosa; ésta es la esencia de la tradición, los hechos que la ley enumera no son medios de conseguir el fin. Estos medios pueden no bastar; en este caso, no habría entrega, aunque los títulos y las llaves hayan sido remitidos al comprador.[7]

lano de 1942 (artículo 1495, segundo párrafo), el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 617), el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1477, segundo párrafo) y el Código Civil Peruano de 1984 (artículo 1551, haciendo la salvedad del «pacto distinto»).

4 Se trata del Anteproyecto de Código Civil para la República Argentina de Jorge Joaquín Llambías de 1954 (artículo 1109).

5 Nos referimos al Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1351, última parte).

6 LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, páginas 163 y 164.

7 Recuerda Laurent que la Corte de Bruselas lo ha juzgado así en el caso siguiente. Unos inmuebles son puestos en venta pública. Cuando los adjudicatarios quieren ponerse en posesión, ellos encuentran los bienes ocupados por un tercero, que rehúsa abandonar la posesión. Luego ellos demandan la resolución de la venta. Se puede objetar que el artículo 1605 dice que la entrega de los inmuebles se hace por la entrega de los títulos, entrega que había sido hecha. La Corte de Bruselas decide que los compradores no habían podido entrar en posesión, ahí había lugar a las circunstancias particulares del caso. La Corte no responde directamente a la objeción que los vendedores apoyaron en el artículo 1605; por lo demás, parece que ellos habían satisfecho su obligación. En realidad ahí no hubo entrega, pues para que haya entrega, es necesario que la cosa sea puesta en poder y posesión del comprador; la entrega de los títulos opera como entrega solo cuando ella da al comprador este poder y esta posesión. Es así que Domat explica la entrega: «La entrega de los inmuebles se hace por el vendedor cuando él deja la posesión libre al comprador, sea por la entrega de los títulos si los tuviera», etc.

Según Laurent, la entrega de los títulos es el medio, pero si este medio no da al comprador la posesión libre, ahí no habrá entrega.

A entender de Théophile Huc,[8] la entrega de las llaves no eximirá de la entrega de los títulos de propiedad que establezcan el derecho del vendedor, al igual que la entrega de estos títulos no eximirá de la entrega de las llaves. Por último, la entrega de las llaves y de los títulos no eximirá al vendedor de la tradición material del inmueble, y él podrá ser expulsado si persiste en ocuparlo.

Troplong[9] dice que, premunido de estos títulos, el adquirente puede sustituirse a todos los poseedores, cualesquiera que ellos sean. El tiene los medios de entrar en el inmueble y de permanecer ahí como único poseedor, como único propietario. Estos títulos son para él un pasaporte que descarta todos los obstáculos. Ellos conducen —según Troplong— a una tradición real, a una posesión sin división y no es necesario agregar nada a las ilusiones que ven en su entrega una tradición ficticia.

A decir de Baudry-Lacantinerie,[10] los títulos de propiedad son aquéllos que aseguran la propiedad en las manos del vendedor, y son necesarios al comprador para que tenga la cosa en su posesión, sobre todo para que él pueda disponer de ella. Ellos le servirán para justificar su derecho de propiedad respecto de quienes ha adquirido el bien.

8 HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 106 y 107.

9 TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, página 366.

10 BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 357.

Refiere que cuando se trate de un edificio, el vendedor debe remitir al comprador, no solamente las llaves, sino también los títulos de propiedad, si él los tiene, aunque la ley pareciera no exigir la entrega de los títulos sino cuando se trate de inmuebles rurales.

Recuerdan Colin y Capitant[11] que el artículo 1605 del Código Napoléon establece que la entrega se efectúa mediante tradición material de las llaves o de los títulos de propiedad, es decir, de aquellos actos que establecieron las anteriores trasmisiones. Opinan los profesores citados que la conjunción disyuntiva «o» debe ser evidentemente reemplazada por la copulativa «y», en caso se trate de un edificio. A decir de Héctor Lafaille,[12] el saneamiento comprende también la perfección de los títulos. No solamente se debe entregar la cosa, sino transmitir el dominio, y transmitirlo en condiciones perfectas. No habrá, pues, cumplimiento del contrato de compraventa, desde el momento que el enajenante entrega un título vicioso o deficiente, aunque sea subsanable; y si para esto se requiere una operación larga queda el derecho de rescindir el contrato.

A entender de Enneccerus, Kipp y Wolff,[13] el vendedor tiene que comunicar al comprador los informes necesarios sobre las relaciones jurídicas que afectan al objeto vendido, especialmente cuando se trata de fincas, sobre los límites, derechos, cargas, arrendamientos de uso y arrendamientos de uso y disfrute. Además, tiene que entregarle los documentos (que sirvan para probar el derecho) que se hallen en su posesión; y si estos documentos se refieren también a otros asuntos, tendrá que entregarle un testimonio, públicamente legalizado.

---

[11] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil*, tomo IV, página 83.

[12] LAFAILLE, Héctor. *Curso de Contratos*, tomo II, página 85.

[13] ENNECCERUS, Ludwig, KIPP, Theodor y WOLFF, Martin. *Op. cit.*, tomo II, volumen I, página 30.

Sobre el particular, comenta Ruggero Luzzatto[14] que el Código Civil Español regula como obligación del vendedor el hecho de entregar los títulos y los documentos relativos a la propiedad y al uso de la cosa vendida (contenido muy semejante al establecido en el artículo 1551 del Código Civil Peruano).

Pero, además agrega Luzzatto, que ha sido precisamente observado que el sujeto que transmite un derecho debe poner al adquirente en condiciones de poderlo ejercitar y defender, pues a este concepto está ligada la obligación de entrega de los documentos; naturalmente, esto cuando se trate de ventas en las cuales o en virtud de normas legales o según los usos, sea necesaria una documentación. Por lo general, dichos documentos son necesarios para la adquisición de inmuebles; en cambio, no lo son para la mayor parte de las cosas muebles. Ello, no obstante, resulta imposible excluir las posibilidades en determinadas condiciones que la entrega de esta clase de bienes tenga lugar mediante documentos que los representen; finalmente, sí se exige la entrega de los documentos en casos de bienes muebles registrados.

Dice Luzzatto que podría entenderse que los documentos a los que se hace referencia son solo aquellos que están efectivamente en posesión del vendedor, pero esta idea es incompleta, de modo que el artículo 1477 del Código Español resulta más general. Así, debe entenderse que la referencia a los documentos no está limitando, sino que comprende a todos aquellos que en la variedad de los casos sean necesarios para la defensa del derecho y para el uso de la cosa; de suerte que si el vendedor no los posee todos, deberá procurarse aquellos que le falten para entregarlos al comprador.

Agrega el citado autor, en cuanto a la carga de los gastos por la documentación, que ésta pesa sobre el vendedor,

---

[14] LUZZATO, Ruggero. *Op. cit.*, páginas 416 a 418.

no obstante lo dispuesto por la ley civil española, que en general pone los gastos de venta a cargo del comprador, porque la obligación de dar los documentos puede considerarse un complemento de la obligación de entrega de la cosa, y ha sido felizmente llamada una verdadera y propia obligación de dar.[15]

Por tanto, el vendedor debe entregar además aquellos documentos que, aun no refiriéndose al derecho transmitido, sin embargo, sean necesarios a fin de que la cosa sea liberada de obstáculos, de vínculos que se opongan a su libre disposición.

Según Francesco Messineo[16] y Alberto Trabucchi,[17] el vendedor debe entregar también los títulos y los documentos relativos a la propiedad y al uso de la cosa.

En opinión de Badenes Gasset,[18] el vendedor debe facilitar al comprador los títulos de pertenencia, y, en general, los elementos y documentación necesaria para asegurarle el reconocimiento de la titularidad de la cosa o derecho que se adquiere; parecer que también comparte Manuel Albaladejo.[19]

---

15 Luzzatto hace una breve comparación entre el contrato de compraventa y la cesión de créditos (ello en relación a la obligación de la entrega de los títulos o documentos relativos al bien), afirmando que este último limita la obligación del cedente a aquellos únicos documentos que estén en su posesión, pero —señala—, parece que esta expresión no revela exactamente el pensamiento legislativo, toda vez que para el caso de cesión parcial de crédito se pone a cargo del cedente la obligación de dar al cesionario una copia auténtica de los documentos, mostrando así admitir también la obligación de procurar al cesionario los documentos necesarios. Ahora bien, si una obligación semejante existe para la cesión parcial, no habría niguna razón para que la ley hubiese seguido una directiva opuesta en la cesión total del crédito y, en general, en los contratos de enajenación.

16 MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, tomo V, página 75.

17 TRABUCCHI, Alberto. *Op. cit.*, tomo II, página 274.

18 BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 478.

19 ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 23.

Agrega Badenes Gasset que los contratantes quedan obligados no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino a todas las consecuencias que, según la naturaleza del contrato, sean conformes a la buena fe y al uso.

En expresiones de Alfonso de Cossío,[20] se entenderá por entrega el hecho de poner en poder del comprador los títulos de pertenencia, o el uso que haga de su derecho el mismo comprador, consintiéndolo el vendedor.

Opina Jaime Santos Briz[21] que el deber accesorio de la entrega de la cosa es entregar al comprador los documentos que sirvan de prueba del derecho transmitido o sean necesarios para su uso o disfrute. Concretamente en el supuesto de venta de automóviles, la entrega del documento llamado permiso de circulación, es necesario para que los mismos puedan circular por las vías públicas.

Compartimos estas apreciaciones, pero además resulta imaginable el supuesto en el cual las partes procedan a contratar verbalmente sobre un bien, cuyas anteriores transferencias se produjeron siempre de manera verbal; y en este caso, por obvias razones, no habría documento preexistente alguno.

Es así, que cuando el último adquirente desease vender el bien (inmueble), no podría entregar al comprador título alguno que acredite su condición de propietario; debiendo tener en cuenta también el hecho de que, por lo demás, no es posible afirmar en el Perú, de manera taxativa, cuáles son los títulos que acreditan fehacientemente la condición de propietario de alguien respecto de un bien.

Más aún, si tenemos en cuenta el principio legal del artículo 912 del Código Civil en el sentido que «El poseedor es reputado propietario, mientras no se pruebe lo contrario. Esta presunción no puede oponerla el poseedor inmediato al

---

20 DE COSSÍO, Alfonso. *Op. cit.*, página 361.

21 SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 63.

poseedor mediato. Tampoco puede oponerse al propietario con derecho inscrito»., lo que equivale a decir, que en nuestro país la posesión vale título.

De esta forma, si partimos de tal principio, hasta el mero hecho de ser poseedor hace presumir la condición de propietario, sin olvidar que contra esta presunción caben las pruebas del caso.

Por otra parte, no resulta ni siquiera factible decir que una copia literal de dominio expedida en la fecha por los Registros Públicos constituya título suficiente que acredite la condición de propietario, pues no sería raro que quien figurase con tal condición en el Registro, haya vendido el bien con posterioridad a la adquisición de su derecho y el nuevo adquirente aún no lo haya inscrito a su nombre o recién esté en vías de hacerlo.

3. Alcances de la obligación legal del artículo 1551

Pero estimamos que el sentido del artículo 1551 del Código Civil Peruano es otro. Creemos que lo que dicho numeral establece, no es precisamente la obligación de entregar ese título en especial que acredite fehacientemente la propiedad, pues dentro de nuestro régimen legal eso sería imposible. Pensamos que el numeral 1551 tiene como finalidad obligar al vendedor a que entregue al comprador todos los títulos o documentos relativos a la propiedad del bien, vale decir, aquellos títulos o documentos con los que cuente al momento de la celebración del contrato, y sobre los cuales resulta posible que el vendedor haga entrega de ellos al comprador.

Esto equivale a decir que, si nos encontrásemos frente al caso en el cual el vendedor tuviera en sus manos la documentación completa de un inmueble cuya titularidad esté plenamente documentada, este sería el supuesto idóneo o más completo, por excelencia, ya que el comprador podría obtener todos aquellos documentos que le permitan en el

futuro tener un mayor conocimiento de causa, a la vez que una mayor seguridad jurídica en lo que respecta al resguardo de sus derechos sobre el bien adquirido.

Pero, en el extremo opuesto al ejemplo anterior, tendríamos el caso en el cual el vendedor no contara con ningún título o documento —más allá de su posesión sobre el bien—, que acredite su condición de propietario. En este evento, mal podríamos nosotros exigir que dicho vendedor entregue al comprador más documentos de los que posee en relación a su inmueble. En tal caso (extremo, por cierto), simplemente no estaría obligado a entregar documento alguno (porque no tiene ninguno). Esto equivale a decir que la norma bajo comentario no comprende la obligación —por parte del vendedor— de sanear la titulación del bien vendido.

No obstante, en la mayoría de supuestos, no nos encontraremos en ninguno de los extremos señalados; vale decir que el vendedor contará con alguno de los documentos que acrediten su titularidad sobre el bien, como podría ser el caso de contar solamente con el documento en el que conste el contrato de compraventa a través del cual el vendedor adquirió, en su momento, la propiedad del bien.

Además resulta necesario señalar que no solo debemos referirnos a los contratos o títulos de propiedad, sino a todo documento que en complemento o en ausencia de éstos acredite una posesión del bien por parte del vendedor, como podría ser el caso de recibos de agua, luz, teléfono, arbitrios municipales, impuesto al valor del patrimonio predial, y todo otro documento que demuestre que quien vende tiene sobre el bien el derecho de propiedad o, al menos, una desmembración del mismo.

Debemos precisar, por último, que la ejecución de esta obligación del vendedor tendrá que enmarcarse necesariamente dentro del principio de la buena fe en la ejecución de los contratos, el mismo que se encuentra contenido en el artículo 1362 del Código Civil Peruano.

4. La entrega producida por el solo consentimiento

Según Laurent,[22] el Código Napoléon no dice que la entrega de inmuebles pueda operar por el solo consentimiento de las partes, como el artículo 1606 lo dice de la entrega de los efectos mobiliarios. Es cierto que es igual para los inmuebles. Domat lo dice, y esto —a decir de Laurent— siempre ha sido admitido. El vendedor consiente en que el comprador entre en posesión; esto último basta, de acuerdo a Domat, para que el vendedor se despoje de la posesión y que él la deje libre al comprador. Donde el vendedor reconoce que si él posee todavía, esto no será sino de modo precario, es decir como posee aquel que detenta la cosa de otro a condición de entregarla al dueño cuando este último quiera; este reconocimiento del vendedor es una abdicación de todo derecho sobre la cosa. Refiere Laurent que ocurriría lo mismo si el vendedor se reserva el usufructo, pues esta reserva tendrá también fuerza de tradición.

A decir de Baudry-Lacantinerie,[23] la entrega de los inmuebles puede operar por el solo consentimiento de las partes en determinados casos.

Por su parte, Troplong[24] se pregunta si cuando se habla de la entrega de los títulos como modo de tradición, se puede entender por esto la entrega del título en virtud del cual el vendedor cede su propiedad al adquirente, o bien hay que entender necesariamente que los títulos aseguran la propiedad en manos del vendedor, y son para el adquirente una garantía de que la persona a quien compra le transmita derechos positivos.

Recuerda que la primera opinión es enseñada por Pothier: «*Alius traditionis symbolocae si instrumentum emptionis rei tradatur*»; siendo Corvinus del mismo parecer.

---

[22] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, página 165.
[23] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 358.
[24] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 366 y 367.

La segunda opinión tiene por defensor a Dumoulin, seguido en este punto por Merlin: «*Vel per traditionem instrumentorum acquisitionis feudi, in quibus continetur competens venditori in illo feudo (I.1.C. De traditionem instrumentum ipsius venditionis, ut tenent Guglielmus, Bartolus, Imola, Alexander, etc.*)».

En parecer de Troplong, solo esta segunda opinión es exacta, sea bajo el imperio de las leyes romanas, sea bajo el imperio del Código Napoléon, cuyo artículo 1605 reproduce el pensamiento de Dumoulin en toda su energía. Agrega que la razón lo quiere por demás así. El acto de venta no prueba sino la convención principal celebrada entre vendedor y adquirente; siendo todo su alcance el de desplazar la propiedad. Opina que en cuanto a la posesión, él la deja en el estado en el cual ella se encontraba; su finalidad no es la de ocuparse de ella; siendo, pues, una operación ulterior, distinta de la venta, para desposeer al vendedor; y esta desposesión no podría resultar de la entrega de un título sobre el cual no ha tratado la posesión.

Pero según Troplong es distinto cuando el vendedor hace entrega al adquirente de los títulos de propiedad. A decir del citado profesor francés, esta entrega prueba que el vendedor no quiere ya conservar nada más sobre la cosa; que él abdica de todos sus derechos, y que el objeto vendido estará por lo demás en tal relación con el comprador, que este último podrá solo servirse de él a su buen gusto.

Por otra parte, y en virtud a los principios que rigen la transmisión de propiedad en el Perú, ni en el caso de los bienes muebles, ni en el caso de los bienes inmuebles, —se requiere para que se verifique la transmisión de la propiedad— (salvo disposición legal diferente o pacto distinto o en contrario) siquiera que el contrato de compraventa conste por escrito.

Y como se sabe, la compraventa es, fundamentalmente, un contrato consensual, vale decir que para su celebración solo se requiere del consentimiento verbal entre vendedor y

comprador, lo que no impide que las partes pueden recurrir a formalidades específicas acordadas mutuamente.

5. La entrega de los títulos en la venta de bienes incorporales

Recuerda Troplong,[25] que de acuerdo al Derecho Romano, los derechos incorporales no eran susceptibles de posesión. Según el jurisconsulto Paulo, no se podía poseer sino la cosa personal, *possideri autem possunt quae sunt corporalia* y un derecho incorporal escapaba a la posesión, *quia nec possideri intelligitur ius incorporale*. Sin embargo —según Troplong—, como estos derechos procuran un emolumento real, se llamaba cuasi posesión su disfrute y su uso.

Señala el citado profesor que en el Derecho Francés no se encuentran estas sutilezas, y cree que se puede poseer un derecho incorporal (artículo 2228 del Código Napoléon), tanto como una cosa.

Precisa que se posee una servidumbre, un usufructo, un derecho de uso, y hay entrega de tales derechos cuando aquél en provecho de quien ellos son cedidos goza realmente del consentimiento del propietario: *«Ego puto usum hujus iuris pro traditioni possessionis accipiendum esse»*.

Anota Troplong que es igual que una acreencia. El uso del derecho que ella da, ejercido con el consentimiento del propietario y del deudor, es una tradición positiva y palpable.

Pero estima que no es solamente el ejercicio del derecho que opera la tradición; antes bastaba, para que hubiese entrega, que se fuese también a gozar a su buen placer. Señala que para transferir esta facultad de usar de un derecho corporal, el artículo 1607, concordado con el artículo 1689 del Código Francés, da un medio fácil: la entrega del título.

[25] TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, páginas 374 a 376.

Pero aquí vuelve la cuestión de qué título la ley entiende hablar; ¿acaso del título de la cesión celebrada entre el cedente y el cesionario?

Troplong responde enfáticamente que no; y se convencerá al respecto por la lectura del artículo 1689: «En la transmisión de un crédito, de un derecho o de una acción contra un tercero, la entrega se efectúa». Piensa que está claro que el legislador ha tenido en cuenta que es aquél con el cual el cedente está investido contra el tercero.

A decir de Théophile Huc,[26] con el propósito de aparentar no olvidar nada, el legislador francés ha creído necesario agregar que la cuasi tradición, se efectúa, o por la entrega de los títulos, o por el uso que el adquirente haga con el consentimiento del vendedor. Entiende Huc que se trata, principalmente, de las servidumbres y de las acreencias.

Por su parte, François Laurent[27] opina que es necesario subrayar, para los «jóvenes lectores», una singular negligencia de redacción; diciendo cómo se hace la tradición de los derechos incorporales, la ley parece decir que hay ahí también derechos incorporales; el derecho es una cosa incorporal por esencia y por ello resulta un pleonasmo jurídico hablar de derechos incorporales.

Precisa Laurent que la entrega de las cosas incorporales no puede hacerse por una remesa real, precisamente porque son derechos. Resta la entrega de los títulos, es decir actos que constaten los derechos del vendedor, o el ejercicio del derecho que el comprador hace con el consentimiento del vendedor; esto es igual en las servidumbres personales, de modo que las servidumbres reales que consisten en el derecho de hacer ciertos actos sobre el fundo sirviente. En cuanto a las servidumbres que consisten, de parte del propietario del fundo sirviente, en no hacer, no hay otro modo de entrega posible que la entrega de los títulos.

[26] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, página 113.
[27] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, página 168.

Sobre el tema, García Goyena[28] señala que en este tipo de bienes, no siendo posible la entrega en las cosas incorporales el que ella se efectúe de manera natural y verdadera, resulta indispensable recurrir a la tradición fingida.

Manuel Albaladejo,[29] comentando el artículo 1464 del Código Civil Español que establece que para los bienes incorporales la entrega equivaldrá al otorgamiento de la escritura pública de venta (si se vende mediante escritura pública, y de ella no se deduce claramente lo contrario), y, en su defecto, el hecho de poner en poder del comprador los títulos de pertenencia o el uso que este haga del derecho; señala el autor que al usar el comprador el derecho, no es un acto de entrega; sino que es solo algo que presupone una entrega previa; razón por la cual, cuando tal uso se dé, se considera ya entregado el derecho.

Al respecto, Planiol y Ripert[30] sostienen que para que el comprador pueda ejercitar los derechos incorporales bastará por lo común con que el vendedor le haya conferido el derecho de hacerlo, este es el «uso que el comprador hace con el consentimiento del vendedor» que menciona el artículo 1607 del Código Civil Francés; así, citan el ejemplo de la venta de una servidumbre o la de un establecimiento mercantil. Pero, a veces —sostienen—, es necesario para que el adquirente pueda ejercitar el derecho que el vendedor le haya entregado ciertos títulos indispensables; tal como sucede en cuanto a una venta de crédito que impone al vendedor la entrega del título que el comprador necesita para ejercitar su derecho contra el deudor.

Debemos señalar que existen algunos Códigos Civiles que establecen que respecto de los bienes incorporales se entenderá por entrega el hecho de poner en poder del comprador los títulos de pertenencia, o el uso que haga de su derecho el mismo comprador, consintiéndolo el vendedor.[31]

[28] GARCÍA GOYENA, Florencio. *Op. cit.*, tomo III, páginas 377 y 378.
[29] ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, páginas 24 y 25.
[30] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 70.

También tenemos, dentro de nuestra tradición jurídica, un grupo de Códigos Civiles que establecen que la tradición de los derechos incorporales se hace, o por la entrega de los títulos o por el uso del adquirente, con consentimiento del vendedor.[32]

6. Jurisprudencia peruana del artículo 1551

En relación a lo dispuesto por el numeral 1551, bajo análisis, hemos encontrado tres Ejecutorias Supremas. Una primera señala que «Para la validez del contrato de compraventa, la ley no exige el otorgamiento de escritura pública, quedando perfeccionada por el convenio en la cosa y en el precio».[33]

Otra anota que «1. Siendo consensual el contrato de compraventa no requiere ninguna formalidad especial para su perfeccionamiento por lo que desde este punto de vista no es aplicable el artículo 140 del Código Civil.— 2. Nada obsta, sin embargo, para que los estipulantes puedan compelerse recíprocamente a la formalización del contrato por medio de escritura pública, como garantía de comprobación de la realidad o del acto y a fin de obtener su inscripción registral»;[34] y, finalmente, la Resolución Suprema de fecha

[31] Es el caso, entre otros, del Código Civil Español (artículo 1464), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico (artículo 1353) y el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1464).
[32] Así disponen, entre otros, el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1026), el Código Civil Francés (artículo 1607), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1025), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1490) y el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1400).
[33] Resolución Suprema del 27 de mayo de 1946. En: ANALES JUDICIALES, octubre de 1946, página 560.
[34] Resolución Suprema del 3 de julio de 1970. En: *REVISTA DE JURIS-*

25 de julio de 1997, que corrobora lo prescrito por el artículo 1551, al señalar que «el vendedor está obligado a entregar los documentos y títulos relativos a la propiedad o al uso del bien vendido, salvo pacto distinto. Se puede vender bienes existentes o que pueden existir, siempre que sean determinados o susceptibles de determinación y cuya enajenación no esté prohibida por ley».[35]

PRUDENCIA PERUANA, número 320, año XXIX, septiembre de 1970, página 1095.

[35] LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Jurisprudencia actual*, tomo I, páginas 210 y 211.

MOMENTO DE ENTREGA DEL BIEN

Artículo 1552.- «El bien debe ser entregado inmediatamente después de celebrado el contrato, salvo la demora resultante de su naturaleza o de pacto distinto».

Antecedentes nacionales del artículo 1552

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre, de 1836.

El Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836, abordó el tema en su artículo 1027: «La entrega debe hacerse en el lugar en que al tiempo de la venta estaba la cosa objeto de ella, si es que no se haya convenido lo contrario»; en tanto el Código Civil de 1852, lo hizo en el artículo 1365: «Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará esta inmediatamente después de la venta»; y el Proyecto de Código Civil de 1890, en el artículo 1717: «El vendedor debe entregar la cosa vendida inmediatamente después de la venta, si en ésta no se designa tiempo para la entrega».

Por su parte, el Primer Anteproyecto de Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, abordó el tema en el numeral 1365: «Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará esta inmediatamente después de la venta»; en tanto el Segundo Anteproyecto

de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, lo hacía en el artículo 405: «Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará esta inmediatamente después de venta»; el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936, abordaba el particular en el artículo 1389: «La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta, o en el señalado en el contrato. Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará ésta inmediatamente después de la venta»; el Código Civil de 1936 en el artículo 1400: «La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta, o en el señalado en el contrato. Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará ésta inmediatamente después de la venta».

Ya dentro del proceso de reforma del Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, abordó el particular en su artículo 26: «A falta de estipulación diversa en el contrato, el bien debe ser entregado inmediatamente después de celebrado éste, salvo la demora resultante de la naturaleza del bien»; en tanto el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hacía en el artículo 1582: «A falta de estipulación diversa en el contrato, el bien debe ser entregado inmediatamente después de celebrado éste, salvo la demora resultante de la naturaleza del bien»; y el Proyecto de la Comisión Revisora del año 1984, trataba el tema en el numeral 1515: «El bien debe ser entregado inmediatamente después de celebrado el contrato, salvo la demora resultante de su naturaleza o de pacto distinto».

Fuentes y concordancias extranjeras

Los siguientes Códigos Civiles abordan el tema de la oportunidad o tiempo de entrega del bien vendido:

Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1352), Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993 (artículo 1352), Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello (artículo 1826), Código Civil Chileno (artículo 1826), Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1629), Código Civil Uruguayo (artículo 1688), Código Civil Colombiano (artículo 1882), Código Civil Francés (artículo 1609), Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1811), Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 621), Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 760), Código Civil Ecuatoriano (artículo 1793), Segundo Anteproyecto del Libro Quinto del Código Civil del Perú de 1926 (artículo 405).[1]

---

[1] Los textos de los artículos mencionados son los siguientes:

— *Proyecto de Reforma del Código Civil Argentino, de 1987:*

Artículo 1352.- «La entrega de cosa mueble debe hacerse dentro de las veinticuatro horas de celebrado el contrato, salvo que otro plazo resulte de la convención, los usos o las circunstancias del caso».

— *Proyecto de Reforma del Código Civil Argentino, de 1993:*

Artículo 1352.- «La entrega de cosa mueble debe hacerse dentro de las veinticuatro horas de celebrado el contrato, salvo que otro plazo resulte de la convención, los usos, o las circunstancias del caso».

— *Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello:*

Artículo 1826.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

— *Código Civil Chileno:*

Artículo 1826.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en

ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

— *Código Civil Salvadoreño de 1860:*

Artículo 1629.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

— *Código Civil Uruguayo:*

Artículo 1688.- «El vendedor debe entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio o estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato se hallare el comprador en estado de insolvencia o estuvieren sus intereses comprometidos de tal manera que el vendedor corra riesgo inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago de aquél, sino afianzando pagar al vencimiento del plazo (artículo 1735)».

— *Código Civil Colombiano:*

Artículo 1882.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él».

— *Código Civil Francés:*

Artículo 1609.- «La entrega debe hacerse en el lugar donde estaba, al tiempo de la compraventa, la cosa que constituye su objeto, si no se ha convenido algo distinto».

— *Código Civil Guatemalteco de 1973:*

Artículo 1811.- «Si los contratantes no fijasen plazo la entrega de la cosa

Análisis

En relación a los Códigos consultados, podríamos advertir la existencia de diversas corrientes legislativas.

Según un primer parecer,[2] si no se designó tiempo de entrega, esta se hará inmediatamente después de la venta;

vendida se hará inmediatamente, a no ser que tratare de cosas cuya entrega debe prepararse, en cuyo caso el vendedor deberá tenerlas a disposición del comprador dentro de las veinticuatro horas siguientes a la celebración del contrato».

— *Código Civil Boliviano de 1976:*

Artículo 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».

— *Código Civil Paraguayo de 1987:*

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

— *Código Civil Ecuatoriano:*

Artículo 1793.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

— *Segundo Anteproyecto del Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926:*

Artículo 405.- «Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará esta inmediatamente después de la venta».

[2] Compartido por el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926 (artículo 405), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1365) y el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 (artículo 1717).

mientras que otro apunta que se efectuará una entrega inmediata después del contrato o a la época prefijada en él.[3]

Se ha establecido también que el vendedor debe entregar el bien en los días convenidos o, en su defecto, cuando el comprador lo exija.[4]

Asimismo, una corriente apunta que la entrega debe hacerse al tiempo de la compraventa,[5] mientras que otra sostiene que la entrega debe efectuarse al cumplir el término establecido por las partes. De lo contrario, en cuanto lo reclame el comprador, a menos que alguna circunstancia conlleve a la necesidad de la fijación de un plazo cuya determinación debe pedirse al Juez en defecto de acuerdo de partes.[6]

Por otro lado, existe una posición legislativa que establece que la entrega debe producirse inmediatamente, a no ser que se tratare de cosas cuya entrega debe prepararse, en cuyo caso el vendedor deberá tenerlas a disposición del comprador dentro de las veinticuatro horas siguientes a la celebración del contrato.[7]

Finalmente, hallamos aquella corriente que señala que la entrega de cosas muebles debe hacerse dentro de las veinticuatro horas de celebrado el contrato, salvo que otro plazo resulte de la convención, los usos o las circunstancias del caso.[8]

---

[3] En tal sentido disponen el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1793, primer párrafo), el Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello (artículo 1826, primer párrafo), el Código Civil Chileno (artículo 1826, primer párrafo), el Código Civil Uruguayo (artículo 1688, primer párrafo), el Código Civil Colombiano (artículo 1882) y el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1629, primer párrafo).

[4] Así lo dispone, por ejemplo, el Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 760).

[5] Esta es seguida por el Código Civil Francés (artículo 1609).

[6] Es el caso del Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 621).

[7] Así dispone el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1811).

[8] Disposición del Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993 (artículo 1352) y del Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1352).

1. La oportunidad del pago en Derecho de Obligaciones

En primer lugar y con la finalidad de abordar el tema de manera eficiente, resulta importante tocar lo referido a la oportunidad de pago en Derecho de Obligaciones, toda vez que constituye el principio general que gobierna este aspecto, el mismo que se encuentra recogido en el artículo 1240 del Código Civil Peruano.

El principio de oportunidad en el pago informa que el mismo, salvo disposición legal diferente, pacto distinto o que ello se deduzca de la naturaleza de la obligación o circunstancias del caso, debe ser efectuado inmediatamente después de contraída la obligación, momento en el cual —obviamente— el acreedor puede también exigir que se ejecute la obligación.

2. La oportunidad de la entrega del bien en el contrato de compraventa

Aclarado ya que la norma directriz esta materia es el numeral 1240 del Código Civil Peruano, toca ahora precisar el tema en el contrato de compraventa.

En lo que respecta al tiempo, la oportunidad, o el momento de entrega del bien existen diversos supuestos, los mismos que son contemplados por la mayor parte de Códigos Civiles —cuyos textos ya han sido citados—, por lo que ahora abordaremos las opiniones que sobre el particular contempla la doctrina de nuestra tradición jurídica.

Decía Pothier,[9] que para que el vendedor cumpla con lo que está obligado, no basta que esté dispuesto a entregar la cosa vendida; es necesario también que la entregue en el tiempo y lugar señalados.

---

[9] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, páginas 30 y 31.

Agrega Pothier que si por el contrato se ha pactado que la entrega deberá hacerse en un plazo determinado, a ello deberá atenerse el vendedor; y quedaría como responsable de los daños y perjuicios que pudieran irrogarse al comprador por el hecho de no haberse efectuado en el término señalado, salvo el caso en que por una causa imprevista, le hubiese sido imposible verificarlo; como en el ejemplo de Dumoulin, del carpintero que me ha vendido una prensa y obligándose a hacerla y entregarla para la próxima vendimia, ha sido sorprendido por una enfermedad tan aguda que no ha podido entregarla en el tiempo señalado, ni tenido ocasión para avisarme, me la procura de otro, no estará obligado a responderme de los perjuicios que me haya ocasionado.

A decir del maestro de Orleans, cuando no se ha prefijado plazo para la entrega de la cosa, deberá entregarla el vendedor tan pronto como el comprador la reclame, después de haber pagado u ofrecido el precio, a menos que una justa causa viniera a retardar la entrega.

Sobre el tema bajo comentario y en opinión de Laurent,[10] la entrega debe hacerse, en principio, apenas la venta esté perfecta, a menos que el vendedor no haya estipulado un término. Este es el derecho común para la ejecución de toda obligación.

Anota Laurent que si el vendedor no ha estipulado un término para la entrega y si la convención concede un plazo al comprador para el pago del precio, el vendedor no puede suspender la entrega hasta el pago del precio; las dos obligaciones son siempre correlativas, pero una es pura y simple y la otra es a término: el vendedor no teniendo término, debe hacer la entrega en seguida, mientras que el comprador, teniendo un término, no debe pagar sino cuando el término ha concluido. Por término entiende un plazo estipulado por el contrato o resultado del uso, en esta materia, teniendo fuerza de ley, en el sentido que las partes a él se remiten. Si el comprador había obtenido un plazo de gracia para el pago del precio, el vendedor tendría derecho a suspender la entrega, pues el comprador que demanda un plazo al Juez no cumple con su obligación, ya que el vendedor no está obligado a cumplir la suya.

Considera Laurent que el vendedor que no entrega la cosa, porque el comprador no paga el precio, la retiene como garantía. Esto es lo que se llama derecho de retención. Se trata de una garantía preciosa, sobre todo en las ventas mobiliarias. El comprador es, en verdad —según refiere Laurent—, propietario, y él puede enajenar la cosa, pero no puede entregarla, y no puede exigir la entrega sino pagando el precio. Si el vendedor tiene el derecho de retención, concedido por la ley, el mismo está, sin duda, fundado sobre la equidad, pero para que la equidad tenga un efecto en Derecho, es necesario que la ley la consagre.

A entender de Baudry-Lacantinerie,[11] la entrega debe ser hecha en la época fijada por el acuerdo de las partes. Ella debe tener lugar inmediatamente, si la convención no determina ningún plazo. Pero, en este último caso, el adquirente no puede exigir la entrega sino a condición de pagar su precio.

Según Théophile Huc,[12] si ningún término ha sido fijado, la cosa debe ser entregada cuando el comprador la pida, ya que él está presto a pagar el precio. De otro lado, el comprador no podrá rehusarse a tomar la entrega bajo pretexto de demora, si él no ha hecho algún acto para constituir al vendedor en mora respecto a la entrega del bien.

Si un término ha sido fijado, la entrega debe ser hecha en la época indicada por la convención.

---

[10] LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, páginas 169 y 170.

[11] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 359.

[12] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 114 y 115.

Por lo demás —señala Huc—, cuando el comprador no ha estipulado un plazo está obligado a tomar inmediatamente entrega del bien.

Según anotan Colin y Capitant,[13] siempre se verá que el vendedor, a menos que conceda un término, goza del derecho de retener la cosa vendida hasta el pago del precio. Sin embargo, pierde este derecho si ha concedido un término al comprador. Luego, lo recobrará en caso de falencia o estado de cesación de pagos de su deudor.

Los Mazeaud[14] indican que, en principio, la época de la entrega es la de la perfección del contrato; porque, desde ese momento, los contratantes están unidos y deben cumplir con sus obligaciones, en especial, el vendedor con la obligación de entrega. La venta de mercaderías al por mayor, que deben ser entregadas así inmediatamente, se llama venta disponible o venta de disponible.

Pero precisan que la obligación de entrega inmediata no es sino una regla supletoria que los contratantes pueden modificar. Recuerdan que los redactores del Código Civil Francés subrayaron al establecer, tan solo en cuanto al tiempo de la entrega, que el vendedor debe efectuarla en el tiempo convenido entre las partes. Comprador y vendedor pueden convenir, por tanto, uno o varios términos para la entrega que haya de efectuarse en una sola vez o por partes escalonadas; la obligación de entrega está afectada entonces por un término suspensivo. La compraventa cuya entrega se refiere a uno o varios términos, se denomina «venta a entregar».[15]

---

[13] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français,* tomo II, página 457.

[14] MAZEAUD. Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 237 a 239.

[15] De otro lado, señalan los Mazeaud que la convención por la cual retrasen los contratantes la entrega, es distinta de aquella en virtud de la cual retrasan la transmisión de la propiedad; si tan solo se difiere la entrega, no por ello deja de ser transmitida la propiedad al comprador, desde la

De la doctrina consultada, se aprecia la opinión general en el sentido de que la entrega del bien debe efectuarse en el tiempo y lugar pactados y si esto no se convino, inmediatamente a la celebración del contrato o tan pronto como lo reclame el comprador, después de haber pagado u ofrecido el precio. Así, siguen la misma línea de pensamiento Clemente Fernández Elías,[16] Roque Fortunato Garrido y Rosa Cordobera Gonzales de Garrido,[17] Ernesto Clemente Wayar,[18] Héctor Lafaille,[19] Arturo Valencia Zea[20] y José León Barandiarán.[21]

---

perfección del contrato, o desde la individualización de la cosa genérica vendida o desde la determinación de la cosa futura.

La compraventa a término *strictu sensu*, u operación a término, no es una venta a entrega. En la venta a entrega, la obligación de entrega, aunque retrasada, debe ser cumplida. Por el contrario, en la compraventa a término, que se practica en las Bolsas de Valores y en las Bolsas de Comercio, se conviene en que no se hará ninguna entrega; la operación se saldará por el pago tan solo de la diferencia entre las cotizaciones en el día de la conclusión del trato y en el día fijado como término.

Agregan los profesores citados que una convención, incluso tácita, puede retrasar el tiempo de entrega; es el caso de las costumbres a que se refieren implícitamente los contratantes.

Señalan también que algunas cláusulas expresas suelen insertarse en los contratos por ciertos vendedores que se refuerzan —en cuanto cabe— por librarse de la observancia del término fijado por cuanto los tribunales les niegan en general todo plazo de gracia. Tal es la cláusula en cuyos términos los plazos no son de rigor o los plazos no se fijan sino a título de indicación; o la cláusula de «alrededor», o la cláusula de «entrega cuando sea posible», cláusulas que no dejan la época de la entrega al arbitrio del vendedor. De acuerdo con la jurisprudencia, las dos primeras tienen solamente por efecto prolongar el plazo estipulado por un plazo suplementario razonable; la tercera cumple la función de retrasar la entrega hasta el momento en que hayan desaparecido las dificultades que existieren o que hubieren sido consideradas cuando se llevó a cabo la conclusión del contrato.

[16] FERNÁNDEZ ELÍAS, Clemente. *Op. cit.*, página 597.

[17] GARRIDO, Roque Fortunato y GONZALES DE GARRIDO, Rosa Cordobera. *Op. cit.*, página 73.

[18] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 328 y 329.

[19] LAFAILLE, Héctor. *Op. cit.*, tomo II, página 77.

[20] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 80.

[21] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 52 y 53.

Siguiendo estas ideas, Luis María Rezzónico[22] y Fernando J. López de Zavalía[23] agregan que cuando no hay plazo estipulado para la entrega, debe estarse al uso del lugar y al uso local.

En opinión de Alberto G. Spota,[24] respecto del momento de la entrega, se deben tener en cuenta determinadas observaciones.[25]

---

22 REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, páginas 208 y 209.

23 LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, páginas 189 y 190.

24 SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, páginas 186 y 187.

25

«(a) Si existe plazo expresamente previsto (declaración directa de la voluntad de los contratantes), esto torna inútil la constitución en mora del vendedor. En otros términos: el vencimiento del plazo expreso hace caer en mora al vendedor por no entregar la cosa, salvo que pruebe que la mora no le es imputable.

(b) Si el plazo es implícito (tácito) se requiere que el comprador interpele al vendedor para constituirlo en mora.

(c) Si no existe plazo corresponde la acción judicial de fijación de plazo, salvo que se acumule con la de cumplimiento, en cuyo caso la mora del vendedor ocurre en la fecha establecida en la sentencia para el cumplimiento. Esto es aplicable al comprador; su mora de recibir la cosa y pagar el precio, no existiendo plazo, surgirá ante el vencimiento del término judicialmente fijado.

(d) No puede el comprador demandar la entrega de la cosa inmueble adquirida 'a crédito sin plazo o estando ya vencido el plazo para el pago', sin efectuar la consignación judicial del precio.

(e) Por lo tanto, la constitución en mora del vendedor por el comprador exige cumplimiento recíproco de las obligaciones de pagar el precio y entregar la cosa si no mediare pacto sobre el cumplimiento diferido en el pago del precio (venta a crédito y a plazo). Si se trata de la aplicación de la excepción de incumplimiento contractual y del principio de que el vendedor no está obligado a entregar la cosa si el comprador no paga el precio.

(f) Antes de concurrir al Juez para que fije el plazo de cumplimiento, si este no se previó tácitamente, nada obsta a que se invite al vendedor a cumplir la entrega en un día determinado; pero si adopta una conducta antifuncional o abusiva (fijando un plazo no adecuado o angustioso), atañe al Juez establecer el término.

(g) Debe entenderse que existe el plazo 'tácito' (que impone interpelación 'extrajudicial o judicial' del obligado para que incurra en mora) cuando

Indica Spota que en esas y otras especies similares que la *praxis* judicial ofrece, la mora surge del requerimiento, salvo que se trate de plazo expreso, aunque incierto, y el término venció por haber advenido el hecho futuro necesario.

Por su parte, Guillermo A. Borda[26] entiende que la regla sobre la oportunidad y el lugar para la entrega del bien tiene dos limitaciones: a) En primer término, la facultad del comprador no debe ser ejercida perentoria y abusivamente, sino de buena fe; b) Asimismo, debe admitirse un plazo cuando las costumbres del lugar lo imponen. Así, cita como ejemplo, si se trata de venta de mercaderías que el vendedor debe transportar de Mendoza a Buenos Aires, caso en el cual no sería posible exigir que la entrega se haga en un día.

Por último —anota el citado profesor—, debe advertirse que la obligación de cumplir inmediatamente con la tradición no pesa solamente sobre el vendedor, sino también sobre el comprador, que debe recibir también de inmediato, y si no lo hiciera, el vendedor podrá consignar la cosa.

Sobre este mismo punto, Francesco Degni[27] es del parecer que en la venta pura y simple la entrega debe ser hecha apenas el contrato es perfecto, aunque el comprador no pague el precio, cuando le ha sido concedido un aplazamiento para el pago de esta obligación suya; si el aplazamiento no le ha sido concedido, el vendedor puede negarse a entregar la cosa.

Por su parte, Emilio Langle y Rubio[28] precisa que los efectos vendidos han de entregarse en el plazo estipulado; de no haber dicho plazo, el vendedor debe tenerlos a dispo-

---

se convino en el otorgamiento de la escritura traslativa del dominio 'en cuanto sea posible' o se hayan cumplido los 'trámites administrativos' para someter el inmueble al régimen de la propiedad horizontal o se finalicen los procedimientos de juicios sucesorios».

26 BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, páginas 205 y 206.

27 DEGNI, Francesco. *Op. cit.*, página 307.

28 LANGLE Y RUBIO, Emilio. *Op. cit.*, página 70.

sición del comprador dentro de las veinticuatro horas siguientes al contrato.

Según Badenes Gasset,[29] las cosas compradas se reputan entregadas cuando quedan a disposición del comprador (sentencia española del 16 de febrero de 1940); o desde el momento en que el vendedor las ponga sobre vagón facturado al punto de destino (sentencia del 12 de enero de 1950); o se expidan de su cuenta al lugar por él designado (sentencia del 2 de febrero de 1914), aunque el contrato se iniciase en otro punto, formulando el pedido un representante del vendedor (sentencia del 1 de junio de 1928); pero no si, por ejemplo, se expide contra reembolso, pues entonces hay que hacer el pago en el domicilio del destinatario (sentencia del 14 de diciembre de 1927).

A entender de Francesco Messineo,[30] en cuanto al tiempo de la entrega, valen los principios generales, pero alguna vez se pacta que el término de entrega ha de entenderse con razonable tolerancia.

Al analizar ahora el artículo 1552 de la legislación civil peruana en vigencia, debemos tener presente para su interpretación, la estrecha concordancia que existe entre este y el artículo 1558, toda vez que el numeral 1558 establece que «A falta de convenio y salvo usos diversos (el precio), debe ser pagado al contado en el momento y lugar de entrega del bien».

Decimos esto, pues la compraventa es un contrato con prestaciones recíprocas y, en tal virtud, en principio, las obligaciones de ambas partes deben ser ejecutadas de manera simultánea.

Dicha situación, como veremos detenidamente al analizar el tema sobre las obligaciones del comprador, constituye un medio de defensa para cada una de las partes intervi-

[29] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo II, página 787.
[30] MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, tomo V, página 75.

nientes en la compraventa, ya que por lo expuesto, y en virtud a lo establecido por el artículo 1426 del Código Civil, podrían recurrir, de ser el caso, a oponer la denominada excepción de incumplimiento.[31]

Naturalmente, que el contratante perjudicado también podría ampararse en la denominada excepción de caducidad de término.[32]

Estamos, pues, de acuerdo con todo lo dicho hasta este momento. Sin embargo, la norma bajo análisis (el artículo 1552) establece dos salvedades a la entrega inmediata del bien, luego de la celebración del contrato, a saber:

(a) Derivada de la naturaleza del bien
Esta excepción, podríamos vincularla directamente a los supuestos de venta de bien ajeno, compraventa de bien futuro, compraventa de bien litigioso y compraventa de bienes en peligro de dejar de existir, algunas de cuyas hipótesis podrían estar enmarcadas dentro de esta excepción, ya que resultaría, en muchos de esos casos, imposible pensar que el vendedor estará en aptitud de entregar el bien, acto seguido de celebrar el contrato.

(b) Derivada de pacto distinto
Asimismo, podría darse el caso de un pacto distinto a lo dispuesto por el artículo 1552, en la eventualidad de que a las partes no convenga que la entrega se efectúe inmediatamente.

[31] *Artículo 1426.-* «En los contratos con prestaciones recíprocas en que éstas deben cumplirse simultáneamente, cada parte tiene derecho de suspender el cumplimiento de la prestación a su cargo, hasta que se satisfaga la contraprestación o se garantice su cumplimiento».
[32] *Artículo 1427.-* «Si después de concluido un contrato con prestaciones recíprocas sobreviniese el riesgo de que la parte que debe cumplir en segundo lugar no pueda hacerlo, la parte que debe efectuar la prestación en primer lugar puede suspender su ejecución, hasta que aquélla satisfaga la que le concierne o garantice su cumplimiento».

Un supuesto común de esta segunda hipótesis, está dado por las compraventas de inmuebles en las cuales el vendedor no se encuentre en aptitud de desocupar de inmediato el inmueble, luego de la celebración del contrato de compraventa, pues requiere de un plazo adicional a fin de proceder a la mudanza respectiva. Además, un elemento que lleva a que situaciones de esta naturaleza sean comunes es que muchas veces la parte vendedora utiliza el precio recibido para comprar otro inmueble al cual se va a trasladar. Dentro de tal orden de ideas, resulta lógico pensar que tenga, necesariamente, que mediar un lapso entre el momento de la celebración del contrato y el de la desocupación del inmueble.

3. Momento de entrega y buena fe

Como anota Ernesto Clemente Wayar,[33] sabido es que el cumplimiento de las obligaciones debe hacerse de acuerdo con el principio de buena fe negocial. Así, la facultad del comprador de exigir la entrega inmediata de la cosa estará siempre condicionada por la buena fe; de este modo, si el cumplimiento de la obligación de entrega no puede realizarse más que dentro de cierto lapso, el comprador no tiene más remedio que respetar esa circunstancia temporal; como sería el caso de si se vende mercadería existente en Jujuy (ciudad del extremo noroeste de la República Argentina) para ser entregada en Buenos Aires, el comprador no podría exigir una «entrega inmediata» o «dentro de las 24 horas», sino que debe conceder un plazo (tiempo de cumplimiento) prudencial, para que el vendedor pueda cumplir sin apremios.

Desde el punto de vista del vendedor —agrega Wayar—, si bien este tiene derecho a exigir la recepción inmediata de la cosa comprada, este derecho no puede ser ejercido abusivamente, sino de modo regular y ajustándose a la buena fe. Pero si el comprador se niega de modo injustificado a recibir la cosa, el vendedor podrá acudir al procedimiento de consignación judicial para obtener la liberación coactiva de su obligación.

[33] WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 329 y 330.

4. Argumentos prácticos en favor de la simultaneidad en la ejecución de las prestaciones

No obstante lo señalado, si nos atenemos a los intereses de la parte compradora, a ella convendrá sobre todo que la entrega del inmueble se le efectúe en el mismo momento en que se celebra el contrato y se paga el precio o parte del mismo. Decimos esto, pues al ser la compraventa un contrato con prestaciones recíprocas, se entiende que —por lo general— las prestaciones deberán ejecutarse de manera simultánea; y cuando el comprador, inmediatamente después de celebrado el contrato reciba el bien, tendrá las seguridades de que no van a presentársele problemas futuros en relación a la posesión inmediata del bien.

Lo antes mencionado tiene asidero en el hecho de que en diversas oportunidades el vendedor que se ha obligado a entregar el bien en una fecha posterior al día de la celebración del contrato, incumple con efectuar dicha entrega en plazo oportuno y, es más, en algunos casos no solo estamos en presencia de un retardo, sino de una negativa a efectuar dicha entrega, derivada de las más diversas causas, por lo general injustificadas.

En estos casos, si el comprador no ha tomado la debida diligencia para que se le entregue el bien inmediatamente después de que se celebre el contrato, en la práctica podría decirse que no ha adquirido un bien, sino un problema, pues no le quedaría más camino que recurrir a iniciar un proceso judicial destinado a obtener la posesión de ese inmueble del cual ya es propietario.

Otro aspecto que debe tener en consideración el comprador de un inmueble, es el relativo a que este, cuando se efectúe la entrega, se encuentre total y absolutamente desocupado, sin ninguna persona que lo esté habitando, a fin de poder tomar posesión inmediata del mismo sin problemas, ya que si se ha comprado un inmueble que en teoría debe ser entregado desocupado, ello no ocurriría así en la práctica, y esta situación podría dar lugar a que se presenten serias dificultades para el adquirente, quien, incluso, se podría ver privado de la posesión de todo o de parte del bien durante un lapso determinado, además de verse obligado a iniciar un juicio.

Debemos señalar, antes de concluir nuestros comentarios al artículo 1552, que a pesar de no contemplarse expresamente en esta norma, como una de las excepciones a la entrega inmediata del bien, la derivada de las circunstancias del caso, ella también constituiría una causal para eximir al vendedor de una entrega inmediata. Sería el caso, por ejemplo, de un contrato de compraventa celebrado telefónicamente sobre un televisor que se encuentra en posesión del vendedor, en la ciudad de Tacna y que deberá ser entregado en la ciudad de Lima. En la eventualidad de que no se haya establecido el momento en que deba ser entregado ese bien, resultará evidente que dicha entrega no podrá efectuarse, ni —por tanto— exigirse, inmediatamente después de celebrado el contrato, pues habrá que tener en consideración el plazo razonable que demora el traslado de un bien de esa naturaleza desde la ciudad de Tacna hasta la ciudad de Lima.

En relación al tema contemplado en el artículo 1552, bajo estudio, hemos encontrado seis Resoluciones Supremas que sientan jurisprudencia al respecto, a saber: las Ejecutorias de fecha 27 de mayo de 1947, 17 de mayo de 1950, 10 de septiembre de 1951, 29 de diciembre de 1952, 21 de abril de 1954 y 13 de agosto de 1959; las mismas que fueron citadas con ocasión del análisis del artículo 1550.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1552

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Resulta innecesario, por redundante, dado el tenor del artículo 1240 del Código Civil, norma general de Derecho de Obligaciones, que establece que si no hubiese plazo designado, el acreedor puede exigir el pago inmediatamente después de contraída la obligación.

LUGAR DE ENTREGA DEL BIEN

Artículo 1553.- «A falta de estipulación, el bien debe ser entregado en el lugar en que se encuentre en el momento de celebrarse el contrato. Si el bien fuera incierto, la entrega se hará en el domicilio del vendedor, una vez que se realice su determinación».

Antecedentes nacionales del artículo 1553

El Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre no se ocupaba de la materia.

El Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 abordaba el tema en su artículo 1027: «La entrega debe hacerse en el lugar en que al tiempo de la venta estaba la cosa objeto de ella, si es que no se haya convenido lo contrario»; en tanto el Código Civil de 1852 trataba el particular en el numeral 1364: «La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta o en el señalado en el contrato».

De otro lado, el Proyecto de Código Civil de 1890 también se refería a esta materia, señalando en su artículo 1718 lo siguiente: «La entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no se ha designado, en donde aquella se encontraba á la fecha del contrato. Si se han designado para la entrega dos ó más lugares alternativamente, sin indicar á cual de los interesados corresponde

la elección, se entiende que toca ésta al vendedor»; en tanto el Primer Anteproyecto de Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, lo hacía en el artículo 1364: «La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta o en el señalado en el contrato»; mientras el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora, de 1926, legislaba sobre el tema en el artículo 404: «La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta o en el señalado en el contrato»; el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora, de 1936, en el numeral 1389: «La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta, o en el señalado en el contrato. Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará ésta inmediatamente después de la venta».

Por su parte, el Código Civil de 1936 trataba sobre el particular en su artículo 1400: «La cosa vendida debe entregarse en el lugar donde estuvo al tiempo de la venta, o en el señalado en el contrato. Si en el contrato no se designó el tiempo de la entrega, se hará ésta inmediatamente después de la venta».

Dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, legislaba el tema en su artículo 27: «A falta de estipulación convencional, el bien debe ser entregado en el lugar en que se encuentre al momento de celebrarse el contrato. Si el bien fuera incierto, la entrega se hará en el domicilio del vendedor, una vez que se realice la determinación de aquél»; en tanto el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hacía en el artículo 1583: «A falta de estipulación convencional, el bien debe ser entregado en el lugar en que se encuentre al momento de celebrarse el contrato. Si el bien fuera incierto, la entrega se hará en el domicilio del vendedor, una vez que se realice la determinación de aquél»; y, finalmente, el Proyecto de la Comisión Reformadora, del

año 1984, abordaba el particular en su artículo 1516: «A falta de estipulación, el bien debe ser entregado en el lugar en que se encuentre en el momento de celebrarse el contrato. Si el bien fuera incierto, la entrega se hará en el domicilio del vendedor, una vez que se realice su determinación».

Fuentes y concordancias extranjeras

Los siguientes Códigos Civiles se ocupan de legislar acerca del lugar de entrega del bien vendido:

Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1028), Código Civil Uruguayo (artículo 1687), Código Civil Argentino (artículo 1410), Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1402), Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1070), Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2585), Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2291), Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 338), Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1492), Anteproyecto de Código Civil para Bolivia de Angel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1068), Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1809), Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 620), Código Civil Paraguayo de 1987 (artículos 752 y 760), Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1355), Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993 (artículo 1354).[1]

[1] Los textos de los artículos mencionados son los siguientes:

— *Código Civil Boliviano de 1831:*

Artículo 1028.- «La entrega debe hacerse en el lugar en que al tiempo de la venta estaba la cosa, objeto de ella, si es que no se haya convenido lo contrario. También debe hacerse la entrega, cuando no hay tiempo convenido, en el instante en que la reclame el comprador, a no ser que la cosa, por sus circunstancias, que han debido hacerse conocer a este, requiera un tiempo que determinará el Juez, si las partes no se avienen en determinarlo».

— *Código Civil Uruguayo:*

Artículo 1687.- «La entrega debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado, en el lugar en que se encontraba la cosa vendida a la época del contrato.

Si se hubiesen designado para la entrega dos localidades alternativamente, sin indicar de cuál de los interesados será la elección, se entenderá que ésta corresponde al vendedor».

— *Código Civil Argentino:*

Artículo 1410.- «La entrega debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiese lugar designado, en el lugar en que se encontraba la cosa vendida, en la época del contrato».

— *Código Civil Venezolano de 1880:*

Artículo 1402.- «La tradición debe hacerse en el lugar en que la cosa se encontraba al acto de la venta, si no se ha estipulado otra cosa».

— *Código Civil Costarricense de 1888:*

Artículo 1070.- «El vendedor está obligado a entregar la cosa vendida en el lugar en que ésta se encontraba al tiempo del contrato».

— *Código Civil Nicaragüense de 1903:*

Artículo 2585.- «La entrega debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado, en el lugar en que se encontraba la cosa vendida, en la época del contrato.

El vendedor está obligado también a recibir el precio en el lugar convenido, si no se hubiese convenido sobre la materia, en el lugar y tiempo de la entrega de la cosa, si la venta no fuese a crédito».

— *Código Civil Mexicano de 1927:*

Artículo 2291: «La entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió».

— *Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927:*

Artículo 338.- «La entrega consiste en poner en posesión al acreedor.

La entrega de la cosa debe hacerse en el lugar en el cual estaba al tiempo de la formación del contrato, salvo pacto en contrario».

— *Código Civil Venezolano de 1942:*

Artículo 1492.- «La tradición debe hacerse en el lugar donde la cosa se encontraba en el acto de la venta, si no se ha estipulado otra cosa».

— *Anteproyecto de Código Civil para Bolivia de Ángel Ossorio y Gallardo de 1943:*

Artículo 1068.- «El vendedor estará obligado a entregar la cosa vendida, en el lugar que se hubiere señalado en el contrato y, a falta de ese señalamiento, en el lugar donde la cosa estuviere cuando se perfeccionó la venta».

— *Código Civil Guatemalteco de 1973:*

Artículo 1809.- «El vendedor está obligado a entregar la cosa vendida y a garantizar al comprador la pacífica y útil posesión de la misma.

La entrega se hará en el lugar señalado en el contrato, y a falta de convenio, en el lugar en que la cosa se encuentre al tiempo de la venta».

Análisis

1. El principio sobre el lugar de pago en nuestra tradición jurídica

De la legislación consultada podemos advertir diversos matices en torno al modo de legislar el tema del lugar de entrega del bien vendido. A saber, existe un grupo de Códigos Civiles que legisla en el sentido de que la entrega se hace en el lugar que al tiempo de la venta o el contrato, se encontraba o estaba el bien o la cosa, salvo que se haya convenido o estipulado lo contrario,[2] mientras que para otro

— *Código Civil Boliviano de 1976:*
Artículo 620.- «(Lugar de entrega).
La entrega debe ser cumplida en el lugar donde se encontraba la cosa en el momento de la venta, salvo acuerdo contrario».
— *Código Civil Paraguayo de 1987:*
Artículo 752.- «Salvo pacto en contrario, la entrega de la cosa mueble debe efectuarse en el lugar donde ésta se encontraba en el momento de concluirse el contrato, si las partes estaban en conocimiento de ello, o bien en el lugar donde el vendedor tenía su domicilio.
Si la cosa vendida debe ser transportada de un lugar a otro el vendedor se libera de la obligación de la entrega, remitiéndola al porteador o al expedicionista. Los gastos de transporte serán a cargo del comprador, salvo estipulación en contrario».
Artículo 760.— «El vendedor debe entregar el bien vendido con todos sus accesorios y los frutos pendientes, libre de toda otra posesión, en el lugar y días convenidos o, en su defecto, cuando el comprador lo exija».
— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987:*
Artículo 1355.- «El lugar de la entrega es el que se convino, o el que determinen los usos o las particularidades de la venta. En defecto de éstos, la entrega se hará en el lugar en que la cosa cierta se encontraba al tiempo de celebrarse el contrato».
— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993:*
Artículo 1354.- «El lugar de la entrega es el que se convino, o el que determinen los usos o las particularidades de la venta. En defecto de éstos, la entrega se hará en el lugar en que la cosa cierta se encontraba al tiempo de celebrarse el contrato».

[2] Es el caso, entre otros, del Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1027), el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 620), el Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 338, segundo párrafo), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 (artículo 1718), el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926 (artículo 404) y el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1028 —señala, además, que cuando no hay tiempo convenido, en el instante en que la reclame el comprador, a no ser que la cosa, por sus circunstancias, que han debido hacerse conocer a éste, requería un tiempo que determinará el Juez, si las partes no se avienen en determinarlo—).

Código solo resulta pertinente establecer que la entrega se hace en el lugar en que se encontraba el bien o la cosa al tiempo del contrato.[3]

Según otro criterio legislativo, la entrega se hace en el lugar convenido, y si no hubiere lugar, aquel en donde se encontraba la cosa vendida, en la época del contrato.[4]

También se ha regulado en el sentido de que la entrega se hace en el lugar en que se convino o en el que determinen los usos o las particularidades de la venta. En defecto de ello, en el lugar en que la cosa se encontraba al tiempo de celebrarse el contrato.[5]

Finalmente, la legislación peruana legisla en el sentido de que a falta de estipulación, la entrega del bien se hace en el lugar en que se encuentre en el momento de celebrarse el contrato. Si el bien fuera incierto, la entrega se hará en el domicilio del vendedor, una vez que se realice su determinación.[6]

[3] Así dispone el Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1070).

[4] Este criterio es compartido, entre otros, por el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2585, primer párrafo), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2291), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1809), el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia de Angel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1068), el Código Civil Argentino (artículo 1410) y el Código Civil Uruguayo (artículo 1687, primer párrafo —señalando, además, que si se hubiesen designado dos localidades alternativamente, sin indicar de cuál de los interesados será la elección, se entenderá que ésta corresponde al vendedor—).

[5] Asumen este parecer, el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993 (artículo 1354) y el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1355).

[6] Así dispone el Código Civil Peruano de 1984 (artículo 1553).

A decir de Pothier,[7] si por el contrato se ha convenido el lugar de la entrega, en este debe efectuarse; sin que el comprador esté obligado a recibirla en sitio distinto, ni el vendedor pueda ser obligado a entregarla en otra parte.

Agrega Pothier que si no se ha señalado lugar, la entrega deberá efectuarse en donde esté la cosa. Al comprador toca mandar por ellas; no pudiendo el vendedor, después del contrato, sin una causa justa, transportarla a otro lugar donde la entrega resultase más incómoda o gravosa al comprador; y si así lo hiciese, debería indemnizar a este de lo que le costase de más el retirarla.

En el mismo sentido se expresa Troplong,[8] agregando que no obstante, si se ha convenido lugar de entrega, el comprador no está obligado a recibirla en otra parte, y el vendedor no puede ser obligado a entregarla en otra dirección.

Por su parte, François Laurent[9] enseña que cuando se trata de un cuerpo cierto y determinado, el pago se hace en el lugar donde estaba la cosa al tiempo de la venta. Si la entrega debía hacerse, entonces, el vendedor estará obligado a transportar la cosa ahí donde tendría que entregarla; pues, no es él quien debe soportar los gastos de transporte, es el comprador; el vendedor está solamente obligado a entregar; si la entrega ocasiona gastos, ellos están a su cargo. Esto lleva al comprador a hacer transportar la cosa donde él quiere tenerla.

En opinión de Baudry-Lacantinerie,[10] de derecho, la cosa vendida es exigible, lo que significa que el comprador debe irla a traer o buscarla. El vendedor no está obligado a transportarla donde el comprador; todo ello, salvo estipulación contraria.

---

7 POTHIER, Robert Joseph, *Op. cit.*, tomo I, página 31.
8 TROPLONG, C. *Op. cit.*, tomo I, página 378.
9 LAURENT, François. *Op. cit.*, tomo XXIV, página 169.
10 BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 359.

A entender de Théophile Huc,[11] de acuerdo al Derecho Francés, en base al artículo 1247, y a falta de pacto en contrario, el pago, cuando se trata de un cuerpo cierto, debe ser hecho en el lugar donde estaba la cosa que constituye su objeto, al tiempo de la obligación.

Así, el vendedor que hace la entrega, efectuando en realidad el pago de su obligación, no tendría ninguna dificultad para aplicar la regla anterior; y, por consiguiente, la entrega debe hacerse en el lugar donde estaba al tiempo de la compraventa, la cosa que constituye su objeto, si no se ha convenido algo distinto.

Agrega Huc que cuando la venta recae sobre cantidades a entregar, si el vendedor no ha hecho conocer el lugar donde se encuentra la mercadería, es necesario partir de la idea que la cosa vendida es requerible y no transportable, es decir que el comprador debe venir para hacérsela remitir al lugar donde se encuentra la sede de los negocios del vendedor, y él no está obligado a pagar los gastos de transporte, sino a partir de ese lugar.

En opinión de Marcel Planiol,[12] de acuerdo al artículo 1609 del Código Napoléon, la cosa vendida es requerible, en principio; el comprador debe venir a buscarla: pero ella puede devenir transportable, si las partes así lo quieren.

La opinión doctrinal es constante, al sostener que existen tres reglas básicas en torno al tema del lugar de entrega del bien: en primer término habrá de regir el lugar convenido por las partes; de lo contrario, el lugar en que se encontraba el bien al momento de celebrarse el contrato; y si fueran cosas inciertas o fungibles, respecto de las cuales procede la elección o la individualización, en el domicilio del vendedor. Dentro de esta línea de pensamiento encontramos

---

11 HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 113 y 114.
12 PLANIOL, Marcel. *Op. cit.*, tomo II, página 488.

a Alfredo Barros Errázuriz,[13] Colin y Capitant,[14] Héctor Lafaille,[15] Planiol y Ripert,[16] los Mazeaud,[17] Domenico Barbero,[18] Manuel Albaladejo,[19] Alberto G. Spota,[20] Guillermo A. Borda,[21] José Castán Tobeñas,[22] Francesco Degni,[23] Emilio Langle y Rubio,[24] Antonio M. Borrell y Soler[25] y Roque Fortunato Garrido y Rosa Cordobera Gonzales de Garrido.[26]

Por su parte, los Mazeaud[27] agregan que entregar es dejar la cosa a disposición del comprador, para que este pueda adueñarse de ella; no encontrándose el vendedor está sujeto por la obligación de entrega a desplazar esa cosa, a llevársela al comprador; este debe ir a buscarla allí donde se encuentre: la cosa vendida es «cobradera» y no «pagadera».

Señalan además los Mazeaud que si la cosa vendida es futura, la entrega debe efectuarse en el lugar donde se encuentre aquella al momento de llegar a existir.

A decir del Doctor José León Barandiarán,[28] la cosa vendida debe ser entregada en el lugar donde se halla al tiempo del contrato, según lo ordena el artículo 1400 (León Barandiarán se refiere al Código Civil Peruano de 1936). La

---

13 BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo I, página 135.

14 COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*, tomo II, página 457.

15 LAFAILLE, Héctor. *Op. cit.*, tomo II, página 77.

16 PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 71.

17 MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 240 y 241.

18 BARBERO, Domenico. *Op. cit.*, tomo IV, página 19.

19 ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, página 44.

20 SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, página 167.

21 BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 206.

22 CASTÁN TOBEÑAS, José. *Op. cit.*, tomo III, página 36.

23 DEGNI, Francesco. *Op. cit.*, página 307.

24 LANGLE Y RUBIO, Emilio. *Op. cit.*, página 70.

25 BORRELL Y SOLER, Antonio M. *Op. cit.*, página 99.

26 GARRIDO, Roque Fortunato y GONZALES DE GARRIDO, Rosa Cordobera. *Op. cit.*, página 73.

27 MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 240 y 241.

28 LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 52.

ley presume que tal es la voluntad de las partes. De este modo, el comprador debe ir a tomarla en ese lugar. El artículo 1400 —agrega León Barandiarán— contiene así una regla específica, frente a la regla general sobre el pago de obligaciones (artículo 1250). El artículo 1400 habla, en seguida, del lugar señalado en el contrato. O sea, que la primera indicación referente al lugar donde se halla la cosa al tiempo de la venta, no es cogente, sino meramente supletoria.

Anota que parecería que con las dos indicaciones contenidas en el artículo 1400 estarían cubiertas todas las posibilidades, sin que sobrevenga dificultad en cuanto al punto del lugar de la entrega. Pero se pregunta cómo resolver, a falta de estipulación, lo referente a la entrega de cosa en una venta de género ilimitado o en una venta de cosa futura. Entonces tiene que venir a regir la regla de que el pago ha de hacerse exigible en el domicilio del deudor, o sea, en este caso, en el domicilio del vendedor.

Luis María Rezzónico[29] recuerda que el Código Civil Argentino señala claramente el lugar en que el vendedor debe cumplir su obligación de entregar al comprador la cosa vendida.[30]

---

29 REZZÓNICO, Luis María. *Op. cit.*, tomo I, páginas 210 y 211.

30 Así, recuerda Rezzónico que dispone el artículo 1410: «La entrega debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiese lugar designado, en el lugar en que se encontraba la cosa vendida, en la época del contrato»; lo que —a su entender— implica que distingue dos situaciones:

a) Que se haya convenido lugar de entrega de la cosa: en tal caso debe cumplirse tal convención y efectuarse la entrega en el lugar señalado.

b) Que no existe lugar designado —y se trate de un cuerpo cierto y determinado, debe agregarse, conforme a la regla general (por ejemplo, tal automóvil, tal caballo, etc.)—: en tal hipótesis la cosa vendida debe ser entregada al comprador en el lugar en que esa cosa se encontraba al celebrarse el contrato.

Luego se pregunta qué decidir si se trata de «cosas inciertas», de «obligaciones de género» solo determinadas por su especie y cantidad (como por ejemplo 100 terneros), o si se trata de «cantidades de cosas» (como por ejemplo, 10 toneladas de carbón), y no se estipula el lugar de su entrega al comprador.

A decir de Alberto Trabucchi,[31] el artículo 1550 del Código Civil Italiano de 1942 determina el lugar donde debe realizarse la entrega de los muebles. A falta de pacto y de uso en contrario, la entrega debe efectuarse en el lugar donde se encontrara la cosa en el momento del contrato, si es que las partes conocen dicho lugar; y ello para evitar posibles sorpresas al comprador que desconociese la ubicación de la cosa. Si el objeto debiera transportarse de un lugar a otro, el vendedor cumple la obligación de entregar remitiendo la cosa al transportista; estando las costas y gastos del transporte a cargo del comprador.

Fernando J. López de Zavalía,[32] piensa que eso de que a falta de lugar convenido, la cosa deba ser entregada donde se encontraba al tiempo del contrato, funciona con relativa facilidad para las cosas ciertas. Pero agrega que, para el género y la cantidad es de imposible aplicación, pues del género y la cantidad no puede predicarse que se encuentren en ningún momento en lugar alguno. Para las ventas que se refieren a ellos, habrá que acudir a las disposiciones generales.

En interesante y original planteamiento, señala López de Zavalía que aun para las cosas ciertas, puede surgir alguna dificultad, pues las cosas muebles son trasladables, o se trasladan (semovientes) de un lugar a otro. Estimamos que, como regla, no es de esperar que las partes hayan tomado en consideración el lugar concreto en que la cosa se encontraba al tiempo del contrato, y cabe más bien entender que han pensado en el lugar de guarda habitual (domicilio, garaje, pesebre) o en el lugar donde según los usos es de esperar que se entregue la cosa (como, por ejemplo, corrales de una estancia, y no a campo abierto).

Ramón Badenes Gasset[33] enseña que no se articula norma alguna especial dentro del Título que el Código Civil Español dedica al Contrato de Compraventa.[34]

El profesor Ernesto Clemente Wayar,[35] opina que la mención contenida en la primera parte del artículo 1410 del Código Civil Argentino, según la cual la entrega debe hacerse en el lugar designado, era del todo innecesaria. La autonomía de la voluntad, que para estas pequeñeces puede regir sin limitaciones, permite a las partes fijar el lugar de la entrega. La segunda parte del artículo tiene, en cambio —según Wayar—, algún justificativo: si en el contrato nada se dice sobre el lugar, las cosas deberán entregarse en el lugar en que se encontraban en la fecha de celebración del negocio. Refiere que la doctrina se complace en señalar que esta disposición se aplica a las cosas ciertas; sin embargo, habrá que tener en cuenta que algunas de esas cosas se trasladan por sí (semovientes) o por el hecho del hombre, de un lugar a otro, lo cual puede dificultar la solución. Para este último supuesto —como lo hizo López de Zavalía—, estima razona-

---

Recuerda que Salvat, Machado y Borda opinan que por aplicación de la norma general del artículo 747 del Código de Vélez Sarsfield, sobre pago o cumplimiento de las obligaciones, en tal caso las cosas deben entregarse «en el lugar del domicilio del vendedor al tiempo del cumplimiento de la obligación» Anota que Lafaille expresa que si fueran cosas inciertas o fungibles, no rige el principio del artículo 1410, pues debe procederse a la individualización, y el lugar de entrega es en tal caso «el lugar en que las cosas son contadas, pesadas o medidas para ser entregadas al comprador»; en tanto Segovia opina que en este caso debe entregarse en el lugar que fije el Juez.

31 TRABUCCHI, Alberto. *Op. cit.*, tomo II, página 275.

32 LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, página 190.

33 BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, páginas 503 y 504.

34 Recuerda que el artículo 1171 del Código Civil de su país, dando una regla aplicable al cumplimiento de las obligaciones en general, dice lo siguiente:

«El pago deberá ejecutarse en el lugar que hubiese designado la obligación.

No habiéndose expresado, y tratándose de entregar una cosa determinada, deberá hacerse el pago donde ésta exista en el momento de constituirse la obligación.

En cualquier otro caso el lugar del pago será el del domicilio del deudor».

35 WAYAR, Ernesto Clemente. *Op. cit.*, páginas 330 y 331.

ble pensar que las partes no tomarán en cuenta el lugar en que la cosa se encuentra el día del contrato, sino aquel en que la cosa se guarda habitualmente.

Con relación a las cosas genéricas o para las cantidades de cosas, Wayar anota que no puede tener aplicación la solución prevista en el artículo 1410, segunda parte; pues, en efecto, no se puede sostener que esta especie de cosas deben ser entregadas «en el lugar en que se encontraban el día del contrato», ya que ellas no pueden tener un lugar particular de asentamiento: muy por el contrario, la multitud de individuos que componen el género o la cantidad no están nunca en un lugar determinado; se encuentran diseminados a lo largo y ancho de la tierra; para ellas existen otras reglas; estimando aplicable la solución prevista en el artículo 747 del Código de su país; es decir, las cosas deben ser entregadas por el vendedor al comprador en el domicilio del primero, pues él es el deudor de la obligación de entrega y el precepto citado manda que la obligación debe cumplirse, en defecto de estipulación contractual y si no se trata de un cuerpo cierto y determinado, en el domicilio del deudor. Para el caso en que el domicilio del deudor no pueda ser «lugar de pago», la obligación habrá de cumplirse en el lugar que el Juez designe; como resulta de lo dispuesto en el artículo 576 del Código Civil Argentino.

Por su parte, Alberto G. Spota[36] comparte el parecer de Wayar al encontrar una armónica concordancia entre los numerales 1410, 747 y 576 del Código Civil Argentino.

Sobre este tema, Ruggero Luzzatto[37] estima se deben considerar las normas generales en materia de Derecho de Obligaciones, pero más aún, es preciso valorar la importancia que redunda en este aspecto la distinción entre la venta de cosa cierta y determinada al tiempo del contrato y venta

[36] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, páginas 187 y 188.
[37] LUZZATTO, Ruggero. *Op. cit.*, páginas 379 a 381.

genérica (y otros tipos de venta en que la cosa no está individualmente determinada, al tiempo del contrato).

2. El principio general de pago en el Derecho de Obligaciones Peruano

Como se recuerda, el Código Civil Peruano de 1984 contiene normas muy claras en lo que respecta al lugar de pago, las mismas que se encuentran ubicadas en el Libro de Derecho de Obligaciones, Disposiciones Generales de Pago, artículos 1238 a 1240.

A través del artículo 1238 se establece el principio general en el sentido que el pago debe efectuarse en el domicilio del deudor, salvo estipulación en contrario, o que ello resulte de la ley, de la naturaleza de la obligación o de las circunstancias del caso. Esta norma agrega que habiendo sido designados varios lugares para el pago, el acreedor puede elegir cualquiera de ellos, regla que se aplica también respecto del deudor, cuando el pago deba efectuarse en el domicilio del acreedor.

Por otra parte, el artículo 1239 del referido Código establece que si el deudor cambia de domicilio, habiendo sido designado este como lugar de pago, el acreedor puede exigirlo en el primer domicilio o en el nuevo; siendo de aplicación igual regla respecto al deudor, cuando el pago deba verificarse en el domicilio del acreedor.

3. El artículo 1553 como norma de excepción

En lo que respecta al contrato de compraventa, como puede apreciarse de una simple lectura, el artículo 1553 establece principios particulares a este contrato.

Y hay razones para ello.

3.1. Compraventa de un bien inmueble

En primer lugar, tendríamos que analizar si nos encontramos ante la compraventa de un bien mueble o de un bien inmueble.

Si se trata de un bien inmueble por naturaleza, como sería el caso de un terreno, resulta obvio que la entrega de dicho bien deberá efectuarse en el lugar donde el mismo se encuentra, pues resultaría imposible su traslado a cualquier otro sitio.

Si estuviésemos frente a un inmueble que tenga esta condición, pero no derivada de su propia naturaleza, sino de una ficción legal, la situación sería distinta, pues en teoría el bien podría trasladarse de un lugar a otro, como sería el caso de las naves y aeronaves. Sin embargo, en virtud a lo establecido por el artículo 1553, no tendría que efectuarse traslado alguno y el bien debería ser entregado en el lugar donde se encontraba al momento en que se celebró el contrato, independientemente de si este lugar coincide o no con el domicilio del deudor (vendedor).

3.2. Compraventa de un bien mueble

3.2.1. Bien cierto

Similar criterio debemos aplicar en relación a los bienes muebles, cuando nos encontremos frente a un contrato de compraventa de bien cierto, supuesto en el cual, en virtud a lo establecido por el numeral bajo comentario, el bien deberá entregarse en el lugar donde se encontraba al momento de la celebración del contrato.

3.2.2. Bien incierto

Es necesario resaltar que el Código Civil en el artículo 1553 otorga un tratamiento distinto al caso de la compra-

venta de bien incierto, supuesto para el cual establece que la entrega del mismo se hará en el domicilio del vendedor, una vez que se realice su determinación.

Entendemos que lo que se ha querido conseguir con la segunda parte del artículo 1553 es un principio legal que haga viable una entrega de estas características.

Sin embargo, esta norma no resulta indispensable dentro del tratamiento del Código Civil. Decimos esto, porque si el bien debe entregarse en el domicilio del vendedor, en este caso lo único que se está haciendo es aplicar a la compraventa la regla general, de que el pago, en principio, debe efectuarse en el domicilio del deudor, que en este caso es el vendedor.

Pero el segundo párrafo del propio artículo 1553, parte de una premisa no necesariamente cierta, cual es que el conjunto de bienes inciertos, de entre los cuales debe realizarse la elección, se encuentre en el domicilio del vendedor, lo que no necesariamente será así, como ocurriría en el caso que aquello que sea necesario escoger sea un animal de entre varios de la misma especie, los cuales se encuentren en un terreno ubicado en lugar distinto al del domicilio del vendedor. En este caso, lo lógico sería que luego de verificada la elección, entre los bienes inciertos —la misma que tendrá por objeto convertir el bien en cierto—, la entrega se efectúe en el lugar donde se encuentra el bien; esto, por la sencilla razón de que luego de producida la elección, el tratamiento que sigue en las obligaciones de dar bienes inciertos es el mismo que el de las obligaciones de dar bienes ciertos. Por ello, no vemos razón alguna como para que el Código Civil haya establecido una distinción en lo que respecta a uno y otro casos.

Además, como argumento adicional a los ya señalados, puede mencionarse el hecho de que incluso la especie de la cual haya que escoger, no se encuentre, siquiera, en posesión o propiedad del vendedor, justamente por ser una especie muy grande.

En estos casos, con mayor razón, el segundo párrafo del artículo bajo comentario, carecería de sentido.

3.2.3. Bien fungible

Las mismas consideraciones que acabamos de sostener respecto de la entrega de los bienes inciertos, podríamos hacerlas extensivas a los contratos de compraventa que recaigan sobre bienes fungibles, casos en los cuales no habría razón alguna para esgrimir el principio contenido en el segundo párrafo del artículo 1553 del Código Civil.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1553

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Es suficiente con las normas sobre lugar de pago, consagradas en el Libro de Derecho de Obligaciones.

DEMORA EN LA ENTREGA DEL BIEN

Artículo 1554.- «El vendedor responde ante el comprador por los frutos del bien, en caso de ser culpable de la demora de su entrega. Si no hay culpa, responde por los frutos sólo en caso de haberlos percibido».

Antecedentes nacionales del artículo 1554

El Proyecto de Código Civil Peruano elaborado por el Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836, no abordaba el tema; así como tampoco lo hacía el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

El Código Civil Peruano de 1852 regulaba el particular en sus artículos 1369: «En el caso de ser culpable el vendedor de la demora de entrega, es responsable al comprador por los frutos de la cosa desde que debió ser entregada, por las costas y por los perjuicios.— Si no hay culpa en el vendedor, debe sólo las costas, y los frutos cuando los hubiere recogido». y 1370: «El vendedor culpable de demora y que ha recibido en todo o en parte el precio, pagará intereses de éste al comprador, cuando no haya frutos»; en tanto, el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890, en el artículo 1722 señalaba lo siguiente: «El comprador que pide la cosa, cuya entrega demora el vendedor por su culpa, tiene derecho á exigir de éste los frutos producidos desde que, debió ser entregada, la indemnización de perjuicios y las costas; pero si

el vendedor no es culpable, responde solamente de las costas y de los frutos que ha percibido.— Si el vendedor, culpable de demora no ha percibido frutos, debe pagar el interés legal correspondiente al precio ó a la parte de él que haya recibido».

Posteriormente, el Primer Anteproyecto de Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea, de junio de 1926, trató el tema en sus artículos 1369: «En el caso de ser culpable el vendedor de la demora de entrega, es responsable al comprador por los frutos de la cosa desde que debió ser entregada, por las costas y por los perjuicios.— Si no hay culpa en el vendedor, debe sólo las costas, y los frutos cuando los hubiere recogido». y 1370: «El vendedor culpable de demora y que ha recibido en todo o en parte el precio, pagará intereses de éste al comprador, cuando no haya frutos»; mientras el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, abordaba el particular en sus artículos 408: «En el caso de ser culpable el vendedor de demora de entrega, es responsable al comprador por los frutos de la cosa, desde que debió ser entregada, por las costas y por los perjuicios.— Si no hay culpa en el vendedor, debe sólo las costas, y los frutos cuando los hubiere recogido». (El Doctor Olaechea, en el ejemplar de su uso personal, cambió la palabra «recogido» por la expresión «percibido»); y 409: «El vendedor culpable de demora y que ha recibido en todo o en parte el precio, pagará intereses de éste al comprador, cuando no haya frutos».

De otro lado, el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora, de 1936, tocó el tema en sus artículos 1391: «En el caso de ser culpable el vendedor de la demora de entrega, es responsable al comprador por los frutos de la cosa, desde que debió ser entregada y por los perjuicios.— Si no hay culpa en el vendedor, debe sólo los frutos cuando los hubiere percibido». y 1392: «El vendedor culpable de demora, y que ha recibido en todo o en parte, el precio, pagará intereses de éste al comprador, cuando no haya frutos»; y el Código

Civil de 1936, en su artículo 1402: «En el caso de ser culpable el vendedor de la demora de entrega, es responsable al comprador por los frutos de la cosa, desde que debió ser entregada y por los perjuicios.— Si no hay culpa en el vendedor, debe sólo los frutos cuando los hubiere percibido».

Por su parte, y ya dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, trataba sobre el particular en su artículo 28: «En el caso de ser culpable el vendedor de la demora de entrega, responde frente al comprador por los frutos del bien.— Si no hay culpa en el vendedor, éste debe sólo los frutos cuando los hubiere percibido»; el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, abordó el tema en el numeral 1584: «En el caso de ser culpable el vendedor de la demora de entrega, responde frente al vendedor por los frutos del bien.— Si no hay culpa en el vendedor, éste debe sólo los frutos cuando los hubiere percibido»; y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984, lo hacía en el artículo 1517: «El vendedor responde ante el comprador de los frutos del bien, en caso de ser culpable de la demora de su entrega. Si no hay culpa, responde por los frutos sólo en caso de haberlos percibido».

Fuentes y concordancias extranjeras

Los siguientes Códigos Civiles se ocupan de legislar el tema:

Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículo 1826), Código Civil Chileno (artículo 1826), Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1669), Código Civil Uruguayo (artículo 1688), Código Civil Colombiano (artículo 1882), Código Civil Ecuatoriano (artículo 1793).[1]

---

[1] Los textos de los artículos mencionados son los siguientes:

— *Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello:*
Artículo 1826.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo que se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

— *Código Civil Chileno:*
Artículo 1826.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo que se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

— *Código Civil Salvadoreño de 1860:*
Artículo 1669.- «Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo que se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

— *Código Civil Uruguayo:*
Artículo 1688.- «El vendedor debe entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio pedir el cumplimiento o la resolución del contrato, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los daños y perjuicios según las reglas generales.

Análisis

El tema de la demora en la entrega del bien y los efectos que ello ocasiona frente a los frutos, ha sido abordado por nuestra tradición jurídica en tres corrientes. A saber: una primera que señala que en caso de ser culpable el vendedor de la demora en la entrega, responde por los frutos de la cosa que debió ser entregada, por las costas y por los perjui-

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio o estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato se hallare el comprador en estado de insolvencia o estuvieren sus intereses comprometidos de tal manera que el vendedor corra riesgo inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega, aunque se haya estipulado plazo para el pago de aquél, sino afianzando a pagar al vencimiento del plazo».

— *Código Civil Colombiano:*
Artículo 1882.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato, o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador, a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando o asignando el pago».

— *Código Civil Ecuatoriano:*
Artículo 1793.- «El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega, podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales.

Todo lo que se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.

Pero si después del contrato hubiere menguado considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio, no se podrá exigir la entrega aunque se haya estipulado plazo para el pago del precio, sino pagando, o asegurando el pago».

cios; y agrega que si no hay culpa en el vendedor, éste debe solo las costas y los frutos cuando los hubiere recogido.[2]

Según otro parecer, en caso de retardo de la entrega del bien vendido, derivado de hecho o culpa del vendedor, el comprador puede, a su arbitrio, perseverar en el contrato o desistir de él, y en ambos casos, con derecho a indemnización; siempre y cuando el comprador haya pagado, esté pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo.[3]

Una última corriente establece que el vendedor culpable de demora y que ha recibido todo o parte del precio, pagará intereses al comprador, cuando no haya frutos.[4]

1. Principios generales acerca de los frutos

Como se recuerda, en virtud de lo establecido por el artículo 800 del Código Civil Peruano de 1984, son frutos los provechos renovables que produce un bien, sin que se altere ni disminuya su substancia.

El numeral 891 agrega que los frutos son naturales, industriales y civiles; siendo naturales los que provienen del bien, sin intervención humana; industriales los que produce el bien, por la intervención humana; y civiles los que el bien produce como consecuencia de una relación jurídica.

---

[2] Así disponían, por ejemplo, el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1369), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 (artículo 1722) y el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926 (artículo 408).

[3] Tal es el caso del Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículo 1826, segundo y tercer párrafos), el Código Civil Colombiano (artículo 1882, segundo y tercer párrafos), el Código Civil Chileno (artículo 1826, segundo y tercer párrafos), el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1629, segundo y tercer párrafos), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1793, segundo y tercer párrafos) y el Código Civil Uruguayo (artículo 1688, segundo y tercer párrafos).

[4] Dentro de esta corriente destacan el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1370) y el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926 (artículo 409).

Pero, fundamentalmente, para el análisis del artículo 1554 del Código Civil interesa lo normado en el numeral 892 del referido cuerpo normativo, precepto que establece que los frutos naturales, industriales y civiles pertenecen al propietario, productor y titular del derecho respectivamente, sin perjuicio de los derechos adquiridos. Esta norma agrega que los frutos naturales se perciben cuando se recogen, los industriales cuando se obtienen y los civiles cuando se recaudan.

2. Los frutos, luego de celebrado el contrato de compraventa. Hipótesis

El sentido del artículo 1554 del Código Civil Peruano es establecer qué pasa con los frutos del bien luego de celebrado un contrato de compraventa.

Para ello analizaremos diversas hipótesis, no todas comprendidas en la citada norma:

2.1. Que el bien sea entregado por el vendedor inmediatamente después de celebrado el contrato y que la transferencia de propiedad opere en ese mismo instante

Sin lugar a dudas éste será el supuesto de más fácil solución, pues resultará obvio que los frutos que el antiguo propietario hubiese percibido hasta el momento en que celebró el contrato y en la eventualidad de que se hubiesen ejecutado inmediatamente las obligaciones nacidas del mismo, le pertenecerán, en tanto que los frutos que genere el bien luego de entregado al comprador y transferida su propiedad a este contratante, corresponderán a este último, dada su calidad de nuevo propietario.

2.2. Que el bien sea entregado por el vendedor inmediatamente después de celebrado el contrato, pero que la transferencia de propiedad no opere en ese mismo instante

Si bien es cierto que en virtud de lo dispuesto por el artículo 892, los frutos deberían corresponder al propietario, productor o titular del derecho, en este caso si se hubiese pactado que la transferencia de propiedad no opere acto seguido del momento de la celebración del contrato, sino en un momento posterior, los frutos, hasta que opere dicha transferencia, corresponderán al vendedor, pues él seguirá siendo propietario del bien.

2.3. Que se convenga que el bien no sea entregado por el vendedor inmediatamente después de celebrado el contrato, pero que la transferencia de propiedad opere acto seguido de la celebración del mismo

En este caso los frutos corresponderán al comprador, pues de acuerdo a lo establecido en el contrato, aquel ya se habrá convertido en propietario del bien.

2.4. Que se convenga que la entrega del bien y su transferencia de propiedad se produzcan acto seguido de la celebración del contrato, pero el vendedor no cumpla con ejecutar ninguna de las mencionadas obligaciones

En este caso regirá lo dispuesto por el artículo 1554 del Código Civil.

De esta forma, si el incumplimiento en la entrega del bien obedece a una causal eximente de responsabilidad, vale decir, que el vendedor haya incumplido por caso fortuito, fuerza mayor, o que a pesar de haber empleado la diligencia ordinaria requerida, el vendedor no haya podido

cumplir con su obligación, de acuerdo a lo establecido por el artículo 1554, este contratante responde por los frutos solo en caso de haberlos percibido.

Si dicho vendedor fuese culpable de la demora en la entrega del bien, al igual que en transferir la propiedad del mismo, responderá por los frutos, no solamente en el supuesto en que estos hayan sido percibidos, sino también los que debió percibir, a pesar de que ello no hubiera ocurrido.

Debe notarse que en este cuarto supuesto —al no haber habido todavía transferencia de propiedad— el vendedor, en virtud a lo establecido por el artículo 892 del propio Código, sería la persona a quien corresponderían los frutos (por ser todavía propietario del bien); sin embargo, la ley lo obliga a reembolsar los frutos al comprador, pues ya se ha debido producir la transferencia de propiedad.

2.5. Que se haya convenido la transferencia inmediata de la propiedad del bien y su entrega posterior, pero que el vendedor no haya cumplido con efectuar la mencionada transferencia de propiedad

En este caso, a pesar de ser el vendedor todavía propietario del bien, dicho vendedor estaría en la obligación de responder respecto al comprador sobre los frutos, según estemos en presencia del primer o segundo supuesto del artículo 1554; ello, a pesar de lo dispuesto por el artículo 892 del Código Civil, ya que si bien es cierto que sigue siendo propietario, mantiene tal calidad indebidamente, pues en virtud a lo pactado debió dejar de serlo.

2.6. Que se haya convenido la entrega inmediata del bien, pero que la transferencia de propiedad se efectuará un lapso después de celebrado el contrato, y que el vendedor no haya cumplido con efectuar la entrega acto seguido de la celebración del contrato

Tal supuesto no se encuentra contemplado, en estricto, dentro de los alcances del artículo 1554 del Código Civil, pero lo consideramos de solución evidente.

Estimamos que el vendedor seguiría siendo propietario del bien, de acuerdo a derecho, pues no habría incumplido con su obligación relativa a transferir la propiedad de dicho bien, la misma que se encuentra sujeta a un plazo suspensivo.

Consideramos que el hecho de que el bien no se haya entregado oportunamente, carecerá de relevancia para el tema de los frutos, ya que éstos corresponden (en virtud a lo establecido por el artículo 892 del Código Civil) al propietario, productor o titular del derecho, respectivamente.

Cabe agregar en relación a los supuestos antes mencionados, aquellos que sobre el particular puntualiza Francesco Degni:[5] Supongamos que se vende un olivar en tiempo próximo a la recolección de las aceitunas. Dado que la tradición no tuviese lugar en el momento de la conclusión del contrato, no podría por esto el vendedor recogerlas por cuenta suya, porque no estando todavía aquellos frutos separados al tiempo de la venta, eran *pars fundi*, y el comprador las ha adquirido como tales, no como frutos, y si no puede hacerlas propias (por ejemplo, en virtud de un contrato de arrendamiento del fundo estipulado por el vendedor, y del que el comprador está obligado a responder), podrá ejercitar la garantía por evicción.

---

[5] DEGNI, Francesco. *Op. cit.*, páginas 292 y 293.

Supongamos ahora —agrega Degni—, que se trata de frutos civiles, por ejemplo, el alquiler de un fundo. Estos, por regla general, se dividen *pro rata temporis*, salvo que no establezcan lo contrario la voluntad contractual o los usos del comercio. Por ejemplo, yo he entregado el 15 de julio un fundo, cuyo arrendamiento vence el 15 de agosto: como los frutos deben dividirse *pro rata temporis*, me corresponden los 31/365 de ellos. Mas si esta es la regla, bien pueden derogarla las partes, teniendo en cuenta en el precio aquella parte de los frutos que habría correspondido al vendedor, para evitar la dificultad que presenta en la práctica la liquidación.

Es preciso observar detenidamente —a fin de evitar confusiones— que los frutos no siempre son utilidades, es decir, existen otras utilidades que no tienen el carácter de frutos, porque no son una producción de la cosa. Degni pone como ejemplo el que él haya comprado una escopeta de caza, y que el propietario no me la entrega inmediatamente y con ella entre tanto continúa cazando. Se pregunta si podría pretender que me entregue no solo la escopeta, sino también aquello que ha cazado. Considera que resulta evidente que no, porque aquello representa una utilidad, no un fruto de la escopeta. Del mismo modo, si en el fundo se encuentra un tesoro después de la conclusión de la venta, la pertenencia del mismo debe decidirse según los principios generales. Como en el Código Civil Italiano *nudus consensus parit propietatem*, el tesoro corresponde al comprador; sin embargo, si el tesoro ha sido descubierto por el vendedor, corresponderá la mitad a él, como descubridor, y la mitad al comprador, como propietario del fundo.

Antes de concluir con nuestros comentarios a este aspecto del artículo 1554 del Código Civil Perunao, debemos puntualizar que, tal como puede apreciarse de nuestro análisis, esta norma debe ser concordada estrictamente con lo dispuesto en los artículos sobre frutos.

Creemos que no está demás mencionar lo señalado en el artículo 893 del referido cuerpo legal, en el sentido que para el cómputo de los frutos industriales o civiles, se rebajarán los gastos y desembolsos realizados para obtenerlos.

Por último, cabe recordar que el artículo 894 del Código prescribe que son productos los provechos no renovables que se extraen de un bien; en tanto el numeral 895 establece que las disposiciones sobre frutos comprenden los productos si ellas no los excluyen expresamente.

3. Demora en la entrega

Según Pothier,[6] cuando el vendedor ha sido constituido en mora de la entrega de la cosa vendida en el tiempo señalado al efecto, aunque ofrezca hacerlo más tarde, no siempre se libra de su obligación con entregarla; porque si esta tardanza ha ocasionado algún perjuicio al comprador, el vendedor deberá estar condenado a indemnizárselo.[7]

---

[6] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, páginas 44 a 47.

[7] A decir de Pothier, estos daños y perjuicios consisten en indemnizar al comprador tanto de las pérdidas que le ha ocasionado la demora, como de los lucros de que por ella se ha visto privado con respecto a la cosa que le fue vendida. Así:

1° Si la cosa que usted me ha vendido ha sido deteriorada, aunque por una fuerza mayor, después que haya sido constituido en mora de entregármela, queda usted obligado a darme cuenta de lo que la cosa valga de menos con respecto a este deterioro.
Esta decisión tiene lugar en el caso que el accidente en virtud del cual esta cosa ha sido deteriorada, no hubiese sobrevenido a habérseme entregado, aun tendrá lugar alguna vez en el caso que este accidente hubiese igualmente sobrevenido, esto es, cuando en virtud de mi calidad de comerciante, se desprendiese que había comprado esta cosa para venderla de nuevo, y que hubiera tenido el tiempo necesario para verificarlo antes del suceso de este imprevisto, si otro me la hubiese entregado en tiempo oportuno.
Pero esta resolución no tiene lugar en el caso que yo hubiese experimentado igualmente la pérdida de este deterioro, aun cuando no se hubiese retardado la entrega de la cosa. Por ejemplo, si después que se ha dejado expirar el plazo señalado para la entrega de una hacienda

que se me ha vendido, ha sobrevenido una inundación que ha arenado varias piezas de tierras dependientes de la misma, no hay razón para pedir que me resarza el vendedor de esta pérdida; porque la hubiese yo experimentado igualmente aun cuando me la hubiese entregado en tiempo oportuno; no es pues, un daño que resulta de este retardo.
Respecto a los dos primeros casos en que el vendedor es responsable del deterioro que ha experimentado la cosa, no solamente puede pedir el comprador que el vendedor le dé cuenta de lo que la cosa vale de menos, sino que también puede alguna vez, en lugar de eso, rehusar a tomar la cosa, y exigir del vendedor la restitución del precio con los daños y perjuicios, al igual que en el caso de la falta de tradición; esto tiene lugar cuando los daños son de importancia tal, que no hubiese querido el comprador adquirir la cosa, de haberla conocido en este estado.

2° También se considera como consecuencia de los daños y perjuicios que resultan de la demora con que el vendedor ha cumplido su obligación, el que deba dar cuenta al comprador de la pérdida sufrida por éste o del lucro que se ha visto privado de hacer por las rebajas sobrevenidas después de la demora en el precio de la cosa vendida; por ejemplo: yo he vendido mi vino a un comerciante al tipo de cien libras la pipa. Después del contrato el precio del vino ha subido a ciento veinte libras, y después de definir el plazo señalado para la entrega, el precio de este vino que hubiera podido revender a ciento veinte libras si se lo hubiese yo entregado en el tiempo que debía, ha bajado de nuevo a cien libras. Pues bien; en tal caso deberé estar condenado a darle cuenta de la ganancia de veinte libras por pipa que mi demora le ha impedido reportar.

3° Los gastos de los carreteros que el comprador ha enviado para recoger los géneros del lugar donde debían ser entregados, los cuales han regresado sin carga por haberse negado a entregarlos el vendedor, constituyen igualmente una pérdida que el comprador experimenta por la demora del vendedor, por cuyo motivo debe éste indemnizarle de los mismos.
Generalmente, si la demora del vendedor ha ocasionado al comprador gastos necesarios de los que hubiera podido prescindir sin este retardo, estará obligado a indemnizarle. Por ejemplo, si durante mi estancia en París, he comprado dos caballos con destino a mi coche, y después de haber expirado el plazo en el cual debían entregárseme, me haya visto en la necesidad, para atender a mis propios asuntos, de alquilar dos coches que ninguna falta me hubieran hecho a poder disponer de los caballos comprados, deberá de indemnizarme de este gasto de alquiler de dos coches con deducción del importe de pasto que hubiere necesitado para alimentar los gastos durante el tiempo que el vendedor los ha retenido.
Por la misma razón, si yo he comprado una casa en una población donde debía ir a establecerme, cuyas llaves debía mandarme el vendedor a San Juan, y que habiendo ido yo a establecerme en el tiempo se-

Por su parte, Huc[8] anota que después de la constitución en mora, el comprador puede demandar —a su elección— sea la resolución de la venta, sea la puesta en posesión.

Agrega el citado profesor francés que este derecho es transmisible a los herederos, ejercido por los acreedores del comprador, y cedible a los terceros, siempre con determinadas distinciones y precisiones.

Estima que en todos los casos el Juez puede conceder un plazo según las circunstancias, y también rehusarse a pronunciar la rescisión cuando el retraso no sea considerable, al menos cuando la resolución es demandada en virtud de las disposiciones generales de la ley, y no en virtud de una cláusula especial de la convención.

ñalado, ha dejado él de mandármelas, deberá de indemnizarme del gasto que haya experimentado durante el tiempo que ha estado en mora para hospedarme en otra parte con los muebles que hubiera transportado.

Hay que advertir que los gastos que un comprador pretenda habérselos originado por la falta de tradición, deben estimarse con moderación, y solamente en el caso de que parezcan verosímiles y haber sido necesarios.

4° Otro efecto de la demora es que el vendedor, que antes de la misma debiera restituir los frutos por él percibidos después del pago del precio, esté obligado después de la demora a dar cuenta, no solo de los que ha percibido sino también de aquellos que ni ha percibido ni ha podido percibir, y que hubieran sido pecibidos por el comprador si la cosa le hubiere sido entregada cuando la pidió. Por ejemplo, si yo he vendido un caballo a uno de los que alquilan y hubiera retardado su entrega, deberé indemnizarle de toda ganancia que hubiera podido obtener con alquilar este caballo durante todo el tiempo que he estado en mora de entregárselo.

Finalmente, Pothier señala que falta observar que en los daños y perjuicios que resultan de la demora, ordinariamente no se comprende sino lo que el comprador ha sufrido o dejado de lucrar con respecto a la cosa vendida, y nunca el perjuicio extrínseco que ha podido sufrir. Sobre todo dejan de comprenderse en los mismos aquellas pérdidas cuya demora no ha sido sino una obligación remota.

8 HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, páginas 115 y 116.

Según Huc, más allá de si el comprador demande la resolución de la venta, o su puesta en posesión, él puede por otra parte reclamar, si a ello hubiese lugar, daños y perjuicios.

Agrega que el artículo 1611 del Código Napoléon no tiene por objeto sino reparar el perjuicio resultante para el adquirente de la demora recaída en la entrega de la cosa vendida. Pero cuando hubiese imposibilidad de hacer esta entrega y la obligación del vendedor deba resolverse en daños y perjuicios, este caso debería ser asimilado a aquel de la evicción, y hay lugar a aplicar el artículo 1633 si la cosa ha aumentado de valor en la época del requerimiento de entrega. El comprador, en efecto, está en el derecho de obtener el equivalente de aquello que habría tenido si la entrega le hubiese podido ser efectuada.

Dentro del Derecho Peruano, el Doctor José León Barandiarán[9] efectúa un interesante estudio sobre las consecuencias de la demora en la entrega, en razón de la culpa o ausencia de culpa de las partes.

La opinión de Roque Garrido y Rosa Cordobera de Garrido[10] sobre el tema es que, en tanto el vendedor no haga entrega de la cosa vendida, los peligros respecto de ella, así como los de sus frutos, serán juzgados por el título de las obligaciones de dar, sea la cosa cierta o incierta.

Precisan que los frutos que el vendedor debe abonar al comprador son todos los producidos por la cosa vendida u obtenidos por razón de la misma, es decir, los naturales, industriales y civiles.

Antonio Borrell y Soler[11] afirma —en concordancia al criterio contenido por el Código Civil Español— que con la cosa se deben dar también las accesiones de la misma.

---

9 LEÓN BARANDIARÁN, José, *Op. cit.*, tomo I, páginas 53 a 57.

10 GARRIDO, Roque Fortunato y GONZALES DE GARRIDO, Rosa Cordobera. *Op. cit.*, página 78.

11 BORRELL Y SOLER, Antonio M. *Op. cit.*, páginas 101 y 102.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1554

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Consideramos que el hecho de que el bien no se haya entregado oportunamente, carecerá de relevancia para el tema de los frutos, ya que éstos corresponden por derecho, en virtud a lo establecido por el artículo 892 del Código Civil, al propietario, productor o titular del derecho, respectivamente.

CONOCIMIENTO POR PARTE DEL COMPRADOR DE LA CAUSA QUE DEMORA LA ENTREGA DEL BIEN

Artículo 1555.- «Si al tiempo de celebrarse el contrato el comprador conocía el obstáculo que demora la entrega, no se aplica el artículo 1554 ni es responsable el vendedor de la indemnización por los daños y perjuicios».

Antecedentes nacionales del artículo 1555.

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre, de 1836; así como tampoco en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

La primera fuente nacional de la citada norma se encuentra en el Código Civil de 1852, donde el tema es tratado en el artículo 1374: «No tiene el comprador derecho á costas ni á reparación de perjuicios, ni á intereses, si al tiempo del contrato conocía el obstáculo de que ha provenido la demora de la entrega»; mientras que el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 lo hizo en su artículo 1726, de la siguiente manera: «No tiene el comprador derecho á reparación de perjuicios, ni á intereses ni á costas, si se prueba que al celebrar el contrato, conocía el obstáculo, de que ha provenido la demora en la entrega».

El Primer Anteproyecto de Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea, de 1925, regulaba el

tema en su artículo 1374: «No tiene el comprador derecho á costas ni á reparación de perjuicios, ni á intereses, si al tiempo del contrato conocía el obstáculo de que ha provenido la demora de la entrega».

El Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, reguló la materia en el numeral 413: «No tiene el comprador derecho a costas, ni a reparación de perjuicios, ni a intereses, si al tiempo del contrato conocía el obstáculo de que ha provenido la demora de la entrega». (Sobre este artículo puede decirse que en el ejemplar de su uso personal, el Doctor Olaechea sustituyó la palabra «costas» por el término «gastos»).

El Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora, de 1936, trató el tema en su artículo 1395: «No tiene el comprador derecho a los impuestos y gastos, ni a reparación de perjuicios, ni a intereses si al tiempo del contrato conocía el obstáculo de que ha provenido la demora de entrega».

El Código Civil de 1936 establecía en su artículo 1406 lo siguiente: «No tiene el comprador derecho a los impuestos y gastos, ni a la reparación de perjuicios, ni a intereses, si al tiempo del contrato conocía el obstáculo de que ha provenido la demora de entrega».

El Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, de 1981, trató sobre el particular en el artículo 29: «Si al tiempo de celebrarse el contrato el comprador conocía el obstáculo que motiva la demora en la entrega, no se aplicará el artículo anterior ni será responsable el vendedor del pago de daños y perjuicios».

Posteriormente, el Proyecto de la Comisión Reformadora del año 1981, dispuso en su artículo 1585: «Si al tiempo de celebrarse el contrato el comprador conocía el obstáculo que motiva la demora en la entrega, no se aplicará el artículo anterior ni será responsable el vendedor del pago de daños y perjuicios».

Por último, el Proyecto de la Comisión Revisora del año 1984, prescribió en su artículo 1518, lo siguiente: «Si al tiempo de celebrarse el contrato el comprador conocía el obstáculo que demora la entrega, no se aplica el artículo 1517 ni es responsable el vendedor de la indemnización por los daños y perjuicios».

Análisis

1. Ámbito de aplicación de la norma

El artículo 1555 del Código Civil se refiere —básicamente— a dos supuestos distintos, a saber:

1.1. En relación a la aplicación del numeral 1554

El primero de ellos se refiere a que si al tiempo de celebrarse el contrato, el comprador conocía de la existencia de un obstáculo que iba a demorar la entrega del bien, no resultará de aplicación el numeral 1554 antes comentado.

1.2. En relación al conocimiento de la existencia del obstáculo

De acuerdo con la opinión sustendada por León Barandiarán,[1] no cabe interponer rescisión del contrato, en tanto el obstáculo referido en el artículo 1406 (del Código Civil de 1936), descarta la demora por culpa del vendedor.

En tal sentido, sostiene que el vendedor no debe perjuicios (artículo 1402) ni intereses (artículo 1403) y habrá también de extenderse la liberación a frutos (artículo 1402), ya que el vendedor no puede ser responsable en lo absoluto en el supuesto contemplado en el artículo 1406, precisamente

[1] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 57 y 58.

por la circunstancia de que dicho comprador conocía el obstáculo de que haya provenido la demora. Afirma, pues, que al contrario, se sometió a la consecuencia consistente en la tardanza en cuanto a la entrega de la cosa y a lo único que tiene derecho es a exigir la entrega de la cosa, una vez removido el obstáculo, el cual debe ser transitorio, si no el negocio sería nulo por objeto imposible.

Por su parte, el Doctor Manuel de la Puente[2] considera que el artículo 1555 contempla el caso de que el comprador sepa que no le será posible al vendedor efectuar oportunamente la entrega, y recogiendo una cita de León Barandiarán sobre el particular, reafirma su posición.

De otro lado, el Doctor Max Arias-Schreiber,[3] considera que el artículo 1555 constituye una excepción al principio general sobre la obligación de entrega y es justificada, si se tiene en cuenta que el comprador es consciente de los motivos que determinan la demora. En razón de lo expuesto, señala que dicho comprador sólo tiene derecho a exigir la entrega una vez que ha sido salvada la dificultad u obstáculo que la dilató. Como en el siguiente ejemplo: «A» le ha vendido a «B» una casa, pero con la indicación de que está ocupada por «C», en calidad de arrendatario. El vendedor se ha comprometido frente al comprador a entregarle el bien en un plazo de tres meses contado a partir de la celebración del contrato, pero con la advertencia de que la acción de desahucio del arrendatario aún no se encuentra concluida y la entrega, en definitiva, depende del hecho del tercero. En tal sentido, sostiene que no sería justo, que a pesar de que el comprador conocía esta situación, tenga derecho a exigir los frutos (renta de la casa) y la reparación de los daños y perjuicios.

---

[2] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. En: REVOREDO MARSANO, Delia. *Op. cit.*, tomo VI, página 219.

[3] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 68.

Finalmente, advierte que este artículo no es cogente o imperativo y, por lo tanto, permite pacto distinto.

Pero además el artículo 1555 del Código de 1984 establece que en la eventualidad de que el comprador conociese de la existencia del referido obstáculo, el vendedor no sería responsable por los daños y perjuicios que causase la demora en la entrega.

Esta norma nos parece lógica, a la vez que justa, en la medida que se parte de una situación en la cual el vendedor no está actuando alejado de los principios que inspiran un proceder enmarcado en los límites de la ley, la equidad y el Derecho, en tanto que la demora en la entrega del bien —se entiende— obedece a causas de cuya inevitable presencia el comprador tenía pleno conocimiento al momento de celebrarse el contrato.

Naturalmente, el presupuesto del artículo 1555 es que a pesar de que el comprador tenía conocimiento de la existencia de dichas causas que iban a demorar la ejecución de la entrega por parte del vendedor, las partes actuaron celebrando el contrato sin contemplar en el mismo la existencia de esta demora, ya sea porque ambas partes tenían conocimiento de la misma, y a pesar de ello consideraron irrelevante modificar una fecha de entrega de la que eran conscientes no iban a cumplir, o por hallarnos en el supuesto en el cual el vendedor no tuviera conocimiento de la existencia de esas causas que iban a generar la demora en la entrega del bien, pero que el comprador, en cambio, sí haya tenido conocimiento de las mismas.

1.2.1. Las partes celebran el contrato sin contemplar en el mismo la existencia de la demora

En el primero de los casos, resulta evidente que a pesar de que ello no conste en las estipulaciones contractuales, un plazo mayor para la entrega del bien, era un valor entendido por ambos contratantes, motivo por el cual sería impo-

sible que el comprador pudiera valerse de una situación de la que tenía conocimiento, en perjuicio de su contraparte, la misma que también conocía de dicho obstáculo, en entedimiento del cual ambas contrataron.

1.2.2. El comprador conocía y el vendedor ignoraba las causas de la demora

En el segundo de los supuestos anotados anteriormente, vale decir, cuando solo el comprador tenía conocimiento de la existencia de esa causa que iba a impedir una entrega oportuna del bien por parte del vendedor, resulta evidente que aquel tampoco podría valerse de la misma para reclamar de este último una indemnización por los daños y perjuicios que causase la demora en la entrega, o que el vendedor tenga que responder frente al comprador por el tema de los frutos, de acuerdo a los supuestos contemplados en el artículo 1554 del Código Civil.

Para estos casos no debe olvidarse que resulta de aplicación, por excelencia, lo dispuesto en el artículo 1362 del Código Civil, en el sentido que «Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes»; y sería evidente que de procederse en sentido negativo a lo señalado por nosotros, se estaría contraviniendo este precepto.

En adición, es necesario puntualizar que si el comprador conocía del obstáculo al momento de la celebración del contrato, jamás podría recurrir a constituir en mora al vendedor por el retraso en el cumplimiento de su obligación de entrega.

2. La mora

Debemos recordar la definición de mora. Para ello qué mejor que citar la del profesor Ernesto Clemente

Wayar,[4] quien refiere que «es la situación anormal de retraso en el cumplimiento por la que atraviesa una obligación exigible, cuando por una causa imputable, el deudor no satisface oportunamente la expectativa del acreedor o este rehúsa las ofertas reales que se le formulan, y que subsiste mientras la ejecución de la específica prestación, aunque tardía, sea posible y útil».

De la definición anotada puede deducirse que para efectos de configurarse la mora, tienen que presentarse todos sus elementos constitutivos; y en el caso que nos ocupa, resulta evidente que el retraso de que trata el artículo 1555 no constituiría una situación anormal, sino todo lo contrario, pues ella habría estado en conocimiento de la parte compradora desde el momento mismo de la celebración del contrato, independientemente de si el vendedor sabía o no de la existencia de dicha causa de retardo.

En lo que respecta a la imputabilidad, rasgo inherente a la mora, debemos señalar que ante la ausencia del elemento de anormalidad, resultaría indiferente si dicho retraso se configurara por causa imputable al deudor (vendedor), a menos que se trate de supuestos de dolo o culpa inexcusable, sin cuya presencia no existiría el obstáculo que, precisamente, retarda el cumplimiento.

Lo que queremos expresar es que en la medida que exista un conocimiento previo —por parte del comprador— de la existencia de un eventual retraso en el cumplimiento, y que ese retraso se deba a causas imputables al vendedor, ello resultará indiferente para efectos de la aplicación del artículo 1555 del Código Civil, ya que estaría en manos del vendedor evitar tal incumplimiento, guardando una conducta acorde con los deberes de diligencia que le impone la obligación asumida.

---

[4] WAYAR, Ernesto Clemente. *Tratado de la Mora,* página 128. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1980,.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1555

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Procedemos de esta forma, pues a la misma solución se arriba en virtud de aplicar los principios generales.

Además, el comprador no podría invocar esa situación en su beneficio, pues estaría invocando una causal o hecho que conocía al momento de la celebración del contrato, lo que sería ilógico y representaría un contrasentido.

Adicionalmente, respalda nuestra afirmación lo prescrito por el artículo 1362 del Código Civil, norma que dispone que «Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes».

Finalmente, hacemos extensiva a esta fundamentación lo dicho en el análisis a este artículo.

RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR FALTA DE ENTREGA DEL BIEN

Artículo 1556.- «Cuando se resuelve la compraventa por falta de entrega, el vendedor debe reembolsar al comprador los tributos y gastos del contrato que hubiera pagado e indemnizarle los daños y perjuicios».

Antecedentes nacionales del artículo 1556

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre, de 1836; ni en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

El tema apareció regulado por primera vez, en el Código Civil Peruano de 1852, en su artículo 1373: «Rescindido el contrato por falta de entrega, se devuelve no sólo el precio pagado, sino los intereses corridos hasta su devolución».

Luego fue tratado en el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890, artículos 1725: «Si por falta de entrega de la cosa vendida se rescinde la venta, el vendedor culpable debe al comprador perjuicios y costas y si no es culpable, le debe sólo las costas». y 1727: «Rescindida la venta por falta de entrega de la cosa, el vendedor debe devolver el precio recibido, y pagar los intereses pactados, y en su defecto los legales, que se devenguen hasta su devolución».

El Primer Anteproyecto de Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, reguló el tema en el artículo 1373: «Rescindido el contrato por falta de entrega, se devuelve no sólo el precio pagado, sino los intereses corridos hasta su devolución».

El Segundo Anteproyecto de Libro Quinto, de la Comisión Reformadora de 1926, prescribió sobre el particular en los artículos 410: «Cuando por falta de entrega se rescinde la venta, si ha habido culpa en el vendedor, debe éste al comprador costas y perjuicios. Si no la ha habido, le debe solo las costas». y 412: «Rescindido el contrato por falta de entrega, se devuelve no sólo el precio pagado, sino los intereses corridos hasta su devolución». (El Doctor Olaechea varió, en su ejemplar de uso personal, los términos «costas y perjuicios» por «los gastos del contrato y los perjuicios»; además sustituyó al final del artículo la palabra «costas» por «gastos»).

Por su parte, el Proyecto de la Comisión Reformadora de 1936 se ocupó de la materia en su artículo 1394: «Rescindido el contrato por falta de entrega, se devuelve no sólo el precio pagado, sino también los intereses corridos hasta la devolución».

Posteriormente, el Código Civil de 1936, en su artículo 1404 dispuso lo siguiente: «Cuando por falta de entrega se rescinde la venta, si ha habido culpa en el vendedor, debe éste al comprador los impuestos y gastos del contrato y los perjuicios.— Si no la ha habido, le debe solo los impuestos y gastos»; en tanto que en el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle del año 1981, el artículo 30 establecía: «Cuando por falta de entrega se resuelve la compraventa, debe el vendedor reembolsar al comprador los impuestos y gastos del contrato que éste haya pagado».

El Proyecto de la Comisión Reformadora del año 1981 hizo lo propio en el numeral 1586: «Cuando por falta de entrega se resuelve la compraventa, debe el vendedor reembolsar al comprador los impuestos y gastos del contrato que éste haya pagado».

Finalmente, el Proyecto de la Comisión Revisora del año 1984 enunció el siguiente criterio en el artículo 1519: «Cuando se resuelve la compraventa por falta de entrega, el vendedor debe reembolsar al comprador los tributos del contrato que hubiera pagado e indemnizarle los daños y perjuicios».

Fuentes y concordancias extranjeras

El tema que aborda el artículo 1556 del Código Civil Peruano de 1984 también es tratado, entre otros Códigos Civiles, por el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1814).[1]

Análisis

Según se aprecia de los antecedentes nacionales y la concordancia extranjera, la tendencia legislativa en cuanto al tema de la resolución por falta de entrega, se centra en disponer la devolución, por cuenta del vendedor, de los tributos, los gastos del contrato y el pago de la indemnización por los daños y perjuicios causados, pudiendo resolver el contrato por falta de entrega.

1. La resolución de los contratos en general

El Doctor León Barandiarán,[2] al tratar el tema relativo a los efectos de la demora en la entrega cuando tal demora

---

[1] El texto del referido artículo es el siguiente: «En caso de resolución del contrato por falta de entrega de la cosa, el vendedor deberá devolver el precio pagado y los intereses corridos hasta la devolución, más los daños y perjuicios; pero sólo devolverá el precio si el comprador, al tiempo de celebrar el contrato, hubiere conocido el obstáculo del que ha provenido la falta de entrega de la cosa».

[2] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 53 y siguientes.

es por culpa del vendedor, sostiene que el comprador tiene la opción entre rescindir el contrato, por aplicación de la condición resolutoria tácita, ínsita en todo contrato bilateral (artículo 1341 del Código Civil de 1936), o exigir siempre el cumplimiento. Puntualiza que la rescisión tiene que presentarse como consecuencia del hecho de la desaparición de uno de los elementos del contrato: la cosa; y, por lo tanto, en cuanto a esa consecuencia principal, es intrascendente que la pérdida se haya producido con culpa o sin culpa del deudor, esto es del vendedor; y concluye señalando que una u otra circunstancia sí tiene importancia en lo que incumbe a la responsabilidad en que pueda estar incurso el deudor.

De este modo, se distinguen claramente dos supuestos. De acuerdo a lo expresado por el citado autor,[3] el primero de ellos se presenta cuando la rescisión obedece a la falta de entrega por culpa del vendedor; hipótesis en la cual el vendedor debe al comprador los perjuicios, más los gastos e impuestos del contrato (artículo 1404). Advierte, entonces, que esta norma resulta de la aplicación del principio general del artículo 1319 (del Código Civil de 1936), que establece que «el deudor no responde por los daños y perjuicios resultantes del caso fortuito y de la fuerza mayor, sino en los casos expresados de la ley, y en los que así lo establezca la obligación». En el segundo supuesto, al no existir culpa, el vendedor debe solo los impuestos y los gastos; no los perjuicios (artículo 1405 de dicho Código).

Tratándose de los efectos originados por la rescisión, afirma que frente a la situación del vendedor que no entrega la cosa, correlativamente se explica la situación que viene a corresponder al comprador, en el sentido que no queda obligado a pagar el precio; por lo que si este no ha sido aún entregado al vendedor, no le puede ser exigido; pero si ya hubiera sido entregado, hay lugar a su repetición, pues resultaría la retención *sine causa* en cuanto al vendedor.

[3] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 58.

Para León Barandiarán, independientemente de la existencia o inexistencia de culpa, opera el deber de devolución. Y así —continúa señalando—, con el precio se devolverán los intereses corridos desde el pago hasta la devolución de aquel, pues no habiendo tenido el comprador en ningún momento el uso y usufructo del bien, no debe tampoco beneficiarse el vendedor, con daño del comprador, por razón de los intereses del dinero recibido por el vendedor.

Como se recuerda, el Código Civil Peruano de 1984 establece en su artículo 1371 que la resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración.

Por su parte, el numeral 1372 señala que la resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva. En este caso, cabe pacto en contrario, no perjudicándose —de manera alguna— los derechos adquiridos de buena fe.

El referido artículo agrega que por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

Hemos querido abordar el tratamiento del artículo 1556 del Código Civil Peruano de 1984 recordando los principios generales que este cuerpo legal contempla en relación a la resolución contractual.

Lo que en buena cuenta se busca a través de la resolución contractual, es que las partes se restituyan las prestaciones —en tanto ello sea posible— al estado en que se encontraban al momento de la celebración del contrato; independientemente de que los efectos de la resolución se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva.

En el caso del contrato de compraventa, cuando se produce la resolución del contrato por falta de entrega, facultad

contenida en el artículo 1556 del Código Civil, esta no es otra que la aplicación —en sede de compraventa— de las disposiciones relativas a resolución por incumplimiento, contenidas en los artículos 1428, 1429 y 1430 del propio Código, normas correspondientes al Título relativo al contrato con prestaciones recíprocas.[4]

2. Supuestos de eventual ocurrencia

Cuando un contrato de compraventa se resuelve por falta de entrega del bien, existen determinados elementos que resulta necesario analizar, dadas sus implicancias teóricas y prácticas.

2.1. En el caso de los bienes muebles

Si se tratase de un bien mueble, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario, resultaría de aplicación lo

[4] Los artículos mencionados señalan lo siguiente:
Artículo 1428.- «En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios.
A partir de la fecha de la citación con la demanda de resolución, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación».
Artículo 1429.- «En el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto.
Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios».
Artículo 1430.- «Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión.
La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria».

dispuesto por el artículo 947 del Código Civil, en el sentido de que la transferencia de propiedad de una cosa mueble determinada se efectúa con la tradición a su acreedor.

Esto equivale a decir que resuelta una compraventa de bien mueble por falta de entrega del mismo, aún no se habría transferido la propiedad del bien, y, obviamente en lo que respecta a la transferencia de propiedad, no habría que restituir ninguna situación al estado anterior. En lo que respecta al precio, si este se hubiese pagado total o parcialmente, el vendedor debería devolverlo, deducidos los tributos y gastos del contrato, y los daños y perjuicios sufridos, temas de los cuales nos vamos a ocupar posteriormente.

2.2. En el caso de los bienes inmuebles

En cambio, si el bien materia del contrato de compraventa fuese inmueble, y en aplicación de lo prescrito por el artículo 949 del Código Civil, la propiedad del mismo se habría transferido en el momento del nacimiento de la obligación de transferir dicha propiedad. Esto significa que si bien es cierto que no se habría producido la entrega, será necesariamente un efecto de la resolución contractual el restituir la propiedad ya transferida al comprador, es decir que ésta vuelva a corresponder al vendedor del bien que nunca fue entregado. La mencionada solución —no contemplada en ninguna de las normas relativas a las obligaciones del vendedor— resulta por demás evidente, lógica y justa, en la medida que, por su parte, el vendedor deberá reembolsar al comprador la porción del precio que eventualmente hubiese recibido, deducidos los tributos y gastos del contrato, además del monto por concepto de los daños y perjuicios irrogados.

3. Reembolso de los tributos y los gastos del contrato

En opinión del Doctor Manuel de la Puente,[5] el artículo 1556 que recoge parcialmente la regla del artículo 1404 del Código Civil de 1936, resulta necesario por cuanto la resolución por incumplimiento regulada por el artículo 1428 del Código no contempla el reembolso de los gastos e impuestos en que hubiera incurrido la parte que no ha incumplido el contrato, de tal manera que al amparo de dicha disposición no podría obtenerse este reembolso. Destaca la supresión de la referencia que hace el artículo 1404 a la culpa del vendedor que da lugar a la indemnización de los perjuicios, por cuanto esto, según expresa, ya está contemplado en el artículo 1321 del Código vigente.

Por su parte, Max Arias-Schreiber[6] estima que la norma contenida en el artículo 1556 es un caso específico de incumplimiento que, como regla general, está tratado por el artículo 1428, pero que no contempla el reembolso de los gastos e impuestos.[7]

Ahora bien, en lo concerniente al aspecto tributario, el contrato de compraventa no necesariamente estará gravado, cuando se celebre por particulares ajenos a la actividad mercantil.

---

[5] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. En: REVOREDO MARSANO, Delia. *Op. cit.*, tomo VI, página 219.

[6] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 74.

[7] Respecto de estas dos últimas opiniones, consideramos que al contemplar el artículo 1428 la resolución como una de las opciones en favor de la parte que se viera afectada con el incumplimiento de la otra, está también cubriendo el hecho de que le sean reconocidos (reembolsados) a esta parte perjudicada los gastos y pago de impuestos que hubiere realizado como consecuencia de la celebración del contrato y de la prestación que cumplió —y que la otra parte (vendedor) ha incumplido—, toda vez que dicha resolución lleva implícitos estos efectos, los mismos que se encuentran contemplados en el artículo 1372, segundo y tercer párrafos.

Sí lo están las ventas comprendidas dentro de la actividad mercantil, las mismas que se encontrarán afectas al Impuesto General a las Ventas, que en la actualidad es del 18% (16%, que es el Impuesto General a las Ventas propiamente dicho y 2%, que es el Impuesto por Servicio y Promoción Municipal).

En lo que respecta a las compraventas de bienes muebles celebradas por particulares no habituales en estas actividades, ellas están exoneradas de cualquier tributo.

En el caso de los contratos de compraventa de inmuebles celebrados por particulares no habituales en dichas actividades, los mismos están gravados con el Impuesto de Alcabala, ascendente al 3% del precio de venta, cuyo sujeto activo es el comprador.

Por lo demás, no existen otros tributos que graven al contrato de compraventa.

De otro lado, cuando hablamos de gastos del contrato de compraventa, nos referimos a aquellas erogaciones que las partes hacen destinadas a la celebración del mismo.

En principio, una compraventa no tendría por qué conllevar gasto alguno, en la medida que estamos en presencia de un contrato consensual, vale decir, de uno que se celebra con el solo consentimiento de las partes. La ley peruana no exige que los contratantes tengan que recurrir a formalidad alguna para su celebración, ni tampoco incurrir en algún gasto referido a la materia.

Pero lo que suele ocurrir en la práctica, es que los contratantes se imponen el cumplimiento de determinadas formalidades adicionales a la celebración del acto, o, dependiendo del caso, para la propia celebración del contrato; todo ello, fundamentalmente por razones de seguridad jurídica.

Dado que en el Perú el sistema registral es declarativo y no constitutivo de derechos, aparentemente no sería necesario recurrir al mismo para inscribir un inmueble, luego de celebrado un contrato de compraventa.

Sin embargo, es por todos sabido que una propiedad inmueble no inscrita en el Registro respectivo no deja de ser una propiedad relativa; solo se convertirá en absoluta en la medida que se llegue a inscribir el título del adquirente (comprador), además de que esta será la forma más tangible de acreditar ante terceros el derecho adquirido, a la vez que de resguardarlo de eventuales pretensiones o manipulaciones de dichos terceros, destinadas a enervar parcial o totalmente tal derecho.

En este sentido, será común que el contrato de compraventa de inmuebles se celebre por escrito, en papel simple, en tres ejemplares: uno para el comprador, otro para el vendedor y el tercero para la Notaría en donde se desee elevar esa minuta a Escritura Pública.

En lo que respecta a los gastos de dicha celebración, ellos —por lo general— incluirán los honorarios profesionales de los abogados que eventualmente asesoren a cada una de las partes, los gastos propios de toda negociación contractual y, por último (aunque parezca irrisorio), el valor de las hojas de papel en las cuales se ha impreso el documento por triplicado.

Todos estos gastos y cualquier otro que pudiese originar la celebración de cualquier contrato, se dividen por igual entre las partes, salvo disposición legal diferente o pacto distinto. En el caso del contrato de compraventa, no existe una disposición legal diversa en lo que respecta a los gastos que origine la celebración del contrato.

En tal sentido, si nos referimos a los gastos propiamente dichos en que hubiesen incurrido las partes para la celebración del contrato, y más allá de los montos o proporciones que hubiese sufragado cada una de ellas, resulta obvio que si la compraventa se resuelve por falta de entrega del bien —una de las obligaciones esenciales del vendedor— este estará obligado a pagar al comprador todos los gastos en que dicho comprador hubiese incurrido con el propósito de celebrar

el contrato en cuestión, además, naturalmente, del monto que por concepto de alcabala hubiese pagado al Fisco.

4. Pago de los daños y perjuicios causados

Planiol y Ripert,[8] al tratar el punto referido a la sanción por el incumplimiento de la obligación, señalan que si el vendedor no entrega la cosa, ya sea que se niegue absolutamente a ello, o que haya transcurrido el plazo fijado para la entrega, tiene el comprador derecho para demandar, a su elección, o que se le ponga en posesión efectiva de la cosa, en caso necesario, con auxilio de la fuerza pública, o exigir el pago de los perjuicios que se le hayan causado.

Por otro lado, Max Arias-Schreiber, en lo que se refiere a daños y perjuicios, advierte que es evidente que el comprador tendrá derecho a ellos cuando el vendedor resulte culpable, salvo que haya asumido la responsabilidad inclusive si la demora se produjese por falta de culpa, caso fortuito o fuerza mayor. Sobre el particular, destaca la idea de que la indemnización no se limita al daño emergente, sino que se extiende al lucro cesante, como sucede cuando existe una diferencia de precio que hubiese podido obtener el comprador de haber cumplido con una promesa de venta del bien que adquirió. En tal sentido recoge una cita de Rezzónico,[9] quien manifiesta que sin necesidad de probar la culpa en el cumplimiento de la obligación de entregar la cosa vendida en el tiempo debido, el comprador tiene derecho a ser indemnizado de ambas clases de perjuicio.

Cuando en el artículo 1556 del Código Civil, precepto que nos encontramos comentando, se establece que en caso

---

[8] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Tratado Elemental de Derecho Civil*, tomo V, página 213. Segunda edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, Ciudad de México, 1991.

[9] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 74.

de resolverse la compraventa por falta de entrega del bien, el vendedor debe indemnizar al comprador los daños y perjuicios sufridos, resulta natural que la ley está haciendo referencia a aquellos daños y perjuicios que adicionalmente hubiese podido sufrir el comprador, fuera de los montos pagados por conceptos tributarios y los gastos en que incurrió para la celebración del contrato.

Está claro que podrán ser múltiples los rubros que conformen dichos daños y perjuicios; tantos que tal vez sería difícil imaginar siquiera la elaboración de un listado de los mismos, ya que las hipótesis podrían ser infinitas.

En lo relativo a los daños y perjuicios, resultarán de aplicación los preceptos de Inejecución de Obligaciones —artículos 1314 a 1350 del Código Civil Peruano—.

En relación al punto prescrito en el numeral 1556 del Código Civil Peruano bajo comentario, hemos encontrado la siguiente Ejecutoria Suprema:

> No habiendo cumplido quien prometió vender dos inmuebles con las obligaciones que había asumido y habiendo recibido el precio de los mismos, debe declararse la rescisión del contrato de compraventa, ordenándose la devolución del precio recibido por el promitente más los intereses causados hasta la fecha de la devolución.[10]

Asimismo, en otro caso se determinó que «Estando acreditado en autos que el incumplimiento de la demandada se debió al hecho de que el actor no facilitó los envases correspondientes ni señaló los medios de transporte necesarios para la entrega de la mercadería vendida y, que, además la vendedora entregó productos por un valor superior al de la letra que se aceptó a su orden en cancelación del

[10] Resolución Suprema de fecha 11 de julio de 1951. En: *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 93, año IX, octubre de 1951, página 1180.

precio, no procede el pago de los daños y perjuicios que se reclaman por dicho incumplimiento».[11]

Por su parte, la Resolución Suprema de fecha 14 de diciembre de 1959,[12] falló en el sentido siguiente:

1. Se rescinde el contrato de compraventa cuando el vendedor demora injustificadamente la entrega de los objetos materia de la compra.
2. Es improcedente la condena al pago de daños y perjuicios cuando no se ha acreditado su existencia.

En similar sentido resolvió la Ejecutoria Suprema de fecha 9 de septiembre de 1974:

1. Rescindido el contrato de compra-venta por culpa del vendedor, está obligado no sólo a la devolución de la parte del precio recibido más sus intereses legales, sino también a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados al comprador.
2. Para que las arras funcionen con el carácter de penitenciales es necesario que las partes estipulen el derecho de retractarse del cumplimiento del contrato.[13]

La Resolución Suprema de fecha 27 de enero de 1976, dispuso lo siguiente: «El asociado de un contrato de asociación en participación para la habilitación de un terreno, responde de la devolución de la parte de precio recibida a la firma de un contrato de compra-venta garantizada y del pago de la indemnización correspondiente, en caso de no

[11] Ejecutoria Suprema de fecha 11 de septiembre de 1957. En: *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA,* número 168, año XVI, enero de 1958, páginas 62 y 63.

[12] En: *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 196, año XVII, mayo de 1960, página 601.

[13] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 371, año XXXIII, octubre de 1974, páginas 1439 y 1440.

haberse entregado al comprador, el terreno respectivo dentro del plazo estipulado».[14]

Resulta también pertinente al tema regulado por el artículo 1556 bajo análisis, lo dispuesto en la Ejecutoria Suprema de fecha 22 de septiembre de 1950, la misma que fue citada a propósito del estudio del artículo 1550.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1556

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Resulta innecesario, pues a idéntica solución se arriba en virtud de las normas generales acerca de Contratos con Prestaciones Recíprocas, Disposiciones Generales de Contratos e Inejecución de Obligaciones.

[14] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 387, año XXXV, abril de 1976, páginas 413 y 414.

DEMORA DE LA ENTREGA DEL BIEN EN UN CONTRATO CON PRECIO PACTADO A PLAZOS

Artículo 1557.- «Demorada la entrega del bien por el vendedor en un contrato cuyo precio debe pagarse a plazos, éstos se prorrogan por el tiempo de la demora».

Antecedentes nacionales del artículo 1557

Esta norma no presenta antecedente alguno en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836; así como tampoco en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

El precepto en vigencia tuvo su primer antecedente nacional en el Código Civil de 1852, artículo 1379: «Si pagó el comprador parte del precio, y se demora la entrega de la cosa por falta á pagar el resto, no tiene derecho á exigir ni intereses de la parte que pagó, ni frutos de la cosa, mientras se demore en poder del vendedor».

Por su parte, el Proyecto de Código Civil de 1890 no reguló el tema; luego, el Primer Anteproyecto del Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, trató sobre el particular en su artículo 1379: «Si pagó el comprador parte del precio, y se demora la entrega de la cosa por falta á pagar el resto, no tiene derecho á exigir ni intereses de la parte que pagó, ni frutos de la cosa, mientras se demore en poder del vendedor».

El Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, siguiendo la fórmula impuesta por el Anteproyecto del Doctor Manuel Augusto Olaechea, reguló el tema en el artículo 417: «Si pagó el comprador parte del precio, y demora la entrega de la cosa por falta a pagar el resto; no tiene derecho a exigir ni intereses de la parte que pagó, ni frutos de la cosa, mientras se demore en poder del vendedor».

Asimismo, el Proyecto de la Comisión Reformadora de 1936, hizo lo propio en el artículo 1397: «Si pagó el comprador parte del precio, y se demora la entrega de la cosa por falta a pagar el resto, no tiene derecho a exigir ni intereses de la parte que pagó, ni frutos de la cosa, mientras se demora en poder del vendedor».

El Código Civil de 1936 disponía en el artículo 1409 lo siguiente: «Demorada por el vendedor la entrega de la cosa en un contrato en que se fijó plazos para el pago del precio, éstos no corren desde la fecha del contrato, sino desde que se verifica la entrega».

Posteriormente, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle del año 1981, abordó el tema en el artículo 31: «Demorada por el vendedor la entrega del bien en un contrato en que se fijaron los plazos para el pago del precio, estos plazos se prorrogan el mismo tiempo que sea demorada la entrega del bien».

Por último, el Proyecto de la Comisión Revisora del año 1984 establecía en su artículo 1520 lo siguiente: «Demorada la entrega del bien por el vendedor en un contrato de acuerdo al cual el precio debe pagarse a plazos, éstos se prorrogan por el tiempo de la demora».

Análisis

De la legislación consultada podemos inferir que solo la tradición jurídica nacional se inclina por regular específicamente en el contrato de compraventa el tema de la prórroga del pago a plazos por demora en la entrega del bien. En ese sentido, la legislación anterior al Código Civil de 1984, se presenta, a la vez, como fuente y concordancia del numeral 1557 bajo comentario.

1. Carácter equitativo del artículo 1557

Al analizar José León Barandiarán el Código Civil de 1936,[1] señalaba que el artículo 1409 era una consecuencia impuesta por la ley ante la demora por el vendedor, y que el mismo opera únicamente en el caso de una venta a plazos. En este caso, declara, los plazos para el pago del precio no corren desde la fecha en que conforme al contrato debían comenzar a correr, sino que se prorrogan o retardan hasta el momento en que se verifica la entrega de la cosa. Sostiene, pues, que esto se debe a que, en base al contrato, la cosa debía entregarse antes de haberse pagado el precio íntegramente; por lo cual el abono de este en las diferentes armadas estaba en cierto modo condicionado a la entrega previa de la cosa. Asimismo advierte que el artículo no distingue entre la demora con culpa o sin ella; de modo que en uno y en otro caso opera la consecuencia indicada.

Por su parte, el Doctor Manuel de la Puente,[2] destaca la conveniencia del artículo 1557 del Código Civil de 1984, pues considera que si los contratantes han fijado plazos para el pago del precio y para la entrega del bien, es equitativo que si se demora la entrega del bien también debe prorrogarse el pago de los plazos, los cuales, según refiere, deben dilatarse el mismo tiempo que dure la demora en la entrega del bien, ya que de otra manera el comprador esta-

[1] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 59.
[2] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. En: REVOREDO MARSANO, Delia. *Op. cit.*, tomo VI, página 220.

ría perdiendo el beneficio del plazo. Asimismo, afirma que carece de importancia el hecho de que la demora en la entrega se deba o no a culpa del vendedor, ya que ello no altera el hecho de que el comprador deba continuar beneficiándose con los plazos para el pago del precio; por el contrario, manifiesta que no sería de aplicación el referido artículo si la demora fuese imputable al comprador.

Para el Doctor Max Arias-Schreiber Pezet,[3] la norma contenida en el artículo 1557 del Código Civil vigente es de equidad, pues en virtud de ella, paralelamente a la demora de la entrega, se prorrogan los plazos de un contrato de compraventa no celebrado al contado: «Se altera, pues, el cronograma del contrato de compraventa a plazos, corriéndose el pago de las armadas en razón directa del tiempo de la demora, sin que interese que haya habido o no culpa por parte del vendedor». Finalmente Arias-Schreiber destaca el carácter dispositivo de la norma.

Consideramos que, efectivamente, el artículo 1557 del Código Civil constituye una norma de equidad, cuyos cimientos se encuentran dentro de los principios generales de los contratos con prestaciones recíprocas, fundamentalmente, en la excepción de incumplimiento (artículo 1426) y en la excepción de caducidad de término (artículo 1427).[4]

El sentido del numeral 1557 es que en tanto se demore el vendedor en entregar el bien al comprador, este se verá imposibilitado de hacer uso del mismo, por cuanto no lo tendría

---

[3] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 70.

[4] *Artículo 1426.*- «En los contratos con prestaciones recíprocas en que éstas deben cumplirse simultáneamente, cada parte tiene derecho de suspender el cumplimiento de la prestación a su cargo, hasta que se satisfaga la contraprestación o se garantice su cumplimiento».
Artículo 1427.- «Si después de concluido un contrato con prestaciones recíprocas sobreviniese el riesgo de que la parte que debe cumplir en segundo lugar no pueda hacerlo, la que debe efectuar la prestación en primer lugar puede suspender su ejecución, hasta que aquélla satisfaga la que le concierne o garantice su cumplimiento».

en su posesión. En tal virtud, sería injusto exigirle que pagase el precio convenido a plazos en las fechas pactadas, ya que al haberse convenido los referidos términos, se daba por entendido que el vendedor haría entrega del bien al comprador en el momento previsto en el contrato, el mismo que —por lo general— sería acto seguido de su celebración.

El derecho que la ley otorga al comprador en el artículo 1557 del Código Civil, es, sin lugar a dudas, un poderoso medio de defensa al cual puede recurrir dicha parte perjudicada, en caso se produzca retraso en la entrega del bien.

No obstante ser el artículo 1557 una norma que recoge el supuesto de la compraventa a plazos, ello no obsta a que un principio similar se aplique cuando se ha pactado el pago del precio en una sola armada (al contado), luego de transcurrido un lapso desde la entrega del bien al comprador. En este caso, no nos encontraríamos frente a una compraventa a plazos, en estricto, sino simplemente ante una compraventa a plazo, pues existiría solo un pago íntegro del precio que debería ser pagado en una ocasión única.

Pero, lógicamente, si el vendedor demorase en entregar el bien al comprador, este último se podría acoger a idéntico medio de defensa que el contemplado por el artículo 1557 del Código Civil.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1557

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Resulta suficiente con lo dispuesto en las normas generales de excepción de incumplimiento (artículo 1426 del Código Civil) y excepción de caducidad de término (artículo 1427), preceptos que nos conducen a idénticas conclusiones.

CAPÍTULO QUINTO

Obligaciones del comprador

TIEMPO, FORMA Y LUGAR DE PAGO DEL PRECIO

Artículo 1558.- «El comprador está obligado a pagar el precio en el momento, de la manera y en el lugar pactados.

A falta de convenio y salvo usos diversos, debe ser pagado al contado en el momento y lugar de la entrega del bien. Si el pago no puede hacerse en el lugar de la entrega del bien, se hará en el domicilio del comprador».

Antecedentes nacionales del artículo 1558

La norma bajo tratamiento no presenta antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836.

Es el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836, el primer cuerpo normativo que regula lo relativo al tiempo, forma y lugar del pago del precio, en sus artículos 1063: «La principal obligación del comprador es pagar el precio en el día y en el lugar señalados por la venta: pero si nada se ha dispuesto a este respecto, debe pagar en el lugar y al tiempo en que debe hacerse la entrega»., 1064: «El comprador debe los intereses del precio de la venta hasta el pago del capital, en los tres casos siguientes: 1° si así se ha dispuesto por el contrato; 2° si la cosa vendida y entregada produce frutos u otras rentas; 3° si el comprador ha sido requerido por el pago. En este último caso los intereses no corren, sino después del

requerimiento». y 1065: «Si el comprador es inquietado, o tiene un justo motivo de temer serlo por una acción hipotecaria o cualquier otra, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor lo asegure en la quieta posesión de la cosa, a no ser que dé fianzas, o que se hubiese estipulado el pago no obstante cualquier acontecimiento».

Seguidamente, el Código Civil de 1852 abordó el tema en sus artículos 1383: «La principal obligación del comprador es pagar el precio en el día y lugar estipulados»., 1384: «Cuando no se estipularon lugar y día, se pagará el precio en el día y lugar en que la cosa debe ser entregada»., 1385: «El comprador mientras no pague el precio debe intereses: 1° si así se estipuló en el contrato; 2° si la cosa produce frutos o rentas, y no hubo pacto en contrario; 3° si el comprador es requerido judicialmente para el pago». y 1386: «En el último caso del artículo anterior se debe intereses sólo desde el día del requerimiento; en el primero, y segundo los debe desde que se entregó la cosa vendida».

El Proyecto de Código Civil de 1890, hizo referencia al tema en el artículo 1743: «El comprador está obligado á pagar el precio en el día y lugar estipulados, y, á falta de estipulación, en el día y lugar, en que la cosa debe ser entregada».

Por su parte, el Primer Anteproyecto del Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, dedica dos artículos al tema: el 1383: «La principal obligación del comprador es pagar el precio en el día y lugar estipulados». y el numeral 1384: «Cuando no se estipularan lugar y día, se pagará el precio en el día y lugar en que la cosa debe ser entregada».

Del mismo modo, el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, trataba sobre el particular en sus artículos 420: «La principal obligación del comprador es pagar el precio en el día y lugar estipulados»., 421: «Cuando no se estipularon lugar y día, se pagará el precio en el día y lugar en que la cosa debe ser entrega-

da», 422: «El comprador, mientras no pague el precio, debe intereses, si la cosa por su naturaleza produce frutos o rentas». (El Doctor Olaechea, en su ejemplar de uso personal, cambió las palabras de la frase inicial del artículo, quedando esta redactada así: «Mientras el comprador no pague el precio, [...]»), 442: «El comprador tiene derecho a retener el precio, mientras se le demore la entrega de la cosa», 445: «El comprador de bienes inmuebles o de derechos y acciones sobre ellos, aunque se le haya entregado la cosa, puede retener el precio o la parte que debiere, mientras el vendedor le demore el otorgamiento de escritura en registro público. En este caso, no debe el comprador intereses convencionales ni legales de la cantidad retenida» y 446: «Si el comprador fuese perturbado en la posesión o tuviere justo motivo para temer que lo sea por una acción hipotecaria o de reivindicación, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haga cesar esa perturbación o le dé fianza de saneamiento; a no ser que se hubiere estipulado que el comprador pagaría no obstante la perturbación.— En este caso no podrá ser retenida sino la cantidad que baste para cubrir la responsabilidad cuestionada» (El Doctor Olaechea, en su ejemplar de uso personal, varió la frase «para temer que lo sea» por «para temer que lo será»).

Asimismo, el Proyecto de Código Civil Peruano de 1936 hizo lo propio en sus artículos 1399: «El comprador debe pagar el precio en el día y lugar estipulados», 1400: «Cuando no se estipularen lugar y día, se pagará el precio en el día y lugar en que la cosa debe ser entregada», y 1416: «El comprador de inmuebles, o de derechos y acciones sobre ellos, o que se le haya entregado la cosa, puede retener el precio o la parte que debiere, mientras el vendedor le demore el otorgamiento de escritura pública. En este caso no debe el comprador intereses de la cantidad retenida».

Posteriormente, el Código Civil de 1936 se ocupó del tema en sus artículos 1410: «El comprador debe pagar el precio en el día y lugar estipulados» y 1411: «Cuando no se

estipularon lugar y día, se pagará el precio en el día y lugar en que la cosa deba ser entregada».

El Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, estableció sobre el particular, en su artículo 32, el siguiente criterio: «El comprador está obligado a pagar el precio en el momento, de la manera y en el lugar pactados.— A falta de pacto y salvo usos diversos, el precio debe ser pagado al contado en el momento y lugar en que el bien debe ser entregado.— Si el precio no se debe pagar en el momento de la entrega del bien, el pago se hará en el domicilio del comprador».

Finalmente, el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, reguló el tema en el artículo 1588: «El comprador está obligado a pagar el precio en el momento, de la manera y en el lugar pactados.— A falta de pacto y salvo usos diversos, el precio debe ser pagado al contado en el momento y lugar en que el bien debe ser entregado.— Si el precio no se debe pagar en el lugar de la entrega del bien, el pago se hará en el domicilio del comprador»; en tanto que el Proyecto de la Comisión Revisora del año 1984, estableció en el artículo 1521 lo siguiente: «El comprador está obligado a pagar el precio en el momento, de la manera y en el lugar pactados.— A falta de convenio y salvo usos diversos, debe ser pagado al contado en el momento y lugar de la entrega del bien, si el pago no puede hacerse en el lugar de la entrega del bien, se hará en el domicilio del comprador».

Fuentes y concordancias extranjeras

El tema que contempla el artículo 1558 del Código Civil Peruano de 1984, también es regulado, entre otros, por el Código Civil Francés (artículos 1650, 1651, 1652 y 1653), el Código Civil Belga (artículos 1650, 1651, 1652 y 1653), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículos 1064, 1065 y 1067), el Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículos

1871 y 1872), el Código Civil Chileno (artículos 1871 y 1872), el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículos 1673 y 1674), el Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículos 1532, 1533 y 1534), el Código Civil Uruguayo (artículos 1728, 1729 y 1730), el Código Civil Argentino (artículos 1424, 1425 y 1433), el Código Civil Colombiano (artículos 1928 y 1929), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículos 1437, 1438 y 1439), el Código Civil Ecuatoriano (artículos 1838 y 1839), el Código Civil Costarricense de 1888 (artículos 1087 y 1091), el Código Civil Español (artículos 1500, 1501 y 1502), el Código Civil Japonés (artículos 573, 574 y 575), el Código Civil Alemán (artículos 433 y 452), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículos 2660 y 2661), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículos 1659, 1660 y 1661), el Código Civil Cubano de 1912 (artículos 1500, 1501 y 1502), el Código de las Obligaciones de Suiza de 1912 (artículos 211 y 213), el Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922 (artículo 188), el Proyecto Franco-Italiano de Código de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículos 375, 376, 377 y 378), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículos 2293, 2294, 2296 y 2299), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículos 1389, 1390 y 1391), el Código Civil Chino de 1930 (artículos 367, 369, 370 y 371), el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936 (artículo 946), el Código Civil Italiano de 1942 (artículos 1481, 1482 y 1498), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículos 1527, 1528, 1529 y 1530), el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia de Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículos 1084 y 1085), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículos 1825, 1826, 1828 y 1832), el Código Civil Boliviano de 1976 (artículos 636 y 637), el Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 763), el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1358).[1]

[1] Los textos de los artículos citados son los siguientes:

— *Código Civil Francés:*
Artículo 1650.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio en el día y en el lugar pactados por la compraventa».
Artículo 1651.- «Si nada se ha pactado a este respecto al hacerse la compraventa, el comprador debe pagar en el lugar y en el tiempo en que deba hacerse la entrega».
Artículo 1652.- «El comprador debe los intereses del precio de la venta hasta el pago del capital, en los tres casos siguientes:

Si así se ha convenido al concertar la compraventa; si la cosa vendida y entregada produce frutos u otras rentas; si el comprador ha sido intimado para pagar.

En este último caso, los intereses no corren sino luego de la intimación».
Artículo 1653.- «Si el comprador es perturbado o tiene justa causa para temer que será perturbado por una acción, sea hipotecaria, sea reivindicatoria, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho que cese la perturbación, si no prefiere éste dar fianza; a menos que se haya estipulado que, no obstante la perturbación, pagará el comprador».
— *Código Civil Belga:*
Artículo 1650.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio en el día y en el lugar pactados por la compraventa».
Artículo 1651.- «Si nada se ha pactado a este respecto al hacerse la compraventa, el comprador debe pagar en el lugar y en el tiempo en que deba hacerse la entrega».
Artículo 1652.- «El comprador debe los intereses del precio de la venta hasta el pago del capital, en los tres casos siguientes:

Si así se ha convenido al concertar la compraventa; si la cosa vendida y entregada produce frutos u otras rentas; si el comprador ha sido intimado para pagar.

En este último caso, los intereses no corren sino luego de la intimación».
Artículo 1653.- «Si el comprador es perturbado o tiene justa causa para temer que será perturbado por una acción, sea hipotecaria, sea reivindicatoria, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho que cese la perturbación, si no prefiere éste dar fianza; a menos que se haya estipulado que, no obstante la perturbación, pagará el comprador».
— *Código Civil Boliviano de 1831:*
Artículo 1064.- «La principal obligación del comprador es pagar el precio, en el día y en el lugar señalados por la venta; pero si nada se ha dispuesto a este respecto, debe pagar en el lugar y al tiempo en que debe hacerse la entrega».
Artículo 1065.- «El comprador debe los intereses del precio de la venta, hasta el pago del capital, en los tres casos siguientes: 1° si así se ha dispuesto por el contrato; 2° si la cosa vendida y entregada produce frutos u otras rentas; 3° si el comprador ha sido requerido por el pago; en este último caso los intereses no corren, sino después del requerimiento».

Artículo 1067.- «Si el comprador no paga el precio, el vendedor puede pedir la nulidad de la venta».
— *Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello:*
Artículo 1871.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido».
Artículo 1872.- «El precio deberá pagarse en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario.

Con todo, si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autoridad de la justicia, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio».
— *Código Civil Chileno:*
Artículo 1871.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido».
Artículo 1872.- «El precio deberá pagarse en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario.

Con todo, si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autoridad de la justicia, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio».
— *Código Civil Salvadoreño de 1860:*
Artículo 1673.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido».
Artículo 1674.- «El precio deberá pagarse en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario.

Con todo, si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autoridad de la justicia, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio».
— *Código Civil de la Provincia de Québec de 1866:*
Artículo 1532.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio de la cosa vendida».
Artículo 1533.- «Si el tiempo y el lugar del pago no son fijados por la convención, el comprador debe pagar en el tiempo y en el lugar de la entrega de la cosa».
Artículo 1534.- «El comprador debe el interés del precio de la venta en los casos siguientes:

1. En el caso de convención especial, a contar desde el tiempo fijado por esta convención;

2. Si la cosa vendida es de naturaleza de producir frutos u otras rentas, a contar desde el momento de la toma de posesión; pero si un término es estipulado para el pago del precio, el interés no es debido sino desde el fin de este término;
3. Si la cosa no es de naturaleza de producir frutos o rentas, a contar desde la constitución en mora».

— *Código Civil Uruguayo:*

Artículo 1728.- «La principal obligación del comprador es pagar el precio de la cosa comprada, en el lugar y en la época determinados en el contrato.

Si no hubiese convenio a este respecto, debe hacer el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida.

Si la venta ha sido a crédito o si el uso del país acuerda algún término para el pago, el precio debe abonarse en el domicilio del comprador».

Artículo 1729.- «El comprador debe intereses del precio de la venta, mientras no verifique el pago del capital en los casos siguientes:

1. Si así se hubiere convenido.
2. Si la cosa vendida a dinero de contado produce frutos o renta (artículo 1735).
3. Si el comprador se hubiere constituido en mora».

Artículo 1730.- «Si el comprador es perturbado, o tiene fundado temor de serlo por alguna acción real, puede suspender el pago del precio, hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro; a no ser que este último afiance, o que se haya estipulado que, no obstante cualquier contingencia, el comprador verifique el pago.

El vendedor que por falta de fianza no puede tomar el precio, tiene derecho de obligar al comprador a que lo deposite. El comprador puede también solicitar el depósito para librarse de los intereses, cuando estos se debieren.

Si el comprador ha pagado, antes de la perturbación de que habla el primer inciso, no puede pedir la restitución del precio, ni que se le afiance las resultas del juicio».

— *Código Civil Argentino:*

Artículo 1424.- «El comprador debe pagar el precio de la cosa comprada, en el lugar y en la época determinada en el contrato. Si no hubiese convenio sobre la materia, debe hacer el pago en el tiempo y lugar en el que se haga la entrega de la cosa. Si la venta ha sido a crédito, o si el uso del país concede algún término para el pago, el precio debe abonarse en el domicilio del comprador. Este debe pagar también el instrumento de la venta, y los costos del recibo de la cosa comprada».

Artículo 1425.- «Si el comprador tuviese motivos fundados de ser molestado por reivindicación de la cosa, o por cualquier acción real, puede suspender el pago del precio, a menos que el vendedor le afiance su restitución».

Artículo 1433.- «El comprador no puede negarse a pagar el precio del inmueble comprado por aparecer hipotecado, siempre que la hipoteca pueda ser redimida inmediatamente por él o por el vendedor».

— *Código Civil Colombiano:*

Artículo 1928.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido».

Artículo 1929.- «El precio deberá pagarse en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario.

Con todo, si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autoridad de la justicia, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio».

— *Código Civil Venezolano de 1880:*

Artículo 1437.- «La obligación principal del comprador es pagar el precio en el día y en el lugar determinado por el contrato de venta».

Artículo 1438.- «Cuando nada se ha establecido respecto a esto, el comprador debe pagar en el lugar y en la época en que debe hacerse la tradición».

Artículo 1439.- «A falta de convención especial, el comprador debe intereses del precio hasta el día del pago, aun cuando no haya incurrido en mora, si la cosa vendida y entregada produce frutos u otra renta».

— *Código Civil Ecuatoriano:*

Artículo 1838.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido».

Artículo 1839.- «El precio deberá pagarse en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario.

Con todo, si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autoridad del juez, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio».

— *Código Civil Costarricense de 1888:*

Artículo 1087.- «El comprador debe pagar el precio de la cosa comprada en el lugar y en la época determinados en el contrato. Si no hubiere convenio, debe hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa. Si la venta ha sido a crédito, el precio debe abonarse en el domicilio del comprador.

Los gastos de la entrega de la cosa son de cargo del vendedor, y los de recibo de cargo del comprador».

Artículo 1091.- «El precio de la venta no devenga intereses sino cuando se han estipulado o es moroso el comprador para el pago.

En el primer caso, se estará a lo convenido por las partes; en el segundo corren al tipo legal desde el vencimiento del plazo».

— *Código Civil Español:*

Artículo 1500.- «El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijados por el contrato.

Si no se hubieren fijado, deberá hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida».

Artículo 1501.- «El comprador deberá intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio, en los tres casos siguientes:

1. Si así se hubiere convenido.
2. Si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta.
3. Si se hubiere constituido en mora, con arreglo al artículo 1100».

Artículo 1502.- «Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida, o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado que, no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago».

— *Código Civil Japonés:*

Artículo 573.- «Si se ha estipulado cierto plazo para la entrega del objeto materia de la venta, el mismo plazo se presume como estipulado para el pago del precio pactado».

Artículo 574.- «Si el pago se efectuara simultáneamente con la entrega de la cosa vendida, dicho pago se realizará en el lugar de la entrega del bien».

Artículo 575.- «Si el objeto materia de la venta aún no ha sido entregado y produce frutos, dichos frutos se confieren al vendedor.

El comprador está obligado al pago de intereses sobre el precio de compra a partir del día de la entrega de la cosa; sin embargo, si se ha estipulado un plazo para el pago del precio pactado, el comprador no estará obligado al pago de intereses hasta que dicho plazo se cumpla».

— *Código Civil Alemán:*

Artículo 433.- «Por el contrato de compraventa el vendedor de una cosa se obliga a entregar una cosa al comprador y a proporcionarle la propiedad de la misma. El vendedor de un derecho está obligado a proporcionar el derecho al comprador y, si el derecho faculta a la posesión de una cosa, a entregarle la cosa.

El comprador está obligado a pagar al vendedor el precio pactado y a recibir la cosa comprada».

Artículo 452.- «El comprador está obligado a pagar intereses del precio de compra desde el momento en que le corresponden los provechos del objeto comprado, siempre que el precio no esté aplazado».

— *Código Civil Nicaragüense de 1903:*

Artículo 2660.- «La principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido».

Artículo 2661.- «El precio deberá pagarse en el lugar y tiempo estipulados, o en el lugar y tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario.

Con todo, si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autorización de la justicia, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación, o afiance las resultas del juicio».

— *Código Civil Hondureño de 1906:*

Artículo 1659.- «El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijado por el contrato.

Si no se hubiere fijado, deberá hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida».

Artículo 1660.- «El comprador deberá intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio, en los tres casos siguientes:

1. Si así se hubiere convenido.
2. Si la cosa vendida y entregada produce frutos o renta.
3. Si se hubiese constituido en mora, con arreglo al artículo 1356».

Artículo 1661.- «Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa vendida, o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado que no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago».

— *Código Civil Cubano de 1912:*

Artículo 1500.- «El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijados por el contrato.

Si no se hubieren fijado, deberá hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida».

Artículo 1501.- «El comprador deberá intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio, en los tres casos siguientes:

1. Si así se hubiere convenido.
2. Si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta.
3. Si se hubiere constituido en mora, con arreglo al artículo 1100».

Artículo 1502.- «Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida, o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado que, no obstante cualquiera contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago».

— *Código de las Obligaciones de Suiza de 1912:*

Artículo 211.- «El comprador está obligado a pagar el precio conforme a las cláusulas del contrato y a aceptar la cosa vendida, siempre que ella le sea ofrecida en las condiciones estipuladas.

Salvo uso o pacto en contrario, la recepción debe tener lugar inmediatamente».

Artículo 213.- «Salvo pacto en contrario, el precio es exigible tan pronto como la cosa esté en posesión del comprador.

Independientemente de las disposiciones sobre la demora incurrida por el solo vencimiento del término, el precio de venta conlleva intereses aun sin interpelación, si tal es el uso o si el comprador puede retirar de la cosa los frutos u otros productos».

— *Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922:*

Artículo 188.- «El vendedor está obligado a entregar al comprador los bienes vendidos de acuerdo con el contrato, y el comprador está obligado a recibirlos y a pagar el precio convenido. Estos actos de ambas partes han de llevarse a cabo simultáneamente, si del contrato no resultase lo contrario».

— *Proyecto Franco-Italiano de Obligaciones y Contratos de 1927:*

Artículo 375.- «El comprador está obligado a pagar el precio en el día y en el lugar establecidos por el contrato».

Artículo 376.- «Si nada ha sido establecido a este respecto, el precio debe ser pagado al momento de la entrega de la cosa y en el lugar en el cual la entrega es hecha.

Si el precio no es pagable al momento de la entrega de la cosa, el pago se hace en el domicilio del comprador, conforme al artículo 181».

Artículo 377.- «Si la cosa entregada produce frutos u otras rentas, el comprador, a falta de pacto en contrario, está obligado a pagar los intereses del precio, hasta el día del pago, aun no se encontrase en mora».

Artículo 378.- «Si el comprador es perturbado o tiene justos motivos para temer ser perturbado por una acción, sea hipotecaria, sea de reivindicación, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación, si no prefiere otorgar garantía, o a menos que no haya sido estipulado que, no obstante la perturbación, el comprador pagará».

— *Código Civil Mexicano de 1927:*

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

Artículo 2294.- «Si no se han fijado tiempo y lugar, el pago se hará en el tiempo y lugar en que se entregue la cosa».

Artículo 2296.- «El comprador debe intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio en los tres casos siguientes:

I. Si así se hubiere convenido;

II. Si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta;

III. Si se hubiere constituido en mora con arreglo a los artículos 2104 y 2105».

Artículo 2299.- «Cuando el comprador a plazo o con espera del precio fuere perturbado en su posesión o derecho, o tuviere justo temor de serlo, podrá suspender el pago si aún no lo ha hecho, mientras el vendedor le asegure la posesión o le dé fianza, salvo convenio en contrario».

— *Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930:*

Artículo 1389.- «El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijados por el contrato.

Si no se hubiere fijado, deberá hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida».

Artículo 1390.- «El comprador deberá intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio en los tres casos siguientes:

1. Si así se hubiese convenido.
2. Si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta.

3. Si se hubiese constituido en mora, con arreglo al artículo 1053».

Artículo 1391.- «Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado que no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago».

— *Código Civil Chino de 1930:*

Artículo 367.- «El comprador está obligado a pagar al vendedor el precio convenido y a recibir el objeto de la venta».

Artículo 369.- «A menos que se haya dispuesto en contrario por la ley o por el contrato, o que no haya una costumbre diferente, la entrega del objeto de la venta y el pago del precio deben tener lugar simultáneamente».

Artículo 370.- «Si un plazo ha sido convenido para la entrega del objeto de la venta, este plazo se presume estar también convenido para el pago del precio».

Artículo 371.- «Cuando la entrega del objeto de la venta y el pago del precio deban tener lugar simultáneamente, el precio debe ser pagado en el lugar de la entrega».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936:*

Artículo 946.- «Son obligaciones del comprador:

1. Pagar el precio, los gastos del instrumento contractual y los de recibo del bien comprado. El precio será satisfecho con arreglo al artículo precedente, inciso 4, y si hubiere plazo o lo concediere el uso del lugar, se abonará en el domicilio del comprador.

(...)».

— *Código Civil Italiano de 1942:*

Artículo 1481.- «El comprador puede suspender el pago del precio cuando tenga razón para temer que la cosa o una parte de ella pueda ser reivindicada por terceros, salvo que el vendedor preste garantía idónea.

El pago no puede ser suspendido si el peligro era conocido por el comprador al tiempo de la venta».

Artículo 1482.- «El comprador puede también suspender el pago del precio, si la cosa vendida resulta gravada por garantías reales o por vínculos derivados de embargo o de secuestro, no declarados por el vendedor e ignorados por dicho comprador.

El comprador puede también hacer fijar por el juez un término, al vencimiento del cual, si la cosa no es liberada, el contrato se resuelve con la obligación del vendedor de resarcir el daño a tenor del artículo 1479.

Si la existencia de las garantías reales o de los vínculos antes indicados era conocida del comprador, éste no puede pedir la resolución del contrato y el vendedor está obligado respecto de él sólo en el caso de evicción».

Artículo 1498.- «El comprador está obligado a pagar el precio dentro del término y en el lugar fijado por el contrato.

A falta de pacto y salvo los usos diversos, el pago debe realizarse en el momento de la entrega y en lugar donde ésta se lleva a cabo.

Si el precio no se debe pagar en el momento de la entrega, el pago se hace en el domicilio del vendedor».

— *Código Civil Venezolano de 1942:*

Artículo 1527.- «La obligación del comprador es pagar el precio en el día y en el lugar determinados por el contrato».

Artículo 1528.- «Cuando nada se ha establecido respecto de esto, el comprador debe pagar en el lugar y en la época en que debe hacerse la tradición.

Si el precio no ha de ser pagado en el momento de la tradición, el pago se hará en el domicilio del comprador, según el artículo 1295».

Artículo 1529.- «A falta de convención especial el comprador debe intereses del precio hasta el día del pago, aun cuando no haya incurrido en mora, si la cosa vendida y entregada produce frutos u otra renta».

Artículo 1530.- «Si el comprador fuere perturbado o tuviere fundado temor de serlo por una acción, sea hipotecaria, sea reivindicatoria, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que el vendedor dé garantía suficiente, o que se haya estipulado que, no obstante cualquiera contingencia de esta clase, el comprador verifique el pago».

— *Anteproyecto del Código Civil para Bolivia de Ángel Ossorio y Gallardo de 1943:*

Artículo 1084.- «El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijados en el contrato. Si no se hubieren señalado, deberá pagarse en el momento de recibir la cosa vendida. Si no lo hiciere, podrá el vendedor dar por rescindida la venta.

El comprador deberá intereses por el tiempo que media entre el recibo de la cosa y el pago, si así se hubiese convenido, o si incurriese en mora para el pago».

Artículo 1085.- «Si el comprador fuese perturbado en la posesión de la cosa o tuviere temor racional de serlo, podrá aplazar la entrega del precio hasta que el vendedor haga cesar la perturbación o el peligro; pero si el vendedor lo exige, depositará mientras tanto el precio en establecimiento señalado de común acuerdo».

— *Código Civil Guatemalteco de 1973:*

Artículo 1825.- «La obligación principal del comprador es pagar el precio en el día, lugar y forma estipulados en el contrato.

A falta de convenio, el precio debe ser pagado en el lugar y momento en que se hace la entrega de la cosa».

Artículo 1826.- «El comprador que no ha pagado el precio y ha recibido la cosa, está obligado al pago de intereses en los casos siguientes: 1° Si así se estipuló en el contrato; 2° Si la cosa produce frutos o rentas; y 3° Si fuere requerido judicial o notarialmente para el pago».

Artículo 1828.- «Si el comprador fuere perturbado en la posesión o hubiere motivo justificado para temer que lo será, podrá el juez autorizarlo para retener la parte del precio que baste a cubrir la responsabilidad del vende-

Análisis

1. Principal obligación del comprador: Pago del precio

Existen dentro de nuestra tradición jurídica, diversos criterios en torno a la manera de legislar el tema de la principal obligación que tiene a su cargo el comprador, así como la oportunidad, forma y lugar para su cumplimiento.

Así, por ejemplo, se aprecia un numeroso grupo de Códigos Civiles que, estableciendo como principal obligación del comprador la de pagar el precio en el día y lugar señala-

dor, salvo que éste haga cesar la perturbación o garantice el saneamiento».

Artículo 1832.- «El comprador tiene derecho de retener el precio mientras se le demora la entrega de la cosa».

— *Código Civil Boliviano de 1976:*

Artículo 636.- «(Pago del precio).

I. El comprador está obligado a pagar el precio en el término y lugar señalados por el contrato.

II. A falta de pacto el pago debe hacerse en el lugar y en el momento en que se haga la entrega de la cosa vendida».

Artículo 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».

— *Código Civil Paraguayo de 1987:*

Artículo 763.- «El comprador debe pagar el precio de la cosa en el lugar y fecha convenidos. En defecto de estipulación, debe pagarlo en el lugar y acto de entrega».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987:*

Artículo 1358.- «El comprador debe pagar el precio y recibir la cosa y los documentos vinculados con el contrato. Debe también pagar el instrumento de la venta y los costos del recibo de la cosa. Tiene las demás obligaciones que resulten del contrato, los usos, o las particularidades de la venta».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1993:*

Artículo 1357.- «El comprador debe pagar el precio y recibir la cosa y los documentos vinculados con el contrato. Debe también pagar la factura de la venta y los costos del recibo de la cosa. Tiene las demás obligaciones que resulten del contrato, los usos, o las particularidades de la venta».

dos por la venta, determinan, que en ausencia de tal disposición, el pago debe efectuarse en el lugar y al tiempo en que debe hacerse la entrega.[2]

Para otro criterio legislativo, la principal obligación del comprador es la de pagar el precio y ésta debe cumplirse en el día y lugar estipulados;[3] mientras que otros Códigos Civiles sólo establecen que la principal obligación del comprador es la de pagar el precio de la cosa vendida.[4]

---

[2] Es el caso del Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 763), el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1064), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1063), el Código Civil de El Salvador de 1860 (artículo 1674, primer párrafo), el Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1087), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1659), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1500), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1825), el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 636), el Código Civil Argentino (artículo 1424, primera parte), el Código Civil Español (artículo 1500), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1839, primer párrafo), el Código Civil Uruguayo (artículo 1728, primer y segundo párrafos), el Código Civil Chileno (artículo 1872, primer párrafo), el Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículo 1872, primer párrafo), el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1498, primer y segundo párrafos), el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1084, primera y segunda parte del primer párrafo), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1389), el Código Civil Francés (artículo 1651), el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto del Código Civil Peruano de 1926 (artículo 421), el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 376, primer párrafo), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2294), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1528, primer párrafo), el Código Civil Belga (artículo 1651), el Código Civil Colombiano (artículo 1929, primer párrafo), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1438) y el Código Civil Japonés (artículo 574).

[3] Asumen esta postura el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1383), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 (artículo 1743), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 420), el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1437), el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 375), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1527), el Código Civil Francés (artículo 1650), el Código de las Obligaciones de Suiza (artículo 211), el Código Civil Belga (artículo 1650) y el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2661).

[4] En este sentido tenemos al Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1532), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2660),

Según cierta tendencia legislativa,[5] si se ha estipulado cierto plazo para la entrega del objeto materia de la venta, se presume el mismo plazo como estipulado para el pago del precio pactado.

Otros Códigos Civiles, sencillamente establecen que el comprador está obligado a pagar al vendedor el precio convenido.[6]

Apunta otra tendencia que el comprador debe cumplir todo aquello a que se haya obligado y especialmente a pagar el precio de la cosa en el tiempo, lugar y forma convenidos.[7]

Asimismo, se regula en el sentido de que si el precio no es pagable al momento de la entrega, el pago se hace en el domicilio del vendedor.[8]

Se establece también que cuando la entrega del objeto de la venta y el pago del precio deban tener lugar simultáneamente, el precio debe ser pagado en el lugar de la entrega.[9]

Otra tendencia legislativa establece que a menos que se haya dispuesto en contrario por la ley o por el contrato, o

---

el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino de 1987 (artículo 1358), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1838), el Código Civil Chileno (artículo 1871), el Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículo 1871), el Código Civil Colombiano (artículo 1928) y el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1673).

[5] Adoptada por el Código Civil Japonés (artículo 573) y por el Código Civil Chino de 1930 (artículo 370).

[6] Tal es el caso del Código Civil Chino de 1930 (artículo 367), el Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922 (artículo 188, primer párrafo), el Código Civil Alemán (artículo 433, segundo párrafo) y el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1673).

[7] Así dispone, por ejemplo, el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2293).

[8] Así, podemos apreciar al Proyecto Franco-Italiano de Código de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 376, segundo párrafo), el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1498, tercer párrafo) y el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1528, segundo párrafo).

[9] Así prescriben el Código Civil Chino de 1930 (artículo 371), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1384) y el Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1533).

que haya una costumbre diferente, la entrega del objeto de la venta y el pago del precio deben darse simultáneamente.[10]

Por su parte, otro parecer señala que el comprador está obligado a pagar el precio, y que en ausencia de plazo o si lo concediere el uso del lugar, se abonará en el domicilio del comprador.[11]

Precisa otra tendencia que a falta de plazo para el pago, éste deberá pagarse en el momento de recibirse la cosa vendida.[12]

Se regula también en el sentido de que si la venta ha sido a crédito o si el uso del país concede algún término para el pago, el precio debe abonarse en el domicilio del comprador.[13]

Por otro lado, se ha establecido que salvo pacto en contrario, el precio es exigible tan pronto como la cosa esté en posesión del comprador.[14]

Existe un grupo de Códigos Civiles que establece que el comprador debe los intereses del precio de la venta hasta el pago del capital, en los tres casos siguientes: si así se ha convenido al concertar la compraventa; si la cosa vendida y entregada produce frutos u otras rentas; si el comprador ha sido intimado para pagar. En este último caso, los intereses no corren sino luego de la intimación.[15]

---

[10] Tal es el caso del Código Civil Chino de 1930 (artículo 369).

[11] Así dispone el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino de 1936 (artículo 946).

[12] Tal es el caso del Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1084, segunda parte del primer párrafo).

[13] En tal sentido prescriben el Código Civil Argentino (artículo 1424, segunda parte), el Código Civil Uruguayo (artículo 1728, tercer párrafo) y el Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1087, última parte del primer párrafo).

[14] Así dispone, por ejemplo, el Código de las Obligaciones de Suiza (artículo 213, primer párrafo).

[15] Tal es el caso del Código Civil Belga (artículo 1652), el Anteproyecto del Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1084, segundo párrafo), el Código Civil Francés (artículo 1652), el

Según otro criterio, a falta de convenio especial, el comprador debe intereses del precio hasta el día del pago, aun cuando no haya incurrido en mora, si la cosa vendida y entregada produce frutos u otra renta.[16]

Siguiendo con el punto relativo al pago de los intereses del precio, podemos citar otros criterios legislativos en los cuales se aprecia una ínfima diferencia de tratamiento. Así, por ejemplo, tenemos aquel que establece que el comprador está obligado al pago de los intereses sobre el precio de compra a partir de la entrega de la cosa y que si a pesar de haberse estipulado un plazo para el pago del precio pactado, el comprador no estará obligado al pago de intereses hasta que dicho plazo se cumpla;[17] mientras que otro dispone que el comprador está obligado a pagar intereses del precio de compra desde el momento en que le corresponden los provechos del objeto comprado, toda vez que el precio no esté aplazado.[18]

Asimismo, se regula en el sentido de que el precio de venta conlleva intereses aun sin interpelación si tal es el uso o si el comprador puede retirar de la cosa los frutos u

---

Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículos 1531 y 1534), el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 637), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1826), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1390), el Código Civil Uruguayo (artículo 1729), el Código Civil Español (artículo 1501), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1660), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1501), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2296), el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1385), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1064) y el Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1065).

[16] Disponen en este sentido el Código Civil Venezolano de 1880 (artículo 1439), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1529), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 422, no haciendo referencia a la convención especial y a la mora) y el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 377).

[17] Tal es el caso del Código Civil Japonés (artículo 575, segundo párrafo).

[18] De este parecer es el Código Civil Alemán (artículo 452).

otros productos,[19] y según otro criterio, los intereses se deben solo desde el día del requerimiento y desde que se entregó la cosa vendida.[20]

Para otra tendencia legislativa, el precio de la venta no devenga intereses sino cuando se han estipulado o es moroso el comprador para el pago.[21]

Por otro lado, un grupo de Códigos Civiles establece que si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autoridad de la justicia, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio.[22] Sobre el mismo punto, se ha regulado que si el comprador es perturbado o tiene justa causa para temer que será perturbado por una acción, sea hipotecaria, sea reivindicatoria, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho que cese la perturbación, si no prefiere éste dar fianza, a menos que se haya estipulado que, no obstante la perturbación, pagará el comprador.[23]

Otro parecer —respecto a la suspensión del pago del precio—, dispone que «el comprador puede suspender el

[19] Así dispone, por ejemplo, el Código de las Obligaciones de Suiza (artículo 213, segundo párrafo).

[20] En este sentido tenemos al Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1386).

[21] Tal es el caso del Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1091, primer párrafo).

[22] Este parecer se aprecia en el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1674, segundo párrafo), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2661, segundo párrafo), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1839, segundo párrafo), el Código Civil Chileno (artículo 1872, segundo párrafo), el Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello (artículo 1872, segundo párrafo), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1828) y el Código Civil Colombiano (artículo 1929, segundo párrafo).

[23] Así establecen, entre otros, el Código Civil Belga (artículo 1653), el Código Civil Francés (artículo 1653) y el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1481, agregando que el pago no se suspende si el precio era conocido por el comprador al tiempo de la venta).

pago del precio si la cosa vendida resulta gravada por garantías reales o por vínculos derivados de embargo o de secuestro, no declarados por el vendedor e ignorados por dicho comprador.[24]

Otras tendencias se refieren a la retención del precio en los siguientes términos: «el comprador tiene derecho de retener el precio mientras se le demora la entrega de la cosa»;[25] el comprador de bienes inmuebles o de derechos y acciones sobre ellos, aunque se le haya entregado la cosa, puede retener el precio o la parte que debiere, mientras el vendedor le demore el otorgamiento de escritura en Registro Público. No debe el comprador intereses convencionales ni legales de la cantidad retenida».[26]

Asimismo, se ha legislado en el sentido de que cuando el comprador a plazo o con espera del precio fuere perturbado en su posesión o derecho, o tuviere justo temor de serlo, podrá suspender el pago si aún no lo ha hecho, mientras el vendedor le asegure la posesión o le dé fianza, salvo convenio en contrario;[27] mientras que un grupo significativo de Códigos Civiles establece que si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se

[24] Aborda este criterio el Código Civil Italiano de 1942 (artículo 1482, primer párrafo).

[25] Disponen en este sentido el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1832) y el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 442).

[26] Prescripción del Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 445) y el Proyecto de Código Civil Peruano de 1936 (artículo 1416).

[27] Caso del Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2299).

haya estipulado que no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago.[28]

Se establece también que el comprador no puede negarse a pagar el precio del inmueble comprado por aparecer hipotecado, siempre que la hipoteca pueda ser redimida inmediatamente por él o por el vendedor.[29]

Finalmente, una tendencia apunta a que si el comprador no paga el precio, el vendedor puede pedir la nulidad de la venta.[30]

Autores como Huc,[31] Colin y Capitant,[32] Planiol y Ripert,[33] Bonnecase,[34] Pothier,[35] Josserand[36] y los Mazeaud,[37] tratan el tema del pago del precio, a partir de la aplicación de una norma de carácter general, es decir la regla del pago, en de-

---

[28] En este sentido tenemos al Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1391), el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1065), el Código Civil Uruguayo (artículo 1730, primer párrafo), el Código Civil Argentino (artículo 1425), el Anteproyecto del Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1085), el Código Civil Venezolano de 1942 (artículo 1530), el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones y Contratos de 1927 (artículo 378), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 446), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1502), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1661) y el Código Civil Español (artículo 1502).

[29] Así dispone el Código Civil Argentino (artículo 1433).

[30] Dentro de esta posición encontramos al Código Civil Boliviano de 1831 (artículo 1067).

[31] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, página 222.

[32] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élementaire de Droit Civil*, tomo II, página 486.

[33] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 151 (Edición cubana).

[34] BONNECASE, Julien. *Op. cit.*, tomo II, tomo X, página 536 (Edición cubana).

[35] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, página 144.

[36] JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 90.

[37] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 322 y siguientes.

fecto de la cual remiten a otra de carácter supletorio. Dichas normas se encuentran contenidas en los artículos 1650 y 1651 del Código Civil Francés.[38]

---

[38] Según lo establecido en el artículo 1650 del Código Napoléon, el precio debe ser pagado en el lugar y en el día que se hayan determinado en la venta. El artículo 1651 complementa el artículo referido, estableciendo que si nada se ha pactado a este respecto, el comprador debe efectuar el pago en el lugar y en el tiempo en que debe hacerse la entrega.

De acuerdo a lo señalado por Théophile Huc, si el vendedor ha estipulado un término para la entrega, el comprador gozará de pleno derecho del mismo término para el pago del precio. Asimismo advierte que el precio es pagable en el lugar donde debe hacerse la entrega, y no en el domicilio del comprador, a menos que se haya convenido que el precio será pagado en una época distinta que aquella fijada para la entrega.

Respecto al lugar de entrega considera que si las partes han tratado en un lugar o en un uso cierto y notorio y fijan para el pago del precio una época diferente de aquella indicada por el artículo 1651, ellas serán consideradas como habiendo querido referirse a este uso. De igual manera expresa que si el precio ha sido declarado pagable a la voluntad del comprador, será necesario, a falta de elementos especiales de apreciación, decidir que el precio es inmediatamente exigible.

Para Colin y Capitant, la norma contenida en el artículo 1651 del Código Civil Francés deroga el derecho común en cuanto al tiempo y en cuanto al lugar del pago.

Afirman pues, que cualquier estipulación señalada para la entrega no debería influir sobre el pago del precio; y así el comprador debería, no obstante, entregar inmediatamente el precio. Consideran que la ley establece aquí una concordancia absoluta entre la entrega y el pago, concediendo incluso al vendedor un derecho de retención, es decir la facultad de retardar la entrega de la cosa hasta el día en que recibe el dinero.

En cuanto al lugar donde debe hacerse el pago, declaran que si bien la ejecución de una obligación se lleva a cabo, en general, en el domicilio del deudor (artículo 1247), aquí, en cambio, es en el lugar de la entrega, regla que viene a ser como un corolario de la precedente sobre el tiempo.

En opinión de Planiol y Ripert, la obligación de abonar el precio es esencial en la compraventa; constituye verdaderamente la contrapartida de las obligaciones asumidas por el vendedor. Señalan que por ello, la ley ha sujetado esa obligación de pagar el precio con la de entregar la cosa y con la de garantía, que se imponen al vendedor, y ha organizado un conjunto de garantías destinado a proteger al vendedor a quien no se haya pagado.

Manifiestan que el artículo 1651 del Código Civil Francés —el precio se

paga por el comprador al propio tiempo que recibe la cosa— constituye, en ciertos casos, una derogación a las reglas del derecho común.

A decir de Josserand, el lugar de la entrega constituye el lugar de pago; por consiguiente, y en aplicación del artículo 1609, ese pago debe efectuarse, en principio, allí donde se encontraba la cosa vendida en el momento de la venta; el derecho común queda así descartado: según el artículo 1245, es, en efecto, el domicilio del deudor, por consiguiente, del comprador, el que hubiera sido determinante [...]; teniendo en cuenta que el pago debe realizarse en el momento en que deba efectuarse la entrega; expresa que si el vendedor goza de un plazo para la entrega, el comprador se beneficia automáticamente de la misma facilidad para el pago del precio, lo que constituye también una derogación del derecho común de las obligaciones.

Por su parte, Henri, Léon y Jean Mazeaud, estiman que los redactores del artículo 1650 han querido señalar que el pago del precio constituye la más importante de las obligaciones que pesan sobre el comprador, la más pesada de sus cargas y que el pago del precio es, en efecto, la contrapartida de la entrega de la cosa vendida, al mismo tiempo que la adquisición de la propiedad de esa cosa, y el precio es, con el mismo título que la cosa vendida, un elemento necesario para la formación del contrato de compraventa.

Sobre el tiempo del pago consideran que si los contratantes no han fijado la época del mismo, el pago del precio debe hacerse en el momento de la entrega; salvo pacto en contrario, el comprador se beneficia, pues, para el pago, del término consentido al vendedor para la entrega.

Y en cuanto al lugar de la entrega sostienen lo siguiente: «los contratantes son libres para convenir el lugar del pago; el precio es pagadero 'en el lugar pactado en la compraventa' (artículo 1650 del Código Civil). Cuando las partes convengan el abono mediante una letra de cambio, un pagaré a la orden o un cheque, señalan con ello el lugar del pago en el lugar donde el documento deba ser pagado: en el domicilio del librado o en el del banquero domiciliado. Pero, a falta de convención, el precio es pagadero en el lugar de la entrega (artículo 1651)».

Fundamentalmente, advierten que el lugar de la entrega es el lugar donde se encuentra la cosa en el momento de la compraventa, casi siempre en los almacenes del vendedor; y, si la cosa no puede ser localizada en el momento de la compraventa, es el domicilio del vendedor y así, disponen que mientras la cosa es cobradera, el precio es pagadero; el comprador debe trasladarse para recibir la cosa y para pagar el precio.

Por último, concluyen señalando que el artículo 1651 deroga así, para la compraventa, las reglas generales del pago de los créditos; en derecho común, el acreedor debe ir a buscar su pago al domicilio del deudor (artículo 1247 del Código Civil): los créditos son cobraderos.

En similar sentido se expresan Enneccerus, Kipp y Wolff,[39] quienes consideran que el comprador tiene que pagar el precio transmitiendo la propiedad del mismo al vendedor.

Otro sector de la doctrina, representado por diversos profesores italianos, como Trabucchi,[40] Barbero[41] y Messineo,[42] igualmente destaca como principal obligación del comprador la de pagar el precio (artículo 1498 del Código Civil Italiano).[43]

Por otro lado, y tomando el mismo criterio de los tratadistas citados, se ubica la doctrina española, representada, entre otros profesores, por Valverde y Valverde,[44] Santos Briz[45] De Cossío[46] y Albaladejo,[47] quienes exponen que la principal obligación del comprador se contempla en el artículo 1500 del Código Civil Español.[48]

[39] ENNECCERUS, Ludwig, KIPP, Theodor y WOLFF, Martin. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 30.

[40] TRABUCCHI, Alberto. *Op. cit.*, tomo II, página 279.

[41] BARBERO, Domenico. *Op. cit.*, tomo IV, página 33.

[42] MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, tomo V, página 76.

[43] De este modo, apuntan los autores citados que la simultaneidad entre el pago del precio y la entrega del bien es manifestación del principio de la simultaneidad de las prestaciones. En ese sentido, la obligación de pagar el precio se cumple en el plazo y lugar fijados en el contrato; no habiendo estipulación al respecto, según los usos diversos; a falta de ellos en el momento y lugar de la entrega; o, en todo caso, en el domicilio del vendedor.

[44] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 342.

[45] SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 85.

[46] DE COSSÍO, Alfonso. *Op. cit.*, página 367.

[47] ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 20.

[48] De acuerdo a lo expresado por Santos Briz, la principal obligación del comprador está fundada en el carácter sinalagmático del contrato de compraventa, que hace que las pretensiones del comprador y vendedor se hallen unidas por un lazo de mutua interdependencia y deban ser realizadas con perfecta simultaneidad e identificación de tiempo; el lugar en que debe cumplirse la obligación de pago es aquel en que la cosa vendida ha sido entregada.

Por su parte, Alfonso de Cossío considera que la obligación de pagar el precio, es correlativa a la de entregar la cosa vendida; y agrega que esta

Otro sector de la doctrina, representado por los profesores argentinos Lafaille,[49] López de Zavalía,[50] Spota[51] y Borda,[52] al tratar sobre el lugar y la oportunidad de pago del precio de la cosa vendida, remiten a la aplicación del artículo 1424 del Código Civil de su país.[53]

---

vinculación entre ambas obligaciones se encuentra sometida en todo momento a la ley de la reciprocidad.

[49] LAFAILLE, Héctor. *Op. cit.*, tomo II, página 87.

[50] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, página 201.

[51] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, página 246.

[52] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 227.

[53] Así, Lafaille precisa que la regla general sobre el pago del precio corresponde al artículo 1424: «El comprador debe pagar el precio de la cosa comprada, en el lugar y en la época determinada en el contrato. Si no hubiese convenio sobre la materia, debe hacer el pago en el tiempo y lugar en el que se haga la entrega de la cosa. Si la venta ha sido a crédito, o si el uso del país concede algún término para el pago, el precio debe abonarse en el domicilio del comprador. Este debe pagar también el instrumento de la venta, y los costos del recibo de la cosa comprada».

Afirma que pagar el precio es el deber primordial del comprador, si el vendedor ha consentido en desprenderse de la cosa, ha sido en concepto del precio que recibirá del adquirente.

En opinión de López de Zavalía, lo decisivo en la obligación del pago del precio son las cláusulas explícitas del contrato, de manera que considera que son las partes a quienes compete decidir dónde y cuándo será pagado el precio; sin embargo, advierte que las partes pueden no haberse explicitado, y entonces entra a funcionar la ley supletoria que integra también el contenido contractual.

Afirma que se parte de la base de que el pago debe ser simultáneo con la entrega de la cosa, y para que tal simultaneidad se dé, debe producirse en el lugar y en el tiempo de la entrega.

A partir de ello, deduce que cuando se ha fijado convencionalmente un plazo para la entrega de la cosa, y nada se ha dicho explícitamente sobre el pago del precio, debe estimarse implícitamente querido un pago simultáneo, lo que en la especie equivale también a dar un plazo para el pago del precio.

En el supuesto de que no exista disposición contractual sobre la determinación del lugar de entrega del bien, el citado profesor señala para el caso la aplicación de la ley supletoria, es decir, la disposición según la cual el precio debe ser pagado en el «domicilio del comprador» (artículo 1424, tercer párrafo). Concluye manifestando que el principio de pago en el domicilio del comprador se aplica cuando no se ha fijado un lugar dis-

Es del mismo parecer el insigne Ángel Ossorio y Gallardo,[54] quien al comentar lo relativo a la obligación de pagar el precio, remite a la aplicación del artículo 1084 del Anteproyecto de Código Civil para Bolivia de 1943 —que él había elaborado—, el cual, como los cuerpos normativos mencionados, recoge una norma de carácter general y una de carácter supletorio (aunque no precisa el lugar de entrega del bien, en ausencia de disposición que regule el particular).

Conviene destacar igualmente lo expuesto por el profesor colombiano Arturo Valencia Zea,[55] en tanto manifiesta

---

tinto por cláusula explícita del contrato, y cuando no se ha querido una relación de simultaneidad.

Por otro lado, Spota considera que el artículo 1424 del Código de su país, con manifiesto error de técnica jurídica, afirma que el comprador está obligado a pagar el precio en el lugar y tiempo determinado en el contrato, lo cual de acuerdo a su parecer era inútil que lo dijera el legislador, ya que la materia integra el campo de la convención-ley (artículo 1197).

Precisa que el legislador debió establecer que el comprador, salvo pacto en contrario, debe efectuar el pago en el lugar y tiempo «en que se haga la entrega de la cosa» (artículo 1424).

Admite, pues, que esta norma parte de la base del cumplimiento recíproco de las prestaciones, como ocurre en los contratos bilaterales, a no ser que se convenga el cumplimiento diferido de una de las partes (artículo 1201).

Por su parte, Borda sugiere que la ley presume que cuando el contrato nada dice sobre el punto, la venta es al contado, salvo que las costumbres del lugar concediesen un plazo (artículo 1424).

Asimismo, señala que esta regla es de aplicación estricta a las cosas muebles, porque respecto de ellas, la entrega perfecciona el dominio del comprador; y que en cambio, respecto de los inmuebles, la transferencia del dominio exige, además de la tradición, la escritura (y después de la sanción de la ley 17711, también la inscripción en el registro).

En tal sentido, expresa que es la escritura, simultánea o posterior a la tradición, la que marca el momento en que puede exigirse el precio.

En cuanto al lugar del pago sostiene que el precio debe pagarse en el lugar convenido; y que a falta de estipulación, en las ventas al contado debe pagarse en el lugar de la entrega y en las ventas a plazo, sea éste derivado de contrato o del uso local, debe hacerse en el domicilio del comprador (artículo 1424).

[54] OSSORIO Y GALLARDO, Ángel. *Op. cit.*, página 470.

[55] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 108.

que al tratarse de venta al contado, el precio debe pagarse en el lugar y tiempo de la entrega (artículo 1929 del Código Civil de su país), pero las partes pueden modificar estas reglas y —en general— es aplicable al pago del precio de la venta lo expuesto en materia de extinción de obligaciones por pago.

Asimismo, refiere que el artículo 1646 del Código Civil de su país establece que si no se ha estipulado lugar para el pago, éste debe hacerse en el domicilio del deudor, regla que a su parecer, modifica el artículo 1929, pues al no estipularse lugar para el pago, el mismo se hará en el lugar de entrega de la cosa vendida.

De igual modo observa que es indudable que todas aquellas ventas en que es necesario trasladar la cosa a otro sitio, el vendedor debe enviarla al domicilio del comprador y éste debe enviar el precio al domicilio del vendedor.

Entre los profesores nacionales, el Doctor José León Barandiarán,[56] al tratar el punto relativo a las obligaciones del comprador, expresa que dicha obligación es una que es ínsita al contrato de compraventa, pues comprar es pagar una cantidad de dinero por algo. La cosa que se adquiere exige la obligación de pagar el precio, esto es el correlato de la obligación que concierne al vendedor de entregar la cosa; en ese sentido recoge una interesante cita de Rubino, quien se manifiesta en los siguientes términos: «la de pagar el precio es no sólo la obligación principal del comprador, sino que es una obligación esencial del contrato de compraventa, el cual no puede subsistir sin ella. Si en vez de ella hay una obligación de diverso contenido (por ejemplo de hacer, en sentido estricto) o de diverso objeto (cosa diversa de dinero) se trata de otro tipo de contrato. Si en lugar de ella no existe ninguna otra, hay contrato de liberalidad o nulidad de contrato por falta de causa».

[56] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 60.

Refiriéndose concretamente al lugar y a la forma del pago del precio, comenta lo prescrito por los artículos 1410 y 1411 del Código Civil Peruano de 1936, esto es, la norma general y la norma supletoria, respectivamente.

Precisa, pues, que lo referente a que el pago se haga en el día y el lugar estipulados es lógica consecuencia del principio de la autarquía convencional y que solo si las partes nada dijeron sobre el particular, rige supletoriamente la regla del artículo 1410, que indica que el precio se pagará en el día y el lugar en que la cosa debe ser entregada (o sea, el lugar y el tiempo a que se refiere el artículo 1400).

A partir de ello indica que se establece una conexión entre las dos prestaciones gemelas, en lo que hace a los datos constituidos por el espacio y el tiempo en que ellas deben ejecutarse: deben verificarse en el mismo lugar y de manera isócrona.

Considera que cuando la venta es a crédito el pago del precio, en todo o en parte, es posterior a la entrega de la cosa; pero que en realidad cae dentro de la mención del aludido artículo 1410.

En opinión del Doctor Manuel de la Puente,[57] el pago del precio al vendedor es la principal obligación del comprador y corresponde a la obligación del vendedor de perfeccionar la transferencia de la propiedad del bien al comprador.

Admite que es obvio que si en el contrato se pactó el momento y el lugar en que debe pagarse el precio, solo cumple el comprador su obligación efectuando el pago en ese momento y lugar, y solo en defecto de estipulación contractual, el precio debe pagarse al contado en el momento y en el lugar en que se acostumbre hacerlo, de acuerdo con los usos del lugar de celebración del contrato, y si ello no fuera posible, remite a la aplicación del artículo 1558, según

[57] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. En: REVOREDO MARSANO, Delia. *Op. cit.*, tomo VI, páginas 220 y siguientes.

el cual el pago debe efectuarse en el momento y en el lugar en que el bien debe ser entregado.

Estima que el sentido de esta norma tiene sustento en tanto al ser más fácil transportar el dinero o los títulos que lo representen que trasladar el bien, resulta más conveniente que el precio se pague en el momento y en el lugar que debe ser entregado el bien, y no viceversa.

Por último, agrega que, si falta disposición contractual y normas derivadas de los usos, y además el precio no debe pagarse en el momento de la entrega del bien, se establece que el pago se hará en el domicilio del comprador.

Por su parte, el Doctor Max Arias-Schreiber[58] plantea un orden prioritario al tratamiento del artículo 1558, tal como sigue:

1) En consonancia con el principio de la autonomía de la voluntad, el pago debe efectuarse en el tiempo, forma y lugar que señale el contrato.
2) A falta de convenio, se aplicarán los usos diversos, según la plaza que corresponda. He aquí una evidencia de que los usos surten eficacia en la medida en que la ley así lo disponga.
3) De no existir estipulación ni usos, el precio debe ser pagado al contado en el momento y lugar de la entrega del bien y si no pudiera hacerse así, se efectuará en el domicilio del comprador.

De esta manera advierte que de no existir acuerdo ni tampoco usos sobre la fecha y lugar en que debe efectuarse el pago, se estará en presencia de una venta al contado que se realizará en el momento y sitio de la entrega.

Asimismo, se refiere al supuesto según el cual resulte imposible efectuar el pago en el lugar de la entrega del bien, observando que esto sucede tratándose de bienes muebles,

[58] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 71.

ya que los inmuebles —por regla general— están situados en un lugar fijo, salvo que se trate de naves y aeronaves.

Observa que el Código Civil Peruano de 1984 se ha apartado de su fuente, que ha sido el artículo 1498 del Código Civil Italiano, a fin de guardar congruencia con el numeral 1238, en virtud del cual el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, vale decir, del comprador, pues es quien adeuda el precio.

Por último, respecto a la voluntad del comprador para efectuar el pago, es de opinión que el vendedor no puede ser obligado a esperar indefinidamente el plazo para quedar sometido a la voluntad omnímoda del comprador y que, consiguientemente, tendrá expedito su derecho a solicitar la fijación judicial del plazo para pagar, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 182 del Código Civil.

Semejante criterio es compartido por diversos profesores, entre quienes se hallan José Castán Tobeñas,[59] Francesco Garo,[60] Ruggero Luzzatto,[61] Francesco Degni,[62] Emilio Langle y Rubio,[63] Luis Muñoz,[64] Antonio Borrell y Soler,[65] Roque Fortunato Garrido y Rosa Gonzales de Garrido[66] y J. W. Hedemann.[67] Ellos, al igual que los juristas citados en los párrafos precedentes, consideran que la principal obligación del comprador es la de pagar el precio, independientemente de si dicho pago debe hacerse simultáneo a la entrega del bien o mediando un plazo.

[59] CASTÁN TOBEÑAS, José. *Op. cit.*, tomo III, página 49.
[60] GARO, Francesco J. *Op. cit.*, tomo II, página 340.
[61] LUZZATTO, Ruggero. *Op. cit.*, páginas 395, 450 y 451.
[62] DEGNI, Francesco. *Op. cit.*, páginas 393 y 394.
[63] LANGLE Y RUBIO, Emilio. *Op. cit.*, páginas 86 y 87.
[64] MUÑOZ, Luis. *Op. cit.*, páginas 396, 400 y 402.
[65] BORRELL Y SOLER, Antonio. *Op. cit.*, páginas 157 y 158.
[66] GARRIDO, Roque Fortunato y GONZALES DE GARRIDO, Rosa CORDOBERA. *Op. cit.*, páginas 80 y 81.
[67] HEDEMANN, J. W. *Derecho de Obligaciones*, página 248. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1958.

Igualmente, explican los diferentes supuestos que se presentan ante las preguntas de cómo, cuándo y dónde hacer ese pago. Así, establecen un orden —que es casi coincidente en la mayoría de opiniones—.

Ahora nos corresponde expresar nuestras apreciaciones en torno a las normas del Código Civil Peruano de 1984, pertinentes al tema bajo análisis.

En virtud a lo establecido por los principios generales de pago (artículo 1240), si no hubiese plazo designado, el acreedor puede exigir el pago inmediatamente después de contraída la obligación.

En tal sentido, el artículo 1558 empieza por contemplar la posibilidad de que las partes hayan pactado algo en relación al momento de pago. Si así fuere, la obligación se tendría que ejecutar en los términos convenidos.

Pero —igualmente— dicha norma señala que a falta de convenio, y salvo usos diversos, el precio debe ser pagado al contado en el momento de la entrega del bien.

Sin duda, este precepto constituye una norma de excepción a la antes citada regla general del artículo 1240, que basa su razón de ser en el hecho de que nos encontramos frente a un contrato con prestaciones recíprocas, de manera tal que se vincula el momento del pago con el de la entrega del bien, en el ideal de que ambas prestaciones pudiesen ser ejecutadas simultáneamente por las partes, y en tal virtud ninguna de ellas tenga, al haber sido satisfechas sus acreencias, reclamo alguno pendiente respecto de la otra.

Cuando la ley establece que a falta de pacto diverso, el precio deberá ser pagado al contado al momento de la entrega del bien, obviamente está partiendo de presumir que el contrato implica también que el vendedor entregará al comprador la totalidad del bien, vale decir, que no efectuará entregas parciales del mismo, como podría ser el caso en que el bien materia de la compraventa consista en una determinada cantidad de toneladas de trigo, cuya entrega se ha previsto realizar en tres fechas distintas.

Lo que la ley busca es que el pago del precio tenga directa correspondencia o relación con el bien que recibe el comprador.

Así, resulta totalmente lógico que si se cumple con entregar la integridad del bien, se entregue también la totalidad del precio; en tanto que si se ha convenido la realización de entregas parciales del bien, será también lógico que el pago que efectúe el comprador no sea al contado, sino que este contratante pague (al momento en que reciba las entregas parciales del bien) cantidades de dinero directamente proporcionales a los bienes recibidos, en relación con el precio total pactado.

Una situación como la descrita en el párrafo anterior debe deducirse del sentido del artículo 1558, pues esta norma no ha sido redactada contemplando un supuesto de tal naturaleza, sino en función del más usual de los casos.

Por otro lado, de acuerdo a las normas generales de pago, este debe efectuarse en el domicilio del deudor, salvo estipulación en contrario, o que ello resulte de la ley, de la naturaleza de la obligación o de las circunstancias del caso. Designados varios lugares para el pago, el acreedor puede elegir cualquiera de ellos, regla que se aplica respecto al deudor, cuando el pago deba efectuarse en el domicilio del acreedor (artículo 1238).

Por su parte, el artículo 1239 del Código Civil establece que si el deudor cambia de domicilio, habiendo sido designado este como lugar para el pago, el acreedor puede exigirlo en el primer domicilio o en el nuevo; siendo de aplicación igual regla respecto al deudor, cuando el pago deba verificarse en el domicilio del acreedor.

Al recordar las normas generales que el Código Civil contempla en relación al lugar de pago, vemos que este es, en principio, el domicilio del deudor, salvo:

— Estipulación en contrario;
— Que lo contrario resulte de la ley; o

— Que lo contrario resulte de la naturaleza de la obligación o de las circunstancias del caso.

En materia de compraventa, tenemos una norma especial, cual es el artículo 1558, bajo análisis, precepto que establece tres posibilidades, excluyentes y sucesivas, en lo que respecta al lugar del pago del precio:

— Si las partes hubiesen convenido un lugar en especial, el pago se hará en dicho sitio;
— A falta de convenio y salvo usos diversos, el pago del precio debe efectuarse en el lugar de la entrega del bien; y
— Si el pago no puede hacerse en el lugar de la entrega del bien, se hará en el domicilio del comprador.

En buena cuenta, el artículo 1558 establece como primera posibilidad que las partes hayan pactado en el contrato un lugar en el cual se debía efectuar el pago. Estimamos que esta salvedad no era necesaria, en la medida que de acuerdo a la naturaleza del tema, el punto relativo al lugar de pago y las normas que sobre el mismo contiene el Código Civil, son meramente dispositivas y supletorias de la voluntad de las partes; y de ninguna manera podrían entenderse como preceptos de carácter imperativo, de modo tal que el pacto de las partes para fijar un lugar de pago, cualquiera que éste sea, siempre será factible.

Dentro de tal orden de ideas, creemos que el numeral 1558 del Código Civil hubiera dicho lo mismo sin que existiera su primer párrafo, el cual resulta de una claridad evidente.

Así, es lógico pensar que la primera opción fuese que a falta de convenio y salvo usos diversos, el precio debe ser pagado al contado en el lugar de la entrega del bien. Ello, en razón de la naturaleza del contrato de compraventa, el mismo que, como ha sido dicho en reiteradas oportunidades, al ser uno con prestaciones recíprocas, otorga a las partes determinados medios de defensa que constituyen efectos naturales del mismo, como son la excepción de incumplimiento (artículo 1426) y la excepción de caducidad de término (artículo 1427).

De otro lado, estimamos pertinente lo dispuesto por la última parte del artículo 1558, en el sentido que si el pago no puede hacerse en el lugar de la entrega del bien, se hará en el domicilio del comprador.

Decimos esto, porque la citada solución coincide con lo dispuesto en las normas generales de pago (artículo 1238, antes mencionado), en el sentido que el pago debe efectuarse en el domicilio del deudor; y en el caso del contrato de compraventa, el deudor del precio es el comprador.

2. Forma de pago del precio

El pago del precio puede asumir diversas modalidades, y así, partiendo de un criterio de oportunidad, el pago podrá ser efectuado al contado o a plazos, según haya sido determinado por la voluntad de las partes o en aplicación de las disposiciones de carácter supletorio establecidas para la obligación de pago a cargo del comprador.

De esta manera, atendiendo a lo expuesto por Huc,[68] cuando alude a un precio que será pagado en una época distinta que aquella fijada para la entrega, bien podríamos entender que se está refiriendo a una venta a plazos, la cual precisamente contrapone a la aplicación del artículo 1651 del Código Civil Francés, disposición que regula las ventas hechas al contado.

En el supuesto de venta de mercancías por partes y sucesivamente, observa que el comprador no deberá pagar sino en la última remesa que complete la última entrega de

[68] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, página 222.

la provisión y en todo caso considera que el pago deberá hacerse en cada remesa parcial, si esa era la intención de las partes, y que para determinar esta intención se podrá tener en cuenta el tiempo más o menos largo que debe separar las diversas remesas parciales, y el de su respectiva importancia.

Por otro lado, manifiesta que el precio debe ser pagado en dinero, siguiendo las reglas ordinarias en materia de pago, y que tratándose de ventas comerciales se admite que el comprador está obligado a aceptar las modalidades establecidas por el vendedor para el pago de las mercancías suministradas.

Precisa, además, que el rechazar la aceptación autoriza solamente al librador a hacer protestar estas letras de cambio, o a requerir un juicio haciendo las veces de aceptación; pero que ello no basta para justificar una demanda de rescisión de la venta.

Para Planiol y Ripert,[69] la compraventa será al contado siempre que el pago del precio y la entrega de la mercancía sean simultáneos e inmediatamente efectuados, y será a plazos si el precio, definitivamente fijado el día de la venta, se sujeta a un término, sea en favor del vendedor en relación con la entrega, sea en favor del comprador para el pago, sea en favor de ambos, tanto para la entrega de la cosa como para el pago del precio, y que tendrán que realizarse simultáneamente a la expiración del término convenido.

En el caso específico de ventas al contado, consideran que si el vendedor no ha concedido ningún plazo para el pago del precio, el derecho de retención subsiste siempre para él; y que por tanto, podrá retener la cosa, a título de garantía, y esperará que el comprador venga a ofrecerle el precio.

---

[69] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 151 y 165 (Edición Cubana).

Sobre el particular, Colin y Capitant[70] recuerdan lo dispuesto por el Código de Comercio Francés. Según lo establecido por la norma pertinente, puestas las mercaderías vendidas a disposición del comprador, y dándose éste por satisfecho, o depositándose aquellas judicialmente, empezará para el comprador la obligación de pagar el precio al contado o en los plazos convenidos con el vendedor; quien se constituirá en depositario de los efectos vendidos, y quedará obligado a su custodia y conservación, según las leyes del depósito.

En opinión de los Mazeaud,[71] cuando la totalidad del precio sea pagadera desde la perfección del contrato, la compraventa se llama «al contado»; y se llama «a crédito» cuando se fija un plazo para el pago de la totalidad o de parte del precio. El comprador a crédito puede pagar sin esperar el vencimiento: pero no puede pedir descuento por su pago anticipado.

En tal sentido, consideran que las partes son libres para fijar en la fecha que les plazca el vencimiento del pago del precio; pueden convenir un solo vencimiento para un precio global, o vencimientos sucesivos para un precio pagadero en partes.

De cualquier forma, advierten que si las partes quieren que el precio sea pagadero en momento distinto al de la entrega, deben convenirlo así expresamente.

A decir de Fernando J. López de Zavalía,[72] la operación de pago puede concluirse al contado o a crédito, y el momento del pago del precio puede ser convenido en relación de simultaneidad con la entrega de la cosa, o estableciéndose términos distintos.

---

[70] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*, tomo III, volumen III, página 314.

[71] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 320.

[72] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, páginas 201 y siguientes.

De acuerdo a lo expresado por Messineo,[73] cuando trata el tema de la obligación principal del comprador de pagar el precio, puede ocurrir que se pacte el pago «al contado inmediato», antes de la entrega, o el pago de una cantidad a cuenta, en el acto de la conclusión del contrato y que otras veces el precio puede pagarse en diversas fracciones, o por cuotas (iguales o desiguales) periódicas, o sea, «a plazos» .

Por su parte, Spota[74] al referirse al precio, puntualiza que éste debe ser «en dinero», entendiendo por tal el dinero que tiene fuerza cancelatoria y curso legal en la sociedad de que se trate.

De la distinción acotada por Borda[75] entre la venta al contado y la venta al crédito, se extrae que en el caso de la primera, la entrega de la cosa y el precio se encuentran tan íntimamente ligadas que resulta de evidente conveniencia y lógica, establecer un mismo lugar de pago; mientras que en la segunda esas obligaciones recíprocas aparecen en cierta forma desligadas, de donde concluye que es natural que recupere su vigencia la regla de que las obligaciones deben pagarse en el domicilio del deudor.

A nuestro parecer y ya dentro de lo establecido por el artículo 1558 del Código Civil Peruano de 1984, en este aspecto se dan tres supuestos, a saber:

2.1. Principios generales

El primer párrafo del artículo 1558 del Código Civil, bajo comentario, establece que el comprador está obligado a pagar el precio de la manera pactada.

Resulta necesario aclarar el sentido de esta norma.

Como sabemos, el precio consiste en una cantidad de dinero o signo que lo represente —concepto, este último,

[73] MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, tomo V, página 76.
[74] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, página 244.
[75] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 228.

dentro del cual entendemos comprendidas a las monedas extranjeras—.

Por otra parte, la obligación de pagar el precio es, obviamente, una obligación de dar, la misma que deberá ejecutarse entregando el referido bien a título de propiedad en favor del vendedor.

De esta forma, vemos que lo importante es precisar que el pago del precio no es otra cosa que una obligación de dar común y corriente.

Lo que ocurre, es que esta obligación podrá ejecutarse de diversas formas, dependiendo de si ha habido o no pacto al respecto; y, si lo hubiese, de cuáles fuesen sus términos.

2.2. Falta de pacto al respecto

En caso no hubiese pacto sobre la manera de pagar el precio, este deberá ser entregado en la moneda convenida, en efectivo, en billetes o monedas en buen estado y cuya denominación haga viable una razonable entrega, traslado y manipulación, ello en virtud del principio de buena fe que debe inspirar la ejecución de los contratos, tal como lo establece el artículo 1362 del Código Civil; no así porque exista alguna otra norma específica en la cual podamos amparar esta opinión.

En virtud de lo señalado, no sería razonable pensar que el comprador pretenda pagar por un caramelo comprado, cuyo precio sea de S/. 0.15 (quince céntimos de nuevo sol), con un billete de S/. 200.00 (doscientos nuevos soles), actualmente el de más alta denominación en el Perú.

Como contraparte, también resultaría inimaginable que la compraventa de un inmueble cuyo precio pactado sea de U.S.A. $ 100,000.00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América), pretenda ser pagado por el comprador en billetes de un dólar.

Ambos ejemplos, sobre todo el último de los anotados, constituirían una locura.

En razón de ello, podríamos establecer que, en principio, el comprador debería tomar las precauciones para pagar el precio en billetes o monedas de denominación cercana al mismo, pues de asumir como válido el principio contrario, el Derecho estaría amparando un abuso.

2.3. Pacto de las partes

Pero las partes podrían haber pactado que el pago del precio se efectúe de otra manera, es decir que el mismo no se verifique en efectivo.

Esta situación, común en la práctica, no significa que finalmente el comprador no vaya a recibir el precio en dinero. Es obvio que lo recibirá. Lo que estamos diciendo es que no se le paga al momento de entrega del bien, el dinero en numerario, tal vez por razones de orden práctico o de seguridad, en caso se trate de sumas considerables.

Dentro de tal orden de ideas, será frecuente ver contratos de compraventa en los cuales las partes hayan establecido que el comprador entregará al vendedor un cheque por concepto del precio.

Esta situación, obviamente, no significa que se esté produciendo el pago en ese instante, pues en virtud a lo establecido por el primer párrafo del artículo 1233 del Código Civil Peruano, la entrega de títulos valores que constituyen órdenes o promesas de pago, sólo extinguirá la obligación primitiva, cuando hubiesen sido pagados o cuando por culpa del acreedor se hubiesen perjudicado, salvo pacto en contrario.

Ahora bien, cuando las partes pactan que el precio se entregará en cheque, ello no necesariamente implicará que el pago se va a efectuar, a pesar de haber sido entregado el referido título valor a la parte vendedora, pues el cheque, al ser una orden de pago efectuada (girada) por su titular en relación al Banco, sólo será pagado por la referida institución financiera, en la medida que los fondos o dinero depo-

sitado en la cuenta corriente contra la que se gira, alcancen para pagar el monto del cheque. En la medida que dichos fondos sean suficientes, el Banco estaría obligado a pagar. Caso contrario, es obvio que no lo hará, independientemente de las consecuencias que en el orden penal pudieran derivarse de una situación de esta naturaleza.

Por ello es que en diversas ocasiones el vendedor exige que se establezca en el contrato a celebrar, que el cheque con el cual el comprador pague el precio convenido, sea un Cheque de Gerencia, pues es sabido que en la práctica un Cheque de Gerencia de un Banco, tiene similar valor que si se tratase de dinero en efectivo, con la ventaja de las seguridades de no trasladar de un lugar a otro cantidades grandes de numerario. Obviamente, dicho carácter se presentará con mayor o menor frecuencia dependiendo de la solidez de la entidad bancaria que lo gire contra sí misma. Dentro de tal orden de ideas, resulta evidente que no dará lo mismo a un vendedor que el comprador le entregue el precio en Cheque de Gerencia del Banco más sólido del país, o que se lo entregue en Cheque de Gerencia de un Banco pequeño con serios problemas financieros, que sean de público conocimiento.

En tal sentido, resulta aconsejable que cuando se celebra un contrato de compraventa en el que se pacta que la entrega del precio se hará a través de un Cheque de Gerencia, se establezca en el contrato, con la finalidad de evitar alguna sorpresa posterior o alguna situación conflictiva, el Banco al cual deberá corresponder dicho cheque, o, si se quiere dar mayores facilidades a la parte compradora, estipular en el contrato diversos Bancos como alternativa.

Y, naturalmente, por seguridad del vendedor, sería idóneo que todos esos Bancos fueren entidades de primera línea.

Tanto el pago en efectivo como la entrega de Cheques de Gerencia, facilitan el que ambas partes puedan ejecutar sus prestaciones simultáneamente, en la seguridad recíproca de que cada una de ellas ha cumplido fielmente con los términos a que se ha obligado.

De otro lado, resulta necesario señalar que las partes pueden también convenir que el pago se efectúe con el abono del precio en una cuenta corriente de la que sea titular el vendedor. Sin embargo, esta situación por lo general presenta el serio inconveniente práctico de que las prestaciones difícilmente se ejecutarán de modo simultáneo, en la medida que para que ello ocurra será necesario que las partes o sus representantes se encuentren en el mismo lugar (el Banco), o, de lo contrario, en lugares distintos (si se tratase de un inmueble o de cualquier otro bien imposible de entregar al interior de las oficinas de un Banco), pero en comunicación inmediata, a fin de conocer recíprocamente si la contraparte ha cumplido o está cumpliendo con la respectiva prestación a su cargo, para que —de este modo— la parte también pueda cumplir.

Situaciones de esta naturaleza complican demasiado la ejecución de las prestaciones nacidas de un contrato de compraventa. En estos casos, las partes generan entre sí, por haberse pactado los mencionados términos, una incertidumbre muy grande, y en muchos casos ninguna de ellas desea cumplir siquiera segundos antes que la otra. Al final se termina en algo así como en la vieja discusión de quién apareció primero: si el huevo o la gallina.

Y ni qué decir si la operación de que hablamos se efectúa estando los contratantes en ciudades o países distintos, caso en el cual los problemas podrían ser infinitos.

3. Intereses del precio

Según lo expresado por Calixto Valverde y Valverde,[76] por regla general, el comprador no deberá intereses, pero está obligado a pagarlos en los casos determinados en el artículo 1501 del Código Civil Español: El comprador deberá intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la

[76] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 343.

cosa y el pago del precio, en los tres casos siguientes: 1. Si así se hubiere convenido; 2. Si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta; 3. Si se hubiere constituido en mora.

De igual manera, Planiol y Ripert[77] señalan tres supuestos en los cuales el comprador adeudaría intereses por el precio. Dichos supuestos se encuentran regulados en el artículo 1652 del Código Civil Francés.

El primero de ellos es si los intereses han sido fijados por el pacto. Según refieren, esta fijación de intereses es muy frecuente; el contrato decide el tipo y el momento en que comenzarán a devengarse. Sin embargo, advierten que si el pacto nada expresa en cuanto al comienzo de los intereses, se entenderá que empiezan a devengarse el día de la compraventa; y si el pacto estableció los intereses, pero no fijó el tipo de ellos, habrá que aplicar el tipo legal.

El segundo supuesto es aquel en el cual la cosa vendida y entregada produce frutos u otras rentas. Manifiestan que este segundo caso se inspira en un espíritu de equidad; si el comprador tiene el disfrute de las rentas o productos de la cosa, es justo que abone los intereses del precio. Precisan dos condiciones necesarias para su aplicación: que la cosa sea fructífera y que haya sido entregada al comprador.

De esta manera, sostienen que para determinar en qué casos una cosa es fructífera, hay que atender al día de la venta; por ejemplo, observan que una casa arrendada el día de la venta ha de estimarse como fructífera, aun cuando el arrendamiento termine antes del pago del precio; y que un terreno que no esté cultivado el día de la venta no será estimado fructífero, aun cuando se comience a cultivar por el comprador antes del pago del precio.

Por otra parte, consideran que bastará con que la cosa se encuentre organizada en ese momento, en términos tales

[77] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 153 (Edición Cubana).

que pueda producir frutos, aun cuando de hecho no se perciban frutos de ningún género; y advierten que una casa alquilada es fructífera, aunque el arrendatario no pague los alquileres; y la jurisprudencia admite que una casa capaz de ser arrendada es cosa fructífera, a pesar de que no se encuentre arrendada.

En caso de venta de cosa fructífera, indican que los intereses del precio comenzarán a devengarse desde el día de la entrega, y que a partir de ese momento es cuando el comprador ha disfrutado de las rentas o productos.[78]

Y anotan como tercer supuesto si el comprador ha sido requerido para el pago.

De acuerdo a este supuesto, afirman que los intereses se cuentan, desde el día del requerimiento o de la demanda judicial.

A decir de Pothier,[79] cuando la cosa vendida no es de aquellas que por su naturaleza producen frutos, como por ejemplo, una biblioteca, un tapiz, etc., el comprador, al igual que todo otro deudor de una cantidad de dinero, no debe los intereses del precio sino desde el día que se constituyó

[78] Los citados profesores expresan que las rentas percibidas entre el día de la venta y el de la entrega pertenecen normalmente al comprador; y el vendedor, de haberlos percibido, estará, en principio, obligado a efectuar la restitución de ellos. Sin embargo, observan que es conveniente mantener el punto de partida de los intereses fijados en el día de la entrega. Agregan que si se hubiere fijado un plazo para la entrega, las partes habrán regulado al propio tiempo la cuestión del disfrute de las rentas o productos y del pago de interés del precio; y que si ningún plazo se ha fijado en cuanto a la entrega, el vendedor estará siempre en condiciones (con simplemente exigir que se le reciba la entrega) de producir el comienzo de los intereses sobre el precio.

En cuanto a las ventas de cosas no fructíferas, señalan que los intereses no se devengan de pleno derecho, ni aun después de la entrega. Manifiestan que se trata de una conclusión poco lógica, porque si bien la cosa no produce frutos, procura al menos al comprador cierta utilidad; agregando que desde el día en que ha entrado en posesión de ella tiene su uso y su disfrute.

[79] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, página 146.

en mora de pagarlo, y mediante requerimiento judicial; pero cuando la cosa vendida es de naturaleza de producir frutos naturales o civiles, tales como una tierra, una casa, un molino, un ganado, debe el comprador los intereses del precio de pleno derecho —y *ex natura contractus*— desde el día que entró en posesión y goce de la cosa, tanto si han sido estipulados como si no lo han sido.[80]

[80] Afirma que los intereses pueden válidamente estipularse a un tipo menor que el corriente. Asimismo, sostiene que el comprador debe también los intereses del precio del tiempo del litigio promovido en virtud de la demanda que le ha entablado un tercero para obligarle a abandonar la cosa, aunque durante este tiempo no deba pagar el precio al vendedor por no haber este prestado la correspondiente caución; y que de la única manera que en este caso puede librarse de los intereses, es depositando el precio, pues advierte que no es justo que pueda gozar a la vez de cosa y precio: *Quum re emptor fruatur aequissimun est eum usuras pretii pendere... hooc enim solum spectare debemus, an habeat facultatem fructus percipiendi.*

Igualmente expresa que será lícita la convención cuando por el contrato se ha estipulado que el comprador se constituirá en el acto en posesión de la finca vendida y que, sin embargo, podrá disponer de cierto tiempo para el pago del precio, a condición de que pagará el interés correspondiente durante este tiempo.

Admite que algunos jurisconsultos, citados por Fachin, la han calificado de usuraria y que la opinión de éstos se funda en que la usura tiene por objeto reportar utilidad del crédito o préstamo que se hace al deudor; y que, en este caso se han estipulado los intereses como precio del crédito que el vendedor hace al comprador, y no es que éste los deba por naturaleza del contrato, puesto que no puede decirse que se encuentre en mora de pagar el precio teniendo un plazo señalado para hacerlo efectivo: *Nec in mora regulari nec in mora irregulari.*

Sin embargo, a esta consideración contesta afirmando que la mora de pagar el precio no puede ser de ningún modo origen de los intereses en el contrato de venta; ya que estos nacen del goce que el comprador tiene de la cosa y de esta regla de equidad que no permite tenga a la vez posesión de la cosa y precio: *Hoc solu spectare debemus, an habeat facultatem fructus percipiendi.*

Y así, declara que estos intereses no constituyen para el vendedor una utilidad que reporta del crédito que le hace para el pago del precio, sino que vienen a representar el precio del disfrute de la cosa vendida que no estaba obligado a entregársela antes del pago del precio; por lo que estos intereses no son, pues, *usurae lucratoriae*, que son ilícitos, sino *usurae compensatoriae*, que son permitidos en opinión de todos.

Por su parte, los Mazeaud[81] sostienen en principio que las partes fijan libremente, en el contrato de compraventa, el momento a partir del cual el precio devengará intereses; por ejemplo, desde la perfección del contrato, o desde el vencimiento señalado, y que a falta de convención, los intereses se deben por el comprador, si se trata de una cosa fructífera (frutos naturales o civiles), a contar desde la entrega de la cosa; y, si se trata de una cosa no fructífera, a contar desde la intimación de pagar el precio (artículo 1651 del Código Civil Francés).

Para Messineo,[82] en la hipótesis de que el objeto de la venta sea una cosa fructífera (esto es, que produzca frutos u

---

Concluye advirtiendo que el vendedor puede conceder un plazo para el pago del precio y reservarse los intereses que le hubieran debido al no haberlo concedido.

Del mismo modo, señala que si por el contrato de venta por el que el vendedor concede al comprador un plazo para el pago del precio, las partes no han pactado si corren o no los intereses del precio durante el tiempo de ese plazo, no hay motivo para presumir que el vendedor ha renunciado a los intereses que le pertenecen por la naturaleza del contrato, siendo así que el comprador ha estado en posesión de la finca hasta el pago del precio, y porque no puede suponerse que nadie renuncia a sus derechos con tanta facilidad: *nemo res suas jactare, nemo quod suum est donare facile presuntur.*

Sin embargo, a pesar de las consideraciones expuestas por este tratadista, deja claramente establecido que comúnmente se decide que el comprador no debe ningún interés por el tiempo del plazo que se le concedió para el pago del precio, aunque posea la finca, y que en tal sentido, Fachin y Covarrubias lo deciden en términos formales, pero sin descender en el examen de la cuestión.

Pothier explica que aunque no expongan el por qué de esta decisión, fácil es demostrarlo: «El goce de la finca que se ha concedido al comprador antes de haber pagado el precio estipulado, forma parte de lo que se le ha vendido; este goce, se considera, lo ha satisfecho con el precio convenido; se considera además que las partes han estipulado un precio más alto que el que hubieran pactado; sin la existencia de esta cláusula no puede, pues, el vendedor exigir los intereses por vía del precio de esta posesión o goce, puesto que ha sido pagado sobre el precio principal en que viene comprendido el de goce».

81 MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 326.

82 MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, tomo V, página 76.

otras rentas) nace otra obligación del comprador. En tal caso, señala, el comprador debe intereses compensatorios sobre el precio, aun cuando éste no sea exigible todavía.

En opinión de Santos Briz,[83] de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1501 del Código Civil Español solo procede el pago de intereses del precio cuando la no entrega de este tenga lugar por culpa de quien está en obligación de satisfacerlo, reteniéndole en su poder y gozando del fruto o renta de la cosa vendida.

Observa, además, que si no se señala plazo de pago del precio, la constitución en mora exige requerimiento del vendedor, y, no atendiendo por el requerido, al constituirse en mora, considera que es justo que abone al vendedor el interés del precio no satisfecho.

En igual sentido, Albaladejo[84] expresa que si la entrega de la cosa vendida tiene lugar antes de dicho pago, durante el tiempo que medie entre ambos, el comprador, deberá intereses por la suma a que el precio ascienda en caso así se hubiese convenido; o si la cosa vendida produce fruto o renta.

Finalmente, Borda[85] declara que en principio, el comprador no debe los intereses del precio por el tiempo transcurrido entre el momento del contrato y el del pago, a menos que el contrato fije intereses, lo cual considera que es muy común en las ventas a plazos; o que el comprador haya incurrido en mora, en cuyo caso afirma que debe los intereses aunque el vendedor haya conservado la posesión de la cosa vendida, no importando que sea o no fructífera, porque de cualquier modo está gozando de ella. Agrega que dichos intereses corren desde el momento de la mora.

Asimismo, observa que si hubiese sido privado de la posesión o perturbado en su goce por un tercero, cesa su

83 SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 86.

84 ALBALADEJO, Manuel. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 21.

85 BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, página 228.

obligación de pagar intereses, pero podrá liberarse de ella consignando el precio.

Las normas del Código Civil Peruano, referentes a la compraventa no se pronuncian en torno al pago de los intereses del precio; en ese sentido, habría que remitirnos a la aplicación del articulado correspondiente al pago de intereses en el Derecho de Obligaciones (artículos 1242 a 1250).

En principio, los intereses no se deben, ya que como advertimos en un trabajo anterior,[86] estaremos frente a una obligación de dar intereses cuando por mandato legal o contractualmente, el deudor se halle constreñido frente al acreedor al pago, o —excepcionalmente— a la capitalización de un valor cuantificable, en una tasa establecida por las partes, la ley o la autoridad monetaria, consistente en una suma de dinero o una cantidad de bienes fungibles. Ellos aumentan, por períodos determinados, el capital otorgado en razón directa a la duración de la transacción, el riesgo que importa la falta de cumplimiento o retrasos en el pago del mismo, el costo de oportunidad, la cantidad de dinero o bienes y, en algunos casos, las fluctuaciones del valor de estos últimos.

Para que pueda hablarse del pago de intereses debe existir una obligación principal, que en este caso sería el contrato de compraventa, de donde los intereses son la obligación accesoria a cargo del comprador, sea porque las partes así lo han acordado (verbigracia, una compraventa a plazos; o, cuando el comprador incurra en mora), o en virtud de un mandato legal.

Dentro de tal orden de ideas, solo estaremos frente a una obligación de pagar intereses, cuando dicho pago se efectúe con cierta periodicidad y que el beneficio que recibirá el acreedor se fije, por lo menos, en proporción al tiempo y riesgo que supone la operación.

[86] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, segunda parte, tomo V, páginas 257 a 346.

Finalmente, en cuanto a los intereses (compensatorios y moratorios), juega el respeto a la libertad contractual que ha de ser amparada, mientras no infrinja el orden público o no ofenda la moral y las buenas costumbres.

De este modo, los intereses deben fijarse dentro del límite que la ley establece: la tasa máxima de interés que determina el Banco Central de Reserva, con arreglo a lo previsto en el artículo 1243 del Código Civil.

A manera de conclusión debemos señalar que cuando se celebre un contrato de compraventa y se fraccione el pago del precio a plazos, salvo que las partes convengan el pago de intereses (compensatorios), dichas cuotas no tienen por qué generar interés alguno. En caso se produzca una situación de mora, el tema se regiría por las normas generales sobre la materia.

4. Retención del precio por el comprador

Sobre el particular, Planiol y Ripert[87] señalan que el Código Civil Francés ha establecido en favor del comprador un derecho de retención del precio (artículo 1653); el cual puede funcionar cuando el comprador, antes de haber pagado el precio, se ve perturbado, o peligra de serlo, por una acción hipotecaria o reivindicatoria.

Consideran que dicho artículo se inspira en una idea de equidad: si el comprador peligra de ser desposeído de la cosa adquirida, sería injusto imponerle el pago del precio. Hacen referencia a la afirmación de ciertos tratadistas, en el sentido de que esta disposición es una simple aplicación al contrato de compraventa de la *exceptio non adimpleti contractus*, explicación que resulta, según indican, perfectamente exacta cuando el derecho de retención del precio

[87] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 157 y siguientes (Edición Cubana).

puede legitimarse por el incumplimiento de una obligación contraída por el vendedor.

Afirman, pues, que el derecho de retención del artículo 1653 puede aparecer bajo un doble aspecto; es, a veces, una aplicación particular de un principio general, cuando funciona en el caso en que el vendedor no ha cumplido sus obligaciones; mientras que en otros casos una simple medida de equidad protectora del comprador cuando se aplica a las amenazas de perturbación que no supongan necesariamente el incumplimiento de las obligaciones del vendedor.[88]

---

[88] Señalan que en el primer caso cuando el vendedor no ha cumplido sus obligaciones, el artículo 1653 supone que la perturbación puede derivarse de dos hechos: de una acción hipotecaria o de una acción reivindicatoria, dirigidas contra el comprador; advierten que el derecho de retención ha de extenderse a muchos otros casos; ya que como aplicación de la excepción *non adimpleti contractus* ha de generalizarse a todos los casos en que aparezca un incumplimiento de las obligaciones del vendedor, y así citan los siguientes casos: Puede resultar del hecho de que el vendedor no haya trasmitido la propiedad de la cosa y se vea expuesto a la demanda de nulidad del artículo 1599; puede funcionar cuando un tercero, poseedor del bien vendido se resista a reivindicar contra el comprador; puede derivarse también del descubrimiento de un vicio susceptible de poner en juego la garantía por vicios ocultos.

Afirman que en todos esos casos, el comprador, alegando contra el vendedor la garantía o la nulidad, puede negarse a pagar el precio.

En el segundo caso, el comprador puede temer que el vendedor no haya cumplido con sus obligaciones. Sobre el particular manifiestan que el Código Civil Francés admite que el temor de una perturbación todavía no realizada basta para producir el derecho de retención del precio; y que no se trata ya de sancionar el incumplimiento de las obligaciones del vendedor. Sin embargo, destacan que solamente podrá ser así cuando el temor sea legítimo; de esta manera, observan que la fórmula del artículo 1653 prevé dos casos de «temor de ser perturbado», como prevé asimismo dos causas de perturbación: la amenaza de una acción hipotecaria y la amenaza de una acción reivindicatoria.

Establecen que el temor de ser perturbado por una acción hipotecaria resulta del solo hecho de existir una inscripción sobre un inmueble, aun cuando se haya practicado indebidamente, aun cuando deba haber sido cancelada; al vendedor le corresponde la obligación de liberar el bien vendido, y que el comprador, mientras ninguna acción hipotecaria sea efectivamente dirigida contra él, carece de todo derecho a alegar la garantía;

En opinión de Josserand,[89] de acuerdo con el artículo 1653 del Código Napoleón, el comprador puede retener el precio si «es perturbado o tiene justo motivo de temer que

---

pero puede retener el precio no pagado, como aplicación del artículo 1653.

Por otro lado, señalan que el temor de ser perturbado por una acción reivindicatoria resulta del hecho de que el acreedor pueda temer ciertos sucesos capaces de hacerle perder la propiedad de la cosa vendida, y que, en ningún caso bastará con una simple molestia en el disfrute, que no puede determinar más que una indemnización de daños y perjuicios en favor del comprador, sin afectar su derecho de propiedad.

Asimismo, declaran que si la perturbación o la amenaza de perturbación son solamente parciales, afectando a una porción del bien vendido, el comprador solo podrá retener una parte de su precio, correspondiente a aquello que ha sido afectado por la perturbación o amenaza de perturbación.

Por otro lado, consideran que tratándose de perturbación o amenaza de perturbación derivada de una acción reivindicatoria, el comprador tendrá derecho a alegar la retención mientras el orden no se haya terminado, mas si se trata de una perturbación originada por las acciones hipotecarias (que el comprador manifieste la voluntad de extinguir), podrá el comprador renunciar a su derecho de retener el precio. Señalan que el artículo 1653 del Código Civil Francés hace formal reserva del caso en que el comprador haya convenido que pagaría «a pesar de la perturbación».

Indican que este pacto puede ser expreso y que no puede estimarse unido a toda estipulación de no garantía, puesto que la estipulación de no garantía no produce —en principio— ningún efecto sobre la restitución del precio (artículo 1629); y así el comprador que no haya renunciado a hacerse restituir el precio no habrá renunciado a retenerlo. Sin embargo, advierten que si el comprador había aceptado la no garantía en condiciones que le hagan perder todo derecho a la restitución del precio, el pacto de no garantía implicaría la renuncia al derecho de retención; de conformidad con los términos del artículo 1629, manifiestan que esto es así cuando el comprador renuncia a la garantía con conocimiento, al tiempo de la venta, del peligro de evicción o pactando que compra a su riesgo y peligro.

Asimismo, sostienen que la renuncia puede ser también tácita; y que en este caso se deducirá de ciertos actos que suponen en el comprador la voluntad de pagar el precio, como la suscripción de una letra de cambio o la aceptación de una delegación perfecta en favor de un cesionario del precio.

En tal sentido, declaran que como efecto del derecho de retención, el comprador suspende el pago del precio mientras dura la perturbación o la amenaza de perturbación; y que si el vendedor hiciere cesar la causa de la perturbación o de la amenaza, el comprador no podría alegar ya el derecho de retención; en tanto que el precio quedará en poder del comprador y el vendedor no podrá en momento alguno exigir que sea consignado.

[89] JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 91.

lo será por una acción, bien hipotecaria, bien de reivindicación [...]».

Manifiesta que si el comprador todavía no ha pagado el precio, puede suspender el pago, aunque la situación no es bastante grave como para justificar una medida represiva; es suficiente como para legitimar un medio de defensa, un quite preventivo. Cita el siguiente ejemplo: cuando el comprador tiene noticia de la existencia de hipotecas que gravan el inmueble y de las que no se había tratado en el momento de la venta: suspenderá el pago del precio; mientras que, si había pagado ya, tendría que esperar, para demandar en garantía, al ser afectado por la acción hipotecaria.

Sostiene que esta facultad de suspender el pago del precio no es más que una aplicación del derecho de retención y tiene, por tanto, un alcance general, aun en materia mobiliaria.

Considera que el supuesto constituye el paralelo y la contrapartida del derecho que corresponde al vendedor de rehusar la entrega de la cosa, mientras no se le ha ofrecido el precio; y que tanto en un caso como en el otro, se ve funcionar la excepción *non adimpleti contractus*.

Sin embargo, advierte que el comprador perderá el beneficio de esta excepción: 1° si el vendedor suministra una caución que responda de la ejecución de sus obligaciones; 2° si se ha convenido que, a pesar de la perturbación, se pagaría el precio en la época fijada.

Colin y Capitant,[90] opinan en igual sentido, pero advierten que en el caso de que el peligro no proceda del posible ejercicio de las dos acciones indicadas, el comprador está obligado a entregar el precio, pues esta disposición es de interpretación restrictiva, y además agregan que por la misma razón expresada, entienden que el Código Napoléon, en su

[90] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français,* tomo II, páginas 137 y 174.

artículo 1502, solo autoriza a suspender el pago del precio; pero no a pedir la devolución del precio ya pagado.

Asimismo, en relación a este tema, hacen referencia al artículo 1653 del Código Civil Francés, precepto que dispone que el comprador puede suspender el pago del precio, incluso después de la entrega, si él es perturbado, o tiene justo motivo de temer ser perturbado, por el ejercicio de una acción de reivindicación, o por aquel de una acción hipotecaria, u otra distinta.

Señalan que esta es, incluso, una aplicación de la excepción *non adimpleti contractus*, por lo que el comprador, al no obtener la posesión pacífica, es decir la ejecución de la obligación principal del vendedor en su provecho, está en derecho de suspender la ejecución de la suya.

Por su parte Messineo,[91] remitiéndose al artículo 1481 del Código Civil Italiano, expresa que el comprador puede suspender el pago del precio cuando haya razón para temer que la cosa (o una parte de ella) pueda ser reivindicada por terceros (a menos que el vendedor preste garantía idónea); pero advierte que el pago no puede ser suspendido si el peligro fuese conocido por el comprador al tiempo de la venta.

Asimismo, declara en razón de lo establecido por el artículo 1482, que el comprador tiene facultad análoga si la cosa vendida resulta gravada por garantías reales (hipoteca o prenda), o por vínculos derivados de embargo o de secuestro, no declarados por el vendedor, o ignorados por el comprador (artículo 1482, primer apartado).

Un sector de la doctrina española, representado por Valverde y Valverde[92] y Santos Briz,[93] apoya sus puntos de vista referidos a la suspensión de pago del precio en lo establecido por el artículo 1502 del Código Civil Español: «Si el

[91] MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, tomo V, página 76.
[92] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo IV, página 342.
[93] SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 87.

comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida, o tuviera fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado que, no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago».

De esta manera, Valverde y Valverde[94] piensa que para aplicar lo dispuesto en el referido artículo es necesario que se trate de una acción reivindicatoria o hipotecaria, que la hipoteca sobre que recaiga la acción esté inscrita en el momento de la venta, y que la perturbación ha de recaer precisamente sobre la posesión o dominio, no sobre otras cosas, como reconocimiento de servidumbre o la reclamación de otros derechos reales, ya que según el legislador estas reclamaciones no ofrecen tan serio peligro, y por tanto no se rigen por lo dicho, sino por el artículo 1483 del Código.

Para Santos Briz, la doctrina sostiene con razón que esta norma se explica por la técnica de la *«exceptio non adimpleti contractus»*, excluyendo que el comprador la alegue; si bien advierte que no responde exactamente al supuesto típico de ella, ya que mediante esta excepción se trata de mantener el equilibrio de las prestaciones cuando ninguna ha sido efectuada, mientras que en la facultad del artículo 1502, una vez recibida la cosa, pasó ya —como dice Espín— el momento de la defensa previa.

Por otro lado, a decir de Borda[95] el comprador tiene derecho a suspender el pago del precio en los siguientes casos: a) Si tiene temor fundado de ser molestado por una acción real, a menos que el vendedor le afiance su restitución;

[94] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 342.
[95] BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, páginas 228 y siguientes.

b) Si el vendedor no le entrega la cosa en las condiciones debidas.[96]

[96] En el primer supuesto, Borda recoge la disposición contenida en el artículo 1425 del Código Civil Argentino, y explica que esta solución tiene un fundamento de equidad, pues no es justo obligar al comprador a pagar el precio, si un serio peligro se cierne sobre su derecho; y agrega que es además una consecuencia de la obligación de evicción que pesa sobre el vendedor. Afirma, pues, que si el comprador sufre la evicción, el vendedor debe restituirle el precio; y que es lógico, por tanto, que no esté obligado a pagarlo cuando está amenazado por la evicción.

Manifiesta que por temor fundado debe tratarse de motivos serios, fundados en hechos objetivos, y no en simples suposiciones o en temores quiméricos, y que esta es una cuestión de apreciación judicial.

Asimismo, observa que el motivo más frecuente de invocación de este derecho de retención por el comprador, es la falta de títulos perfectos, con lo cual el adquirente queda expuesto a la acción reivindicatoria de un tercero.

Señala que ordinariamente los contratos de compraventa incluyen una cláusula según la cual los títulos de dominio deben ser perfectos; pero aunque no la hubiere, igualmente el comprador puede hacer uso del derecho de retención que le confiere el artículo 1425, a menos que hubiese tenido conocimiento del defecto del título en el momento de comprar la cosa.

En cuanto a la oportunidad para hacer valer el derecho de retención, afirma que desde el instante que el comprador ha pagado el precio pierde este privilegio y no podría ya accionar por devolución. Y sobre los efectos del derecho de retención, sostiene que el comprador puede suspender el pago del precio mientras dura la amenaza contra su derecho; y desde que el vendedor ha subsanado el vicio del título o hecho cesar la amenaza, el comprador está obligado a entregar el precio sin dilación alguna. Declara, además, que mientras ejerce su derecho, el comprador puede retener consigo el precio y el vendedor no podría obligarlo a que lo consignara a la espera de la subsanación del vicio ni aun en caso de que ya hubiera entregado la cosa.

Respecto a la renuncia al derecho de retención, Borda señala que el comprador puede renunciar a él, sea en el acto de la compraventa, sea posteriormente; y que dicha renuncia puede ser expresa o tácita, puesto que no hay ningún motivo para apartarse de la regla general del artículo 873. Y que, desde luego, el conocimiento del vicio del título o de la amenaza que se cierne sobre la cosa en el momento de celebrar el contrato, importa una renuncia tácita del derecho de retención, a menos que se haga una salvedad expresa en contrario.

También se refiere a los recursos que la ley reconoce al vendedor para hacer cesar el derecho de retención: a) Poner fin a la causa de la turbación o la amenaza que se cierne sobre el derecho del comprador; b) Afian-

Por último, en opinión de Valencia Zea,[97] si no se ha estipulado plazo para el cumplimiento de las obligaciones, el comprador tiene derecho, en armonía con el artículo 1609 del Código Civil Colombiano, a retener el precio mientras el vendedor no cumpla con sus obligaciones, especialmente la de hacer entrega de la cosa, lo cual no podrá ser posible, según explica, si el vendedor ha hecho entrega de la cosa al comprador. Sin embargo, advierte que la ley contempla el caso de que a pesar de haber entregado la cosa al vendedor, no obstante alcancen a surgir hechos que hagan presumir que no cumplió debidamente su obligación, por no ser dueño exclusivo o por estar afectado de algún vicio el derecho que ha transmitido.

Según expone Valencia Zea, en esta hipótesis la ley no lo autoriza para retener el precio, pero sí para depositarlo

---

zar al comprador la restitución del precio para el caso de ser perturbado en su derecho.

Indica que en este caso, en efecto, el comprador está suficientemente garantizado respecto del riesgo que para él supone pagar el precio.

Puntualiza además que el afianzamiento es un recurso que la ley reconoce al vendedor para hacerse pagar; por lo tanto, el comprador no puede obligarlo a afianzar el pago del precio.

En el segundo supuesto, Borda se refiere a la falta de entrega de la cosa en las condiciones debidas, y declara que el artículo 1426 dispone que el comprador puede rehusar el pago del precio: a) si el vendedor no le entregase exactamente lo que expresa el contrato; aunque advierte que la norma dice exactamente, que una diferencia mínima o sin valor apreciable no permite retener el precio, pues ello importaría un ejercicio abusivo de ese derecho; b) si el vendedor quisiere entregar la cosa vendida sin sus dependencias o accesorios; observa que también aquí deben descartarse las faltas mínimas o despreciables; c) si quisiere entregar cosas de especie o calidad diversa a la del contrato; d) si quisiere entregar la cantidad de cosas vendidas por partes y no por junto, como se había contratado.

Señala que en estos casos, el comprador no solo tiene el derecho a suspender el pago del precio, sino que además puede resolver el contrato, puesto que se trata de una hipótesis de incumplimiento (artículo 1412). De esta manera, afirma que el comprador tiene una doble posibilidad: a) o bien mantiene en vigencia el contrato, pero se rehusa a pagar el precio; b) o bien demanda la resolución del contrato.

[97] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 93.

con autorización judicial; y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio.

De esta manera, observa que el Código Civil distingue entre el no cumplimiento de las obligaciones que corresponden al vendedor y el defectuoso cumplimiento de ellas.

Sostiene que en el primer caso, el comprador tiene facultad para retener el precio mientras el vendedor no ejecute su obligación; mientras que en el segundo caso, o sea cuando el vendedor ha ejecutado su obligación de entregar la cosa vendida y de hacer propietario al comprador, pero este es perturbado «en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticias antes de perfeccionarle el contrato», no puede retener el precio, aunque sí lo puede depositar con autorización judicial.[98]

Por otro lado, Roque Fortunato Garrido y Rosa Cordobera Gonzales de Garrido,[99] afirman que existen distintas causas por las cuales el comprador puede retener o suspender —según sea el caso—, el pago del precio. En primer lugar, si el comprador tuviese motivos fundados de ser molestado por reivindicación de la cosa, o por cualquier acción real, puede suspender el pago del precio, a menos que el vendedor le afiance su restitución. Este temor del com-

---

[98] Recuerda que esta diferente reglamentación fue explicada primeramente por Pothier, quien enseñaba que cuando el comprador es molestado en virtud de una demanda de reivindicación, «el vendedor no podrá pedir el precio hasta que no haya caído sentencia definitiva»; pero advierte que si existieren sospechas de que el comprador es el que se ha hecho entablar demanda por persona de su confianza con el objeto de retener el precio, o si la demanda carece de fundamento, el vendedor puede exigir el precio prestando caución suficiente «por si llegase a haber evicción»; y agrega que si no puede prestar caución, «puede obligar al comprador a depositar el precio».

[99] GARRIDO, Roque Fortunato y GONZALES DE GARRIDO, Rosa CORDOBERA . *Op. cit.*, páginas 82 y 83.

prador no debe revestir el carácter de una simple prevención; sino que debe estar sustentado en hechos reales, *prima facie* justificados.

En segundo lugar, la ley civil indica que el comprador puede rehusar el pago del precio, si el vendedor no le entregase expresamente lo que señala el contrato, por lo tanto es derecho del comprador recibir la cosa objeto del contrato, sin alteraciones ni modificaciones en su forma, estructura, destino o calidades. La existencia de alteraciones faculta a rehusar el pago del precio; pero, naturalmente no puede retener la cosa que haya recibido para utilizarla en su beneficio porque, en ese caso, además de violar la norma de la buena fe contractual se produciría por su parte un enriquecimiento sin causa.

En tercer lugar —según los profesores argentinos—, el comprador también puede rehusar el pago del precio, si el vendedor quisiese entregar la cosa vendida sin su dependencia o accesorio. Este derecho, naturalmente, puede utilizarse previa constatación de la inexistencia o pérdida de los accesorios existentes al momento de contratar la entrega de la cosa. El adquirente no debe recibirla o, en su caso, debe depositarla judicialmente a disposición del vendedor, cuando se niegue a pagar su precio.

En cuarto lugar, el comprador puede rehusar el pago del precio si el vendedor quisiese entregar cosas de especie o calidad diversa de la acordada en el contrato.

En quinto y último lugar, el comprador puede rehusar el pago del precio si se le quiere entregar por partes la cantidad de cosas vendidas y no todo junto como se hubiese contratado.

Por nuestra parte, y en aplicación de las disposiciones del Código Civil Peruano, consideramos que la facultad que tiene el comprador de conservar el precio ante el incumplimiento del vendedor o el hecho de verse perturbado (o en peligro de serlo) por una acción real o reivindicatoria; no constituye —en sí— un derecho de retención, entendido este

como la garantía por medio de la cual el acreedor retiene en su poder el bien de su deudor si su crédito no está suficientemente garantizado.

Por su parte, la facultad de retener el precio deriva, más bien, del ejercicio de las excepciones sustantivas previstas en la ley para los contratos con prestaciones recíprocas.

5. Pago efectuado a tercera persona

Según lo expresado por los Mazeaud,[100] si el vendedor se niega a recibir el precio —por ejemplo, pretende que la suma debida es superior a la ofrecida— el comprador debe formular ofrecimientos reales, seguidos de una consignación.

De otro lado, Planiol y Ripert[101] consideran que en las compraventas cuyo precio haya de pagarse a persona distinta del vendedor, las partes independizan la entrega efectuada por el vendedor y la entrega del precio efectuada al tercero. Agregan también que el precio se adeuda inmediatamente, aun antes de la entrega, y es cobradero.

Por su parte, el Doctor Max Arias-Schreiber Pezet[102] sostiene que ordinariamente el comprador efectúa el pago al vendedor; sin embargo, advierte que nada obsta para que lo haga a un tercero, si ha sido designado por el juez, por la ley o por el propio acreedor, como sucede con quien es representante de éste, con el agregado de que extingue la obligación el pago hecho a persona que está en posesión del derecho de cobrar (caso de un heredero aparente del vendedor fallecido) o es el portador de un recibo, todo ello según lo preceptuado en los artículos 1224, 1225 y 1226 del Código Civil Peruano.

---

[100] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 323.

[101] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 153 (Edición Cubana).

[102] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 72.

Asimismo, conforme al artículo 1222 del Código, explica que el pago puede ser hecho por cualquier persona, tenga o no interés en el cumplimiento de la obligación, sea con el asentimiento del deudor o sin él, salvo que el pacto o su naturaleza lo impidan.

Sobre el particular, remitimos al lector a nuestras apreciaciones vertidas con oportunidad del análisis de los artículos 1224 a 1226 del Código Civil Peruano, en un trabajo anterior.[103]

En torno al tema de la principal obligación que tiene a su cargo el comprador, así como a la oportunidad, lugar y forma de cumplirla; hemos encontrado diversas Ejecutorias Supremas.

Una primera que data de 1925 y según la cual «La obligación de pagar el precio es correlativa a la que tiene el vendedor de entregar el bien vendido; si éste no es entregado o el vendedor priva de su posesión al comprador, se suspende aquella obligación o llega a extinguirse».[104]

En otra Resolución Suprema del año 1940, se estableció que «El comprador que no paga oportunamente el precio pactado carece de derecho para demandar la rescisión del contrato, si por esa causa se demora la entrega del bien vendido».[105]

Asimismo, se dispuso que «Debe declararse la nulidad de los contratos de compraventa de un mismo inmueble si de los instrumentos resulta que no existe fe de entrega del precio por el presunto comprador, y no obstante el tiempo transcurrido desde su otorgamiento el último adquirente no ha entrado en posesión del inmueble comprado ni ha hecho nada para conseguir dicha posesión».[106]

---

[103] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo IV, páginas 319 a 390.
[104] ANALES JUDICIALES, 1925, página 103.
[105] ANALES JUDICIALES, página 98.
[106] Ejecutoria Suprema del 17 de septiembre de 1953. En: *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA,* número 124, año XII, mayo de 1954, página 594.

De otro lado, la Ejecutoria Suprema del 31 de julio de 1956, sentenció lo siguiente:

1. El recibo redactado por el vendedor sin reserva de que existe un saldo por cobrar y la entrega al comprador del inmueble vendido, acreditan la cancelación del precio pactado verbalmente.
2. Pagado el precio y entregada la cosa al adquirente, el vendedor está obligado a otorgar la escritura traslativa de dominio.[107]

Por su parte, la Ejecutoria Suprema del 5 de septiembre de 1960, precisa lo consignado a continuación:

1. Si el comprador ha cumplido con pagar el precio, el vendedor está obligado a otorgar la correspondiente escritura de traslado de dominio y a dar posesión del objeto del contrato.
2. No procede el pago de daños y perjuicios cuando el que los reclama se negó a previamente cumplir con las prestaciones a su cargo.[108]

Según Resolución Suprema del 6 de julio de 1971,[109] «Apareciendo de la conclusión de una escritura de compraventa que el comprador ha pagado el precio a completa satisfacción del vendedor aquél no tiene que demostrar por otros medios el pago de su importe, máxime si la escritura no ha sido tachada de falsa o nula».

Otra Ejecutoria, de fecha 17 de agosto de 1976 dispuso lo siguiente:

---

[107] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 153, año XIV, octubre de 1956, páginas 1230 y 1231.
[108] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 206, año XIX, marzo de 1961, páginas 336 y 337.
[109] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 333, año XXX, octubre de 1971, páginas 1246 y 1247.

1. La estipulación de que el precio se pagará al momento de firmarse la escritura pública se cumple entregando al Notario Público su importe junto con la minuta correspondiente.
2. Mientras los vendedores se nieguen a firmar la escritura los compradores no tienen obligación de pagar el saldo del precio.[110]

[110] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 392, año XXXV, septiembre de 1976, páginas 1010 y 1014.

RESOLUCIÓN POR FALTA DE PAGO DEL SALDO DEL PRECIO

Artículo 1559.- «Cuando se ha pagado parte del precio y en el contrato no se estipuló plazo para la cancelación del saldo, el vendedor puede ejercitar el derecho contemplado en el artículo 1429. Resuelto el contrato, el vendedor debe devolver la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato».

Antecedentes nacionales del artículo 1559

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836.

La primera fuente nacional se encuentra en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836, donde el tema es tratado en los artículos 1066: «Si el comprador no paga el precio, el vendedor puede pedir la nulidad de la venta» y 1068: «Si se ha estipulado en el contrato que la venta se anule si no se paga el precio en el término convenido, el comprador mientras no haya sido constituido en mora por un requerimiento, puede pagar sin embargo de haber expirado el término; pero después de ser requerido, el juez no puede concederle plazo».

Luego el tema fue tratado en el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890, el cual señalaba en el artículo 1735 lo si-

guiente: «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se ha estipulado plazo para el pago del resto, ó cuando, habiéndose convenido en otorgar fianza para ese pago, no se ha cumplido con otorgarla en el plazo señalado; puede el vendedor pedir rescisión de la venta y el Juez, sin más trámite, debe declararla; si, dentro de ocho días, contados desde el siguiente á la citación del comprador, no cumple éste con entregar el resto del precio en el primer caso, o con otorgar la fianza en el segundo.— Rescindido el contrato, el vendedor debe devolver la parte del precio pagado, deduciendo las costas».

El tema también fue regulado en el Código Civil Peruano de 1852, en el artículo 1390: «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló para el pago de la otra parte, se declarará la rescisión que pida el vendedor, si el comprador no obla el resto del precio dentro de ocho días después de notificada la demanda. Rescindido el contrato, el vendedor devolverá la parte pagada, deducidas las costas».

El Primer Anteproyecto del Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, dispuso en el artículo 1390 lo siguiente: «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló para el pago de la otra parte, se declarará la rescisión que pida el vendedor, si el comprador no obla el resto del precio dentro de ocho días después de notificada la demanda. Rescindido el contrato, el vendedor devolverá la parte pagada, deducidas las costas»; mientras que el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto hizo lo propio en el artículo 426: «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte, se declarará la rescisión que pida el vendedor, si el comprador no obla el resto del precio dentro de ocho días después de notificada la demanda. Rescindido el contrato, el vendedor devolverá la parte pagada».

El Proyecto del Código Civil Peruano de 1936, establecía en su artículo 1403 lo siguiente: «Cuando se ha pagado

parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte, se declarará la rescisión que pida el vendedor, si el comprador no obla el resto del precio dentro de ocho días después de notificada la demanda. Rescindido el contrato, el vendedor devolverá la parte del precio pagado, deducidos los impuestos y gastos del contrato».

Posteriormente, el Código Civil de 1936, abordó el tema a través del artículo 1414: «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte se declarará la rescisión que pida el vendedor, si el comprador no obla el resto del precio dentro de ocho días después de notificada la demanda. Rescindido el contrato, el vendedor devolverá la parte del precio pagado, deducidos los impuestos y gastos del contrato».

Por su parte, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle de 1981, trataba la materia en el artículo 33: «Cuando se ha pagado parte del precio y en el contrato no se estipuló plazo para el pago del saldo, el vendedor podrá obtener la resolución del contrato si el comprador no paga el saldo del precio dentro de los ocho días de notificada la demanda. Resuelto el contrato, el vendedor deberá devolver la parte del precio pagado, deducidos los impuestos y gastos del contrato que él haya asumido».

Finalmente, el Proyecto de la Comisión Reformadora de 1981 enunciaba el artículo 1589: «Cuando se ha pagado parte del precio y en el contrato no se estipuló plazo para el pago del saldo, el vendedor podrá obtener la resolución del contrato si el comprador no paga el saldo del precio dentro de los ocho días de notificada la demanda. Resuelto el contrato, el vendedor deberá devolver la parte del precio pagado, deducidos los impuestos y gastos del contrato que él haya asumido».

Mientras que el Proyecto de la Comisión Revisora de 1984 establecía en el artículo 1522 lo siguiente: «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló

plazo para cancelación del saldo, el vendedor puede ejercitar el derecho contemplado en el artículo 1393. Resuelto el contrato, el vendedor debe devolver la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato».

Fuentes y concordancias extranjeras

El tema tratado por el artículo 1559 del Código Civil Peruano, se regula, entre otros, por el Código Civil Francés (artículos 1654 y 1656), el Código Civil Belga (artículos 1654 y 1656), el Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículo 1873), el Código Civil Chileno (artículo 1873), el Código Civil Salvadoreño de 1860 (artículo 1675), el Código Civil Uruguayo (artículos 1731 y 1734), el Código Civil Argentino (artículos 1422, 1429 y 1432), el Código Civil Colombiano (artículos 1930 y 1933), el Código Civil Ecuatoriano (artículos 1840 y 1843), el Código Civil Español (artículo 1504), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2597), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1663), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1504), el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2300), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930, (artículo 1393), el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Angel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1089), el Anteproyecto del Código Civil para la República Argentina de Jorge Joaquín Llambías de 1954 (artículo 1110), el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1827) y el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 639).[1]

[1] Los textos de los artículos citados son los siguientes:
— *Código Civil Francés:*
Artículo 1654.- «Si el comprador no paga el precio, el vendedor puede pedir la resolución de la compraventa».
Artículo 1656.- «Si se ha estipulado, con ocasión de la compraventa, que, a falta de pago del precio dentro del término convenido, se resolvería de pleno derecho la compraventa, el adquiriente puede pagar, no obstante, luego de la expiración del plazo, mientras que no haya sido constituido en mora por una intimación; pero, después de esa intimación, el juez no puede concederle plazo».
— *Código Civil Belga:*
Artículo 1654.- «Si el comprador no paga el precio, el vendedor puede pedir la resolución de la compraventa».
Artículo 1656.- «Si se ha estipulado, con ocasión de la compraventa, que, a falta del pago del precio dentro del término convenido, se resolvería de pleno derecho la compraventa, el adquirente puede pagar, no obstante, luego de la expiración del plazo, mientras que no haya sido constituido en mora por una intimación; pero, después de esa intimación, el juez no puede concederle plazo».
— *Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello:*
Artículo 1873.- «Si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios».
— *Código Civil Chileno:*
Artículo 1873.- «Si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios».
— *Código Civil Salvadoreño de 1860:*
Artículo 1675.- «Si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios en uno u otro caso».
— *Código Civil Uruguayo:*
Artículo 1731.- «Si el comprador estuviese constituido en mora de pagar el precio en el tiempo y lugar indicados en el artículo 1728, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con indemnización de daños y perjuicios».
Artículo 1734.- «Mas la resolución del contrato no da derechos contra terceros poseedores de buena fe; debiendo observarse en este caso lo dispuesto en el artículo 1430.— Si en la escritura de venta de un inmueble aparece haberse pagado el precio, no se admitirá prueba en contrario, sino la de nulidad o falsificación de la escritura, y sólo en virtud de esta prueba habrá acción contra terceros poseedores».
— *Código Civil Argentino:*
Artículo 1422.- «Si la cosa vendida fuese inmueble, comprada al crédito sin plazo, o estando ya vencido el plazo para el pago, el comprador sólo tendrá derecho para demandar la entrega del inmueble, haciendo depósito judicial del precio».
Artículo 1429.- «Si el comprador no pagase el precio de la cosa comprada a crédito, el vendedor sólo tendrá derecho para cobrar los intereses de la demora, y no para pedir la resolución de la venta».
Artículo 1432.- «Si el comprador no pagase el precio del inmueble comprado a crédito, el vendedor sólo tendrá derecho para cobrar los intereses de

la demora y no opera pedir la resolución de la venta, a no ser que en el contrato estuviese expresado el pacto comisorio».

— *Código Civil Colombiano:*

Artículo 1930.- «Si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios».

Artículo 1933.- «La resolución por no haberse pagado el precio, no da derecho al vendedor contra terceros poseedores, sino en conformidad a los artículos 1547 y 1548».

— *Código Civil Ecuatoriano:*

Artículo 1840.- «Si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios».

Artículo 1843.- «La resolución por no haberse pagado el precio, no da derecho al vendedor contra terceros poseedores, sino en conformidad a los artículos 1490 y 1491.

Si en la escritura de venta se expresa haberse pagado el precio, no se admitirá prueba alguna en contrario sino la de nulidad o falsificación de la escritura».

— *Código Civil Español:*

Artículo 1504.- «En la venta de bienes inmuebles, aun cuando se hubiera estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar, aun después de expirado el término, interin no haya sido requerido judicialmente o por acta notarial. Hecho el requerimiento, el juez no podrá concederle nuevo término».

— *Código Civil Nicaragüense de 1903:*

Artículo 2597.- «Si la cosa vendida fuese un inmueble, comprar a crédito sin plazo, o estando ya vencido el plazo para el pago, el comprador sólo tendrá derecho para demandar la entrega del inmueble, haciendo depósito judicial del precio. Lo dispuesto sobre la mora y sus efectos en el cumplimiento de las obligaciones, es aplicable al comprador y vendedor, cuando no cumpliesen a tiempo las obligaciones del contrato o las que especialmente hubiesen estipulado».

— *Código Civil Hondureño de 1906:*

Artículo 1663.- «En la venta de bienes inmuebles aun cuando se hubiera estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar aun después de expirado el término, mientras no haya sido requerido judicialmente o por acta notarial. Hecho el requerimiento, el juez no podrá concederle nuevo término».

— *Código Civil Cubano de 1912:*

Artículo 1504.- «En la venta de bienes inmuebles, aun cuando se hubiera estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar, aun después de expirado el término, interin no haya sido requerido

Análisis

El tema de la resolución por falta de pago del saldo del precio, ha sido tratado por nuestra tradición jurídica en va-

judicialmente o por acta notarial. Hecho el requerimiento, el juez no podrá concederle nuevo término».

— *Código Civil Mexicano de 1927:*

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

— *Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930:*

Artículo 1393.- «Cuando el comprador puede pagar después de expirado el término para resolución del contrato.

En la venta de bienes inmuebles, aun cuando se hubiere estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar, aun después de expirado el término, interin no haya sido requerido judicialmente o por acta notarial. Hecho el requerimiento, el juez no podrá concederle nuevo término».

— *Anteproyecto del Código Civil para Bolivia elaborado Ángel Ossorio y Gallardo de 1943:*

Artículo 1089.- «Si el comprador no pagare el precio en el tiempo y lugar debido, el vendedor tendrá el derecho señalado para las obligaciones recíprocas, de exigir a su elección, el cumplimiento o la rescisión del contrato con indemnización de perjuicios en ambos casos».

— *Anteproyecto de Código Civil para la República Argentina de Jorge Joaquín LLambías de 1954:*

Artículo 1110.- «Si el comprador no pagase el precio de la cosa comprada a crédito, el vendedor sólo tendrá derecho para cobrarlo con los intereses de la demora, y no para pedir la resolución de la venta, cuando no se hubiese reservado expresamente esa facultad».

— *Código Civil Guatemalteco de 1973:*

Artículo 1827.- «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte, si el comprador no paga el resto dentro del plazo que el juez señala prudencialmente, o no otorga la garantía convenida, puede el vendedor pedir la rescisión, devolviendo la parte del precio pagado, deducidos los impuestos y gastos del contrato que hubiere hecho efectivo».

— *Código Civil Boliviano de 1976:*

Artículo 639.- «(Resolución de la venta por falta de pago del precio). Si el comprador no paga el precio el vendedor puede pedir la resolución de la venta y el resarcimiento del daño».

riado criterio legislativo. Así, por ejemplo, existen Códigos Civiles que establecen que cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte, se declarará la rescisión que pida el vendedor, si el comprador no obla el resto del precio dentro de ocho días después de notificada la demanda; y que además una vez rescindido el contrato el vendedor devolverá la parte pagada, deducidas las costas.[2]

Según otro parecer legislativo,[3] cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte, si el comprador no paga el resto dentro del plazo que el juez señale prudencialmente, o no otorga la garantía convenida, puede el vendedor pedir la rescisión, devolviendo la parte del precio pagado, deducidos los impuestos y gastos del contrato que hubiere hecho efectivo.

Con parecer diferente a los anteriores, otra tendencia apunta que si el comprador no pagase el precio de la cosa comprada a crédito, el vendedor solo tendrá derecho para cobrar los intereses de la demora, y no para pedir la resolución de la venta.[4] Dentro de este criterio también está aquel que establece que si el comprador no pagase el precio de la cosa comprada a crédito, el vendedor solo tendrá derecho para cobrarlo con los intereses de la demora, y no para pedir la resolución de la venta, cuando no se hubiera reservado expresamente esta facultad.[5]

---

[2] Dentro de este orden de ideas se encuentran el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1390), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 (artículo 1735), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 426), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1936 (artículo 1403) y el Código Civil Peruano de 1936 (artículo 1414).

[3] Contemplado en el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1827).

[4] Aborda este parecer el Código Civil Argentino (artículos 1429 y 1432 —a no ser que en el contrato estuviese expresado el pacto comisorio—).

[5] Tal es el caso del Anteproyecto del Código Civil para la República Argentina de Jorge Joaquín Llambías de 1954 (artículo 1110).

De otro lado, se señala que si el comprador no paga el precio, el vendedor puede pedir la nulidad de la venta;[6] o, pedir la resolución de la compraventa.[7]

Otros Códigos Civiles establecen que si el comprador estuviese constituido en mora de pagar el precio en el tiempo y lugar indicado, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con indemnización o resarcimiento de daños y perjuicios.[8]

En criterio semejante se ha legislado señalando que si el comprador no pagase el precio en tiempo y lugar debidos, el vendedor tendrá el derecho señalado para las obligaciones recíprocas, de exigir, a su elección, el cumplimiento o la rescisión del contrato, con indemnización de perjuicios en ambos casos.[9]

Según otro parecer, la falta de pago del precio da derecho para pedir la rescisión del contrato, aunque la venta se haya hecho a plazo.[10]

También se establece que la resolución, por no haberse pagado el precio, no da derecho al vendedor contra terceros poseedores (de buena fe).[11]

---

[6] Es el caso del Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1066).

[7] En este sentido prescriben el Código Civil Francés (artículo 1654), el Código Civil Belga (artículo 1654) y el Código Civil Boliviano de 1976 (artículo 639, agregando que el vendedor tiene también el derecho a un resarcimiento por el daño).

[8] Disponen en este sentido el Código Civil Chileno (artículo 1873), el Código Civil Uruguayo (artículo 1731), el Código Civil Colombiano (artículo 1930), el Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículo 1873), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1840) y el Código Civil Salvadoreño de 1906 (artículo 1675).

[9] Tal es el caso del Anteproyecto del Código Civil para Bolivia elaborado por Angel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1089).

[10] Legisla en ese sentido el Código Civil Mexicano de 1927 (artículo 2300).

[11] Así lo disponen el Código Civil Colombiano (artículo 1933), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1843) y el Código Civil Uruguayo (artículo 1734).

Para un grupo de Códigos Civiles, la venta de bienes inmuebles, aun cuando se hubiera estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar, aun después de expirado el término, interín no haya sido requerido judicialmente o por acta notarial.[12]

Finalmente, existe un parecer legislativo según el cual si la cosa vendida fuere inmueble, comprada a crédito sin plazo, o estando ya vencido el plazo para el pago, el comprador solo tendrá derecho para demandar la entrega del inmueble, haciendo depósito judicial del precio.[13]

1. Advertencia necesaria

Al iniciar nuestro análisis de la compraventa a plazos, debemos advertir al lector que nuestros comentarios sobre la regulación que el tema ha merecido en el Código Civil Peruano de 1984, en muchos casos no coincidirán con las intenciones del legislador, es decir, con aquello que se intentó establecer en la norma, pero que a nuestro juicio no puede deducirse del contenido de la misma.

Una norma legal, una vez aprobada, adquiere vida propia, independientemente de la voluntad del legislador; y, en lo personal, pensamos que el tratamiento que ha recibido la compraventa a plazos en el Código Civil no es el más adecuado, tergiversando, en algunos puntos, principios elementales del Derecho de Obligaciones y de Contratos, de justicia, de equidad, de lógica y de razón.

---

[12] Así prescriben el Código Civil Español (artículo 1504), el Código Civil Hondureño de 1906 (artículo 1663), el Código Civil Cubano de 1912 (artículo 1504), el Código Civil Belga (artículo 1659), el Código Civil del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1930 (artículo 1393), el Código Civil Francés (artículo 1656) y el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1068).

[13] Asumen este criterio el Código Civil Argentino (artículo 1422) y el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2597, primera parte).

En suma, nuestras opiniones sobre el tratamiento legal del tema en el Perú son adversas y se enfrentan también a lo que significa una corriente mayoritaria de pensamiento nacional, que respalda una serie de criterios y de conceptos equivocados, que lo único que hacen es debilitar los sólidos principios que sustentan el Derecho Civil Patrimonial.

2. Posibles interpretaciones del artículo 1559

En primer lugar tendríamos que decir, al abordar el artículo 1559 del Código Civil, que el mismo resulta susceptible de más de una lectura.

Decimos esto, porque del texto de la referida norma no queda claro si se refiere a un supuesto en el cual se haya convenido que parte del precio se iba a pagar al momento de la celebración del contrato, y el saldo en un momento posterior no precisado con exactitud, o si de lo que se trata es de una compraventa en la que se estipuló el pago del precio al contado, es decir, un pago íntegro, pero que por diversas razones el vendedor aceptó un pago parcial, no habiéndose establecido la fecha en la cual el comprador debía pagar el saldo adeudado.

De encontrarnos en el primero de los supuestos anotados, o en el segundo de ellos, resultaría de aplicación lo dispuesto por el artículo 1240 del Código Civil, precepto que establece que si no hubiese plazo designado para el pago, el acreedor lo puede exigir inmediatamente después de contraída la obligación.

En el primero de los casos lo que podría exigir inmediatamente el vendedor, es que el comprador le pague la segunda cuota en la que se había fraccionado el precio; en tanto que lo que podría exigir en el segundo de los supuestos es que el comprador le pague el saldo pendiente de la única cuota convenida, sobre la cual el vendedor ha pagado únicamente una parte.

Como vemos, en ambos supuestos la solución práctica sería exactamente la misma.

3. Precio pactado necesariamente en dos cuotas o armadas

Algo importante de resaltar es que el artículo 1559 del Código Civil, bajo comentario, contempla, ya sea en el primero o en el segundo de los supuestos anotados, que el acreedor del precio (vendedor) haya aceptado que el pago se efectúe en dos cuotas o armadas.

Estimamos claro que del contenido de la norma bajo comentario no fluye la posibilidad de que se haya pactado la existencia de un pago fraccionado en más de dos cuotas.

4. Frecuencia del supuesto

Estimamos también que el supuesto del artículo bajo análisis resulta ser de común ocurrencia en nuestro medio, sobre todo en lo que respecta a las compraventas de inmuebles, en las cuales las partes pactan que el comprador pagará una cuota inicial al momento de suscripción de la minuta, y que se cancelará el saldo al momento de firmar la Escritura Pública respectiva; todo ello, dado el sistema de transferencia de propiedad imperante en nuestro país, sobre el que nos hemos ocupado oportunamente, al analizar las obligaciones del vendedor.

5. Resolución de la compraventa por incumplimiento en el pago del precio

De acuerdo a lo expresado por Barros Errázuriz,[14] el vendedor puede hacer uso de la acción resolutoria contra el comprador que no ha pagado el precio, y obtener que se deje sin efecto el contrato, retroactivamente, como si no se hubiera celebrado. Observa que la acción resolutoria que concede al vendedor el artículo 1873 del Código Civil Chileno, es una aplicación del principio general del artículo 1489 del mismo cuerpo legal, que la establece para todos los contratos bilaterales, a favor del contratante que ha cumplido su obligación o que está dispuesto a cumplirla, contra el que no la ha cumplido.

Por su parte Colin y Capitant,[15] al referirse al régimen particular de la acción de resolución que el derecho común (artículo 1184 del Código Civil Francés) concede al acreedor, con respecto del deudor que no ha ejecutado su obligación, sostienen que el artículo 1654 del referido Código hace una aplicación evidente de esta regla, al señalar que «si el comprador no paga el precio, el vendedor puede pedir la resolución de la compraventa». Agrega que conforme al artículo 1184, la resolución debe ser pronunciada judicialmente; y «el juez puede conceder al adquirente un plazo más o menos largo según las circunstancias (artículo 1655, segundo párrafo)».

Asimismo, advierte que en caso de condición resolutoria expresa o pacto comisorio (artículo 1656), la resolución interviene de pleno derecho por la sola prescripción del término convenido sin que haya habido entrega del precio, pero ella permanece siempre subordinada al menos a una intimación del vendedor, es decir a la manifestación de su voluntad de hacer caer el contrato y de no perseguir directamente la ejecución forzosa.

Según lo expresado por Josserand,[16] en principio, todas las ventas son resolubles por defectos de pago del precio; el

---

[14] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, página 161.

[15] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*, tomo II, página 489.

[16] JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, páginas 94 y siguientes.

artículo 1654 está concebido en los términos más generales y respecto a las ventas judiciales, anota que también comportan la reventa en subasta local, que no es más que una adaptación de la resolución por defecto del pago del precio; no se distingue ni por razón de la personalidad de las partes; ni por la naturaleza de la cosa vendida, y no se exige tampoco que la inejecución de la obligación del comprador sea total: un pago parcial no excluye necesariamente el éxito de una acción de resolución.

A decir de Planiol y Ripert,[17] el derecho de pedir la resolución se concede al vendedor en las ventas de bienes muebles y de inmuebles, y señala que la resolución de las ventas de bienes muebles chocará con el principio del artículo 2279, si el comprador ha transmitido a un tercero de buena fe algún derecho real sobre la cosa.

Asimismo sostienen que normalmente al vendedor corresponde el derecho de pedir la resolución de la venta; pero, ese derecho es inherente al crédito nacido del contrato de compraventa y pasa al cesionario de ese crédito y al tercero que se subrogue en los derechos del vendedor.

Por otro lado, Barbero[18] afirma que la resolución de la venta, cuando se trata de cosas muebles, ocurre de derecho: en favor del contratante que, antes del vencimiento del plazo, haya ofrecido al otro, en las formas de uso, la entrega de la cosa o el pago del precio, si por su parte aquel no cumple; en favor del vendedor, si al vencimiento del plazo de la entrega, el comprador, cuya obligación de pagar el precio no haya vencido, no se presente a recibir la cosa previamente ofrecida o, presentándose, no la acepta.

Sobre la resolución de la venta por no pago del precio, Valencia Zea[19] expresa que si el comprador no paga en el

[17] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 168 (Edición Cubana).
[18] BARBERO, Domenico. *Op. cit.*, tomo IV, página 36.
[19] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 113.

tiempo y lugar convenidos, el vendedor tendrá derecho para exigir ejecutivamente el precio o la resolución de la venta, con indemnización de perjuicios: es decir, que se aplica la regla general del artículo 1546, reproducida para la venta en el artículo 1930 del Código Civil Colombiano.

De acuerdo a lo expuesto por el Doctor León Barandiarán,[20] el artículo 1414 —se refiere al Código Civil Peruano de 1936— indica las consecuencias que se derivan por la falta de pago de parte del precio y funciona tratándose de cosa mueble o inmueble. Refiere que el comprador está en tardanza en cuanto a abonar el resto del precio, por no gozar de un plazo para tal pago y que el vendedor puede iniciar la acción judicial de rescisión.

Por su parte, el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle,[21] considera que el objeto del artículo 1559 del Código Civil Peruano de 1984, es precisar el derecho de resolución por incumplimiento que tiene el vendedor en caso el comprador haya pagado parcialmente el precio, disposición que a su parecer resulta necesaria, por cuanto esta situación no está especialmente contemplada por el artículo 1428 del mismo cuerpo legal.

En opinión del Doctor Arias-Schreiber,[22] el artículo 1559 —referido al pago del saldo del precio— parte de una premisa: se trata de compraventas efectuadas a plazos, pues de otro modo no tendría sentido hablar de un pago parcial del precio y que no se haya estipulado plazo para la cancelación del saldo. En este evento, puntualiza que el vendedor, ejercitando su derecho de acreedor, puede requerir al comprador mediante carta enviada por vía notarial para que satisfaga su prestación, por un plazo no menor de 15 días, bajo aper-

[20] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 63.
[21] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. En: REVOREDO MARSANO, Delia. *Op. cit.*, tomo VI, página 221.
[22] ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Op. cit.*, tomo II, página 73.

cibimiento de que el contrato quede resuelto, todo ello de conformidad con la remisión que se hace al artículo 1429 del Código Civil.

Por nuestra parte, pensamos que el artículo 1559 no establece el camino antes mencionado, relativo a exigir el cumplimiento del saldo del precio, pero ello está implícito, en la medida que el vendedor que se encuentre frente a un comprador incumpliente, no necesariamente preferirá recurrir al camino de la resolución del contrato, pues podría preferir transitar por el de exigir el pago del saldo del precio, todo ello en base a los principios generales de pago.

Sin embargo, el artículo que nos encontramos analizando, parte de la opción concedida al vendedor perjudicado por el incumplimiento del comprador, de transitar por el camino contemplado en el artículo 1429 del propio Código, norma que establece que ante el incumplimiento de la prestación de una de las partes en un contrato con prestaciones recíprocas, la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra, puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto.

El citado artículo 1429 agrega que si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios.

Si bien consideramos acertado que en el artículo 1559 del Código se haya hecho referencia expresa a que el vendedor está facultado para ejercitar el derecho contemplado por el artículo 1429 del acotado, esa precisión resultaba innecesaria, en la medida que de no existir esta, también sería de aplicación al artículo 1559 lo dispuesto por los numerales 1428, 1429 y 1430 del Código Civil.

El artículo 1428, efecto natural de los contratos con prestaciones recíprocas, establece que en los contratos de este tipo, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento

de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios.

Este numeral agrega que a partir de la fecha de citación de la demanda con resolución, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación.

En realidad lo que ocurre es que el artículo 1428 está referido al tema de la resolución judicial de un contrato por incumplimiento, en tanto el artículo 1429 se refiere a la resolución extrajudicial por incumplimiento, que, en el plano teórico, otorga mayores ventajas y facilidades a la parte que se ve perjudicada por dicho incumplimiento, pero que en la práctica no necesariamente exime a dicha parte de pasar por los tribunales, si es que se enfrenta a la negativa de su contraparte.

Pero a pesar de no expresarse ello en el artículo 1559, el vendedor perjudicado tendría derecho a recurrir, alternativamente, o al mecanismo judicial del artículo 1428 o al mecanismo extrajudicial del artículo 1429.

6. Principales caracteres jurídicos de la acción resolutoria de la compraventa

Respecto a la naturaleza jurídica de la acción resolutoria, Théophile Huc[23] recuerda que esta acción es personal y no mixta o real; que ella es transmisible, cedible y ejercible por los acreedores del vendedor, de acuerdo a determinadas distinciones que ella es, en principio, divisible o indivisible según que la acción principal de la cual es accesoria sea ella misma divisible o indivisible; y que no es necesario que una constitución en mora especial haya precedido a la ejecución introductoria de la instancia de resolución.

---

[23] HUC, Théophile. *Op. cit.*, tomo X, página 229.

Sobre la acción resolutoria del vendedor, Alfredo Barros Errázuriz[24] anota cuatro características.[25]

Por su parte, los Mazeaud[26] consideran que la acción resolutoria es una facultad que confiere todo contrato sinalagmático al acreedor de una obligación incumplida; al obtener del tribunal la resolución del contrato, que es una invalidación, se encuentra liberado de sus propias obligaciones. Acerca de la acción resolutoria del vendedor, manifiestan que repuesto en la situación anterior al contrato, el vendedor recobra, a título de propietario, la cosa vendida y escapa así al concurso de los acreedores del comprador y que además la resolución de la compraventa por falta de pago del precio, que es facultativa para el vendedor, presenta otros dos caracteres: es judicial y de orden público.

---

[24] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, páginas 161 y siguientes.

[25] En tal sentido, el citado profesor menciona las siguientes:

— «Tiene el vendedor la acción resolutoria en toda clase de ventas, contra el comprador que no ha pagado todo el precio de la cosa vendida. Decimos todo el precio, porque basta que se adeude una mínima parte del precio para que el vendedor pueda pedir la resolución.

— La acción resolutoria procede, cualquiera que sea la forma en que debe pagarse el precio de la venta; pero cuando el precio estipulado de la cosa vendida consista en una renta vitalicia, la resolución no es posible como en los demás casos, en atención a la naturaleza especial del contrato de renta vitalicia.

— La acción resolutoria es, en cierto modo, indivisible, porque es preciso que la venta sea resuelta en su totalidad o mantenida íntegramente. Atendida la naturaleza de la acción, no cabe resolución parcial. Por esto, si el vendedor ha muerto dejando varios herederos, cada uno de los cuales tiene derecho a una parte de precio, deben todos ellos ponerse de acuerdo para proceder conjuntamente, si desean entablar la acción resolutoria por falta de pago del precio de venta.

— La resolución no se produce *ipso jure*, por el solo hecho de la falta de pago del precio. Es menester que el vendedor entable su acción ante la justicia y la resolución solo se produce en virtud de la sentencia judicial que la declara. Antes de que se dicte la sentencia, puede el comprador atajar la resolución, pagando el precio y los perjuicios».

[26] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 330.

Según criterio adoptado por el Código Civil Peruano de 1984, la resolución pone fin o extingue una relación jurídica creada por contrato, en base a una causal (legal o convencional) sobreviniente a la celebración de dicho contrato. Puede producirse por mutuo disenso (resolución convencional, de pleno derecho o extrajudicial) o mediante acción judicial.

7. Condiciones para el ejercicio de la acción resolutoria

Sobre el particular, Planiol y Ripert[27] afirman que para que la resolución pueda pedirse hace falta que la cosa vendida haya conservado su identidad, y que el comprador no haya cumplido sus obligaciones.[28]

Por su parte, Santos Briz[29] se refiere a los supuestos de cosa entregada comprendidos en los artículos 1503, 1504 y

---

[27] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 170 y siguientes (Edición Cubana).

[28] Además puntualizan que hace falta que la cosa vendida haya conservado su identidad. Consideran que esta cuestión es importante en cuanto a las cosas muebles, que, después de la venta, se hayan convertido en inmuebles por destino; en principio, debe admitirse que la inmobilización no suprime la identidad de la cosa vendida y la resolución es posible en todo caso. Sin embargo, admiten que si los inmuebles por destino estuviesen afectados por una hipoteca que gravase la finca, el derecho del acreedor hipotecario sería preferente al derecho del vendedor.

Agregan Planiol y Ripert que, en segundo término hace falta que el comprador no haya pagado el precio y que ese no-pago se pruebe por cualquier medio que los Tribunales de Instancia aquilatarán y que además basta, que el no pago se refiera a una parte del precio y agregan que los gastos y derechos del contrato, se consideran como una parte del precio, y el comprador incurre en la resolución por no haber pagado esos gastos, que el Código impone a su cargo. Finalmente, manifiestan que el precio puede ser pagado en todo momento, mientras la resolución no haya sido pronunciada; y la Corte de Casación ha admitido la validez de la oferta hecha ante la propia Corte de Apelación, siempre que el comprador ofrezca todo lo que se le reclama, aun cuando la oferta no cumpla con las condiciones del artículo 1258, en lo que se refiere a la cuantía de los gastos liquidados.

[29] SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 87.

1505 del Código Civil, relativos a una regulación específica de la resolución del contrato. Indica que el artículo 1503, aunque no se refiere a aplazamiento de pago del precio, ha sido entendido como referido a un plazo para el pago, y, sin embargo, faculta al vendedor para promover «inmediatamente» la resolución de la venta, siempre que haya «un fundado motivo para temer la pérdida de la cosa vendida». Confirma que el artículo 1503 del Código Civil Español añade que «si no existiere este motivo», se observará lo dispuesto en el artículo 1124. Lo que ha de interpretarse como que ha de esperar a que transcurra el plazo para poder optar por las dos facultades que le otorga el artículo 1124 (resolución o cumplimiento).

De este modo, es necesario, en primer lugar el vencimiento del plazo para el pago y en segundo lugar, un motivo para temer la pérdida de la cosa vendida.

De otro lado, Barbero[30] considera además que para valerse de esta resolución, es necesario dar comunicación de ella a la otra parte dentro de ocho días a partir del vencimiento del plazo; por consiguiente —concluye— es, como en virtud de cláusula expresa, una resolución de derecho dispuesta en favor del vendedor y sujeta a la condición *iuris* de su declaración de quererse servir de ella. En caso contrario, advierte que valdrá la disciplina de la resolución común por incumplimiento.

La legislación civil peruana no contempla plazo ni condiciones taxativas o extremas para hacer uso de la resolución. Así, el incumplimiento de alguna de las partes faculta a la otra para solicitar la satisfacción de la prestación o su resolución (ya sea de pleno derecho o judicialmente), según la modalidad prevista en los artículos 1428 y 1429 del Código Civil.

---

[30] BARBERO, Domenico. *Op. cit.*, tomo IV, página 36.

Como antecedentes de lo regulado en la ley de 1984, se tiene, por ejemplo, a la Ejecutoria Suprema de fecha 25 de mayo de 1951, según la cual:

1. Un fallo no puede, sin incurrir en contradicción, declarar la nulidad de un contrato y, subsecuentemente, su rescisión.
2. En todo contrato bilateral, como la compraventa, hay condición resolutoria y esta se da cuando una de las partes no cumple con su obligación de pagar el precio, se declarará judicialmente su resolución.
3. Si en un contrato sinalagmático, como es el de compraventa, por falta de pago del precio, el comprador incumple su obligación de pagar el precio, se declarará judicialmente su resolución.
4. Declarada la rescisión de un contrato de compraventa por falta de pago del precio, el comprador deberá pagar intereses por el monto del precio (artículo 1413 del Código Civil).
5. La entrega de una letra de cambio aceptada por el comprador no importa novación y si la misma no es pagada a su vencimiento, se encuentra viva la acción para el pago del precio (artículo 1248 del Código Civil).[31]

También cabe recordar la Resolución Suprema de fecha 29 de septiembre de 1964, según la cual «no podría invocarse la existencia de las leyes 7844 y 7967 que suspendieron la cobranza de las cuotas correspondientes a los contratos de compraventa de los terrenos a plazos, como justificativo del incumplimiento del pago del saldo del precio de un contrato celebrado con posterioridad a la promulgación de dichas leyes».[32]

---

[31] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 91, año IX, agosto de 1951, página 909.

[32] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 253, año XXIII, febrero de 1965, páginas 209 a 211.

Sin embargo, habría que tener en cuenta otra Ejecutoria Suprema que data del 15 de abril de 1975, según la cual:

1. El vendedor no puede exigir el pago del saldo del precio si por su causa el comprador no estaba en aptitud de cumplir con su obligación en la oportunidad estipulada, ni tampoco con la compensación pactada por la ocupación del inmueble a partir de esa fecha.
2. La indemnización para el caso de rescisión solo procede cuando se demanda ésta, y siempre que el comprador no haya pagado más del 50% del precio.[33]

8. Efectos de la acción de resolución

Refiriéndose en principio a la aplicación de la acción resolutoria, Colin y Capitant[34] declaran que conforme al artículo 1184 del Código Napoléon, la resolución debe ser pronunciada judicialmente; y «el juez puede conceder al adquirente un plazo más o menos largo según las circunstancias.

Observa además que siempre puede el juez rechazar el plazo y pronunciar inmediatamente la resolución «si el vendedor está en peligro de perder a la vez la cosa y el precio».

Planiol y Ripert[35] señalan que la resolución deberá ser pronunciada por los Tribunales a petición de una de las partes y que los Tribunales pueden conceder un término de gracia, que será «más o menos largo, según las circunstancias». Sin embargo, advierten que no podrán conceder ese término en dos casos: 1. cuando, a la expiración de un primer plazo, el comprador no haya pagado aún el precio; 2. cuando el vendedor se vea «en peligro de perder la cosa y el precio»; esto, sobre todo, podrá temerse en la venta de cosas muebles si el comprador es insolvente y puede suprimir todo derecho del vendedor sobre la cosa, enajenándola en favor de un tercero de buena fe.

Por otra parte, refiere que el vendedor puede entablar la demanda de resolución sin haber requerido al comprador demora para el pago del precio; en cuyo caso la citación equivale al requerimiento de pago.

Por su parte, el Doctor José León Barandiarán[36] manifiesta que el artículo 1414 del Código Civil Peruano (se refiere al Código Civil de 1936) concede ocho días desde la notificación de la demanda, para que proceda a hacer el pago íntegro el comprador (siendo una especie de plazo de gracia) y que si no lo hace, se produce la rescisión; y a tal virtud si el comprador ha recibido la cosa, la devuelve, y si no, no podrá obtenerla del vendedor.

Se sabe que la resolución es una figura que influye en la eficacia de la relación jurídica creada por un contrato. Creemos, sin embargo, que respecto a sus efectos existe un detalle a considerarse tanto si se trata de una resolución judicial o extrajudicial.

En el caso de acción judicial de resolución por incumplimiento, la declaración de ineficacia surte sus efectos desde el momento en que se produjo la causal que la motiva. Aquí, pues, se aprecia el efecto retroactivo de la figura, tal como lo dispone el segundo párrafo del artículo 1372 del Código Civil.

Si la resolución es extrajudicial, los efectos operarán a partir del momento en que venza el plazo concedido en la carta de requerimiento para que el incumpliente satisfaga su prestación (o, en todo caso, al vencimiento del plazo a

---

[33] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 375, año XXXIV, abril de 1975, páginas 386 y 387.

[34] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Français*, tomo II, página 489.

[35] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 172 y siguientes (Edición Cubana).

[36] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 63.

que se refiere el artículo 1429 del Código Civil). Este supuesto conlleva no una aplicación retroactiva, sino una inmediata de la resolución.

El artículo 1559, bajo comentario, en concordancia con los numerales 1371, 1372, 1428 y 1429 del Código Civil, precisa que resuelta la compraventa el vendedor debe devolver la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato.

Sin embargo, habría que tener en cuenta la Ejecutoria Suprema de fecha 17 de abril de 1975 que dispuso lo siguiente: «Rescindido el contrato de compra-venta a plazos a solicitud del comprador, el vendedor no está obligado a devolverle la parte del impuesto de alcabala que ha pagado por aquél».[37]

9. Cláusula resolutoria expresa y cláusula resolutoria tácita

No está demás agregar que en el contrato de compraventa las partes pudieran haber pactado una cláusula resolutoria expresa, en el caso que nos ocupa, referida a la falta de pago del saldo del precio, tal como establece el artículo 1430 del Código Civil Peruano de 1984, numeral que señala que puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. Esta norma agrega que la resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.

El efecto esencial de este pacto es que suprime la intervención de los Tribunales; la resolución funciona sin que sea preciso pronunciarla: y el Tribunal no podría modificar

[37] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 375, año XXXIV, abril de 1975, páginas 370 y 371.

las condiciones que determinen la resolución de acuerdo con el contrato, por severas que parezcan; por ejemplo, no podría conceder al comprador ningún plazo para cumplir su obligación.

Esta cláusula no atribuye al comprador la posibilidad de resolver el contrato a su antojo con solo no cumplir sus obligaciones; el vendedor debe, por tanto, conservar su derecho de opción entre el cumplimiento y la resolución. Además, el pacto comisorio no tiene como resultado necesario imponer al comprador la resolución, si desea cumplir el contrato, aun después de la expiración del término que se le había fijado en el contrato.

El vendedor no puede hacer funcionar la resolución sin estar seguro de que el comprador se niega a pagar el precio; de no ser así, después de la expiración del plazo, el vendedor podría libremente suprimir el pacto, aun cuando el comprador estuviese dispuesto a pagar el precio.

López de Zavalía[38] sostiene que sobre el pacto comisorio expreso en la compraventa, el Código Civil Argentino trae los artículos 1374 y 1376, los que deben ser interpretados armonizándolos con la regla general del artículo 1204 que también lo contempla.[39]

[38] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Esepcial, páginas 210 y siguientes.

[39] Asimismo, anota lo siguiente:

«1. Según la ley, este pacto es `prohibido en la venta de cosas muebles' (artículo 1374, segundo precepto).

Obsérvese:

a) Lo único prohibido es el pacto expreso, que es sobre el que legisla el artículo.
   Pero el pacto tácito, en la medida en que no forma obstáculo el artículo 1429 (con la interpretación restringida que le hemos dado) rige en la venta mobiliaria.
b) La prohibición va referida a la 'venta', no a la 'compra'. En otros términos: no puede pactarse a favor del vendedor, pero sí a favor del comprador.
c) Por lo dispuesto en el artículo 3 del D.L. 20378, la prohibición no rige tratándose de la venta de animales sujetos a su régimen».

En relación al pacto comisorio tácito, el citado autor[40] declara que cuando el Código Civil Argentino fue sancionado, contenía tres clases de normas sobre el pacto comisorio tácito en la compraventa: Por un lado estaba la norma general, común a todos los contratos del artículo 1204, que no autorizaba la opción resolutoria en defecto de pacto expreso, o lo que es lo mismo, que no acogía el pacto comisorio tácito; por el otro, había textos especiales para la compraventa que armonizaban con la regla del citado artículo 1204 en cuanto tampoco admitían el pacto comisorio tácito en materia de compraventa; y, finalmente, no faltaban artículos que apartándose de la regla del artículo 1204 concedían excepcionalmente el pacto comisorio tácito.

López de Zavalía afirma que la nueva redacción del artículo 1204, hace que aquellos textos que antes consagraban una regla excepcional se hayan convertido en aplicaciones de la actual regla general y que, a la inversa, los que eran aplicación general se hayan convertido en excepción.[41]

Y en cuanto a los efectos refiere las siguientes reglas establecidas por el Código Argentino:

«a) Si hubo plazo determinado para el pago del precio, el vendedor podrá demandar la resolución del contrato, desde el día del vencimiento del plazo, si ese día no fuese pagado el precio (artículo 1375, inciso 1).

b) Si no hubiese plazo, el comprador no quedará constituido en mora por el pago del precio, sino después de la interpelación judicial (artículo 1375, inciso 2).

c) El pacto comisorio da una opción: o seguir la vía resolutoria, o exigir el cumplimiento.

d) Cuando vencido el plazo del pago, el vendedor recibiese solamente una parte del precio, sin reserva del derecho a resolver la venta, se juzgará que ha renunciado a este derecho (artículo 1375, inciso 4)».

40 LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, páginas 208 y siguientes.

41 López de Zavalía observa que en su lugar ha señalado cuál es el criterio hermenéutico que debe adoptarse al interpretar el actual contexto legislativo. Siguiéndolo refiere lo siguiente:

1. Con relación a la potestad resolutoria de que goza el comprador ante el incumplimiento del vendedor, no existe un verdadero problema interpretativo, potestad que se encuentra concedida en el artículo 1204.

Barros Errázuriz[42] expresa que la condición resolutoria va subentendida, es decir, tácita, en todo contrato de venta, porque la ley supone que el consentimiento de una de las partes es prestado con la condición de que la otra cumpla con las obligaciones que contrajo; pero también considera que puede ser expresamente estipulada, y entonces toma el nombre de pacto comisorio.

En relación a este punto, los tribunales peruanos han resuelto en el sentido de que «Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumpla determinada prestación a su cargo, establecida con debida precisión. La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria».[43]

10. Obligación del vendedor de devolver al comprador la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato

Debemos reparar en lo anotado por la segunda parte del artículo 1559 del Código de 1984, cuando señala que una vez resuelto el contrato, el vendedor debe devolver al comprador la parte del precio pagado, deducidos los tributos y gastos del contrato.

La facultad de que el vendedor afectado por una situación de esta naturaleza deduzca del precio a devolver, los

---

2. En términos completamente distintos se plantea el problema con referencia a la potestad resolutoria de que goza el vendedor cuando no hay pacto expreso.

Manifiesta que la regla que se debe seguir es la siguiente: En principio tiene la potestad resolutoria ex artículo 1204, salvo que un texto expreso se la niegue, texto que debe ser interpretado restrictivamente y nunca llevado más allá de su tenor literal.

42 BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, página 161.

43 Resolución Suprema del 5 de octubre de 1995. En: LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Ejecutorias*, tomo III, páginas 88 a 90.

tributos y gastos que se hayan generado, y que efectivamente haya gastado, relativos al contrato, nos parece totalmente lógica.

Sin embargo, esta disposición legal no debe entenderse como que excluye la posibilidad de que dicho vendedor afectado por el incumplimiento de su contraparte, deduzca de la cantidad de dinero recibida, el monto total de los daños y perjuicios que considere ha sufrido por efecto del incumplimiento del comprador en el pago del saldo.

11. Compensación unilateral

Lo que se está haciendo en la segunda parte del numeral 1559, es simple y llanamente aplicar al punto los principios generales sobre compensación unilateral, pues en este caso nos encontraríamos en un supuesto en el cual el vendedor es deudor de una suma de dinero (el precio recibido) que debe devolver al comprador que ha incumplido con pagar el íntegro de dicha suma; y por otra parte tenemos al comprador que debe al vendedor el monto que este último haya pagado por concepto de tributos, gastos, y —en general— por todos los daños y perjuicios que le hubiera causado.

De este modo, tenemos frente a frente dos obligaciones líquidas, exigibles, recíprocas y de prestaciones de naturaleza homogénea, las mismas que resultan compensables unilateralmente, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1288 del Código Civil.

En tal sentido, el vendedor solo estará obligado a devolver la parte del precio recibida que resulte de la resta de todos los tributos, gastos y —en general— daños y perjuicios sufridos.

Dentro de tal orden de ideas, podría ocurrir que al final no esté obligado a devolver nada, en la eventualidad de que dicho monto de gastos, tributos y daños y perjuicios superara el monto total de la fracción de precio recibida. En este caso, resulta evidente que tendría expedito su derecho para,

reteniendo el 100% de lo recibido, exigir judicial o extrajudicialmente del comprador, el pago del saldo adeudado.

Resulta obvio que en la mayoría de casos en que el vendedor, una vez resuelto el contrato extrajudicialmente, decida compensar los gastos, tributos, daños y perjuicios, el comprador se encontrará en desacuerdo con el monto de la liquidación efectuada, derivando tal situación —necesariamente— en un proceso judicial.

En relación al tema contemplado en el numeral 1559, bajo análisis, también hemos encontrado las siguientes Ejecutorias Supremas, que —de una u otra forma— tienen relación con el citado numeral:

Mediante Resolución Suprema del 15 de octubre de 1949 se declaró fundada la demanda de rescisión del contrato de compraventa por falta de pago del precio, aunque el demandado, promovido el juicio, haya consignado la totalidad; por ser inaplicable el artículo 1414 del Código Civil de 1936, precepto que contemplaba la situación producida cuando se había pagado parte del precio.[44]

La Ejecutoria del 4 de diciembre de 1950 dispuso «se declare la anulabilidad de los contratos de compraventa, por no constar que el comprador había pagado el precio».[45]

Asimismo, se estableció por Resolución Suprema del 27 de marzo de 1951,[46] que «A tenor de lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 591 y el artículo 600 del Código de Procedimientos Civiles, la minuta reconocida judicialmente es título que apareja ejecución contra el comprador que ha incumplido el pago de las amortizaciones mensuales en la forma que se obligó».

---

[44] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, números 68-69, año VII, septiembre y octubre de 1949, página 745.

[45] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 86, año IX, marzo de 1951, páginas 287 y 288.

[46] *REVISTA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA*, número 86, año IX, marzo de 1951, página 75.

Por su parte, la Resolución de fecha 5 de abril de 1954,[47] sentenció en el sentido de que «Si el comprador no pagara el saldo del precio en los plazos pactados, se declarará la rescisión de la venta. El vendedor está obligado a devolver los frutos producidos por el bien que ha tenido en su poder».

Por Resolución de fecha 3 de junio de 1971, se dispuso que «Habiéndose demandado la rescisión de un contrato y la entrega de un inmueble, no procede condenarse al demandado al pago del saldo del precio».[48]

Contamos también con la Ejecutoria Suprema de fecha 3 de mayo de 1972, la misma que señaló que «Corresponde conocer al Fuero Agrario las acciones derivadas del cobro del saldo del precio de un inmueble rústico».[49]

Dado que la resolución contractual era tomada en igual sentido que la rescisión, una Ejecutoria Suprema del 11 de julio de 1972,[50] dispuso —respecto a los efectos de la figura— lo siguiente: «Rescindido un contrato de compraventa, los daños causados se repararán con el interés legal pero solamente sobre el saldo adeudado y a partir de la citación con la demanda».

Por otro lado, se dispuso mediante Ejecutoria Suprema del 22 de mayo de 1973 que «Tratándose de una rescisión por incumplimiento, las arras son simplemente confirmatorias y por lo mismo, constituyen parte del precio, que deben ser devueltas, sin perjuicio de la liquidación de los daños y perjuicios respectivos».[51]

---

47 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 132, año 1955, página 1602.

48 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 320, año XXIX, septiembre de 1971, página 1096.

49 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 340, año XXXI, mayo de 1972, página 625.

50 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA,* número 342, año XXXI, julio de 1972, página 860.

51 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 353, año XXXII, junio de 1973, páginas 737 y 738.

Por Resolución Suprema del 15 de abril de 1975 se estableció lo siguiente:

1. El vendedor no puede exigir el pago del saldo de precio si por su causa el comprador no estaba en aptitud de cumplir con su obligación en la oportunidad estipulada, ni tampoco con la compensación pactada por la ocupación del inmueble a partir de esa fecha.
2. La indemnización para el caso de rescisión solo procede cuando se demanda ésta, y siempre que el comprador no haya pagado más del 50% del precio.[52]

Otra Resolución Suprema, de fecha 17 de agosto de 1976, determinó que:

1. La estipulación de que el precio se pagará al momento de firmarse la escritura pública se cumple entregando al Notario Público su importe junto con la minuta correspondiente.
2. Mientras los vendedores se nieguen a firmar la escritura los compradores no tienen obligación de pagar el saldo del precio.
3. En los procedimientos sobre otorgamiento de escritura pública iniciados antes de la vigencia del D.L. 17838 no es necesaria la intervención de la esposa, ya que el marido ejerce su representación.[53]

Fernando Guzmán Ferrer,[54] recuerda una Ejecutoria (sin fecha consignada),[55] según la cual «La devolución por el vendedor de lo recibido en parte de pago del precio es conse-

---

52 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 375, año XXXIV, abril de 1975, páginas 386 y 387.

53 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 392, año XXXV, septiembre de 1976, páginas 1010 a 1012.

54 GUZMÁN FERRER, Fernando. *Op. cit.*, tomo III, página 320.

55 *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA,* 1978, página 61.

cuencia necesaria de la rescisión de la compraventa, y de la restitución del bien por el comprador».

En Ejecutoria Suprema del 27 de enero de 1995, se dispuso que «Habiéndose pactado en el contrato de compraventa, que los costos por obras de urbanización serán fijados oportunamente, la falta de cancelación de esta obligación no puede generar la resolución del contrato, según el artículo 1430 del Código Civil».[56]

Asimismo, podemos referirnos a la Ejecutoria Suprema del 20 de junio de 1997, que expresa que «Si se consigna que el saldo del precio figura en una letra aceptada por el comprador, la cancelación del precio deberá demostrarse con la presentación de la letra cancelada o probar la falta de la misma».[57]

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1559

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Resulta evidente que al ser la compraventa un contrato con prestaciones recíprocas, le es aplicable lo dispuesto en el artículo 1429 del Código Civil, sin que sea necesaria la existencia de alguna norma adicional sobre el particular.

De otro lado, lo establecido en la segunda parte del actual artículo 1559 es una consecuencia natural de la resolución contractual, regulada en el artículo 1372 del propio Código Civil.

[56] LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Ejecutorias,* tomo I, páginas 58 y 59.
[57] LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Jurisprudencia actual,* tomo I, página 205.

RESOLUCIÓN POR FALTA DE GARANTÍA EN EL SALDO DEL PRECIO

Artículo 1560.- «Se observará lo dispuesto en el artículo 1559 si el contrato se resuelve por no haberse otorgado, en el plazo convenido, la garantía debida por el saldo del precio».

Antecedentes nacionales del artículo 1560

El Proyecto del Código Civil Peruano del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836 no registra antecedentes sobre el particular, al igual que el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

Por su parte, el Código Civil Peruano de 1852 se ocupaba del tema en sus artículos 1387: «El vendedor puede pedir la rescisión de la venta por no haber sido pagado el precio, o por no haberse otorgado la fianza del pago cuando se estipuló.— Si la cosa fue entregada, se debe a su solicitud decretar el embargo de ella en las mismas cosas» y 1391: «Se observará, igualmente lo dispuesto en el artículo anterior si se rescinde la venta, a causa de no haberse otorgado, en el plazo convenido, la fianza debida por el resto que se adeudaba del precio»; en tanto el Primer Anteproyecto del Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, abordaba el particular en sus artículos 1387: «El vendedor puede pedir la rescisión de la venta por no haber sido pagado el precio, o por no haberse otorgado la fianza

del pago cuando se estipuló.— Si la cosa fue entregada, se debe a su solicitud decretar el embargo de ella en los mismos casos». y 1391: «Se observará igualmente lo dispuesto en el artículo anterior si se rescinde la venta, a causa de no haberse otorgado, en el plazo convenido, la fianza debida por el resto que se adeudaba del precio».

El Proyecto de Código Civil de 1936 abordó el tema en sus artículos 1733: el cual señalaba que: «El vendedor puede pedir rescisión de la venta, cuando no se le paga el precio, ó no se le paga la fianza estipulada con el objeto de garantizar el pago, dentro del plazo señalado para pagar o afianzar.— En cualquiera de estos casos tiene además derecho para solicitar el depósito de la cosa vendida si ha sido entregada» y 1734: «En la venta de cosas muebles que no se han entregado al comprador, si este no paga el precio, ni otorga la fianza á que se hubiere obligado, puede el vendedor retenerlas y aún disponer de ellas sin pedir rescisión».

El Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, trató el tema en sus numerales 419: «La venta de bienes inmuebles, se rescindirá a voluntad del vendedor, si pasaren dos meses desde la celebración del contrato sin haberse prestado la fianza estipulada.— En la de muebles se rescinde por la misma causa pasados tres días de celebrado el contrato» (En el ejemplar de uso personal, el Doctor Olaechea varió la palabra «pasaren» por «pasasen»), 423: «El vendedor puede pedir la rescisión de la venta por no habérsele pagado el precio, o por no haberse otorgado la fianza de pago cuando se estipuló.— Si la cosa fue entregada, se debe a su solicitud decretar el embargo de ella en los mismos casos» y 427: «Se observará igualmente lo dispuesto en el artículo anterior si se rescinde la venta, a causa de no haberse otorgado; en el plazo convenido, la fianza debida por el resto que se adeudaba del precio».

Por otra parte, el Proyecto del Código Civil Peruano de 1936 reguló la figura en su artículo 1404: «Se observará lo dispuesto en el artículo anterior, si se rescinde la venta a

causa de no haberse otorgado en el plazo convenido la garantía debida por el resto del precio»; en tanto el Código Civil de 1936 lo hizo en sus artículos 1414: «Cuando se ha pagado parte del precio, y en el contrato no se estipuló plazo para el pago de la otra parte, se declara la rescisión que pida el vendedor, si el comprador no obla el resto del precio dentro de ocho días después de notificada la demanda.— Rescindido el contrato, el vendedor devolverá la parte de precio pagado, deducidos los impuestos y gastos del contrato» y 1415: «Se observará lo dispuesto en el artículo anterior, si se rescinde la venta a causa de no haberse otorgado en el plazo convenido la garantía debida por el resto del precio».

Ya dentro del proceso de reforma del Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981 abordó el particular en su artículo 34: «Se observará lo dispuesto en el artículo anterior si se resuelve la compraventa por no haberse otorgado en el plazo convenido la garantía debida por el resto del precio»; mientras el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hizo en el numeral 1590: «Se observará lo dispuesto en el artículo anterior si se resuelve la compraventa por no haberse otorgado en el plazo convenido la garantía debida por el resto del precio; y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984, trató el tema en el artículo 1523: «Se observará lo dispuesto en el artículo 1522 si el contrato se resuelve por no haberse otorgado, en el plazo convenido, la garantía debida por el saldo del precio».

Fuentes y concordancias extranjeras

El tema que aborda el artículo 1560 del Código Civil Peruano de 1984, es tratado, entre otros Códigos, por el An-

teproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1086).[1]

Análisis

La resolución de una compraventa por falta de garantía del saldo del precio, ha sido legislada por nuestra tradición jurídica, en base a cuatro tendencias.

Según un primer criterio, el vendedor puede pedir la rescisión de la venta por no haber sido pagado el precio, o por no haberse otorgado la fianza del pago cuando se estipuló.[2]

Para otro grupo de Códigos Civiles, devolverá el vendedor la parte pagada, deducidas las costas, si se rescinde la venta a causa de no haberse otorgado, en el plazo convenido, la fianza debida por el resto que se adeudaba del precio.[3]

Por su parte, otra tendencia anota que si el vendedor tuviere temor fundado de perder la cosa y no cobrar el precio, podrá pedir el afianzamiento de este y, en caso de no lograrlo, la resolución del contrato.[4]

---

[1] El texto del mencionado artículo es el siguiente:
— *Anteproyecto del Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943:*
Artículo 1086.- «Si el vendedor tuviese temor fundado de perder la cosa y no cobrar el precio, podrá pedir el afianzamiento de éste y, en caso de no lograrle, la resolución del contrato».

[2] Legislan en este sentido, el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1387, primer párrafo), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 (artículo 1733), el Primer Anteproyecto de Libro Quinto del Código Civil Peruano elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925 (artículo 1387) y el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 427).

[3] Así disponen el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1391), el Primer Anteproyecto de Libro Quinto del Código Civil Peruano elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925 (artículo 1391), el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 427), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1936 (artículo 1404) y el Código Civil Peruano de 1936 (artículos 1414 y 1415).

[4] Asume este parecer el Anteproyecto de Código Civil para Bolivia elaborado por Ángel Ossorio y Gallardo de 1943 (artículo 1086).

Finalmente, se ha legislado en el sentido de que la venta de bienes inmuebles, se rescindirá a voluntad del vendedor, si pasaren dos meses desde la celebración del contrato sin haberse prestado la fianza estipulada. En la de muebles se rescinde por la misma causa pasados tres días de celebrado el contrato.[5]

1. Ámbito de aplicación de la norma

Estimamos —en primer término— que resulta imprescindible precisar el marco de aplicación del artículo 1560 del Código Civil Peruano de 1984, ya que esta norma se refiere específicamente al caso del artículo 1559, de modo tal que el supuesto de la misma ya se encuentra delimitado por nosotros de manera previa.

2. Excepción de caducidad de término

En segundo lugar es necesario referirnos a que el artículo 1560 del Código Civil, es una aplicación directa, para el caso del contrato de compraventa, de la excepción de caducidad de término contemplada en el artículo 1427 del propio Código, uno de los efectos naturales de los contratos con prestaciones recíprocas, precepto que establece que si después de concluido (celebrado) un contrato con prestaciones recíprocas, sobreviniese el riesgo de que la parte que debe cumplir en segundo lugar no pueda hacerlo, la que debe efectuar la prestación en primer lugar puede suspender su ejecución, hasta que aquella satisfaga la que le concierne o garantice su cumplimiento.

Entendemos que lo dispuesto por el artículo 1560 resultaría aplicable, tanto en el supuesto en el cual el vende-

---

[5] Es de este parecer el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 419).

dor ya haya cumplido con entregar el bien, como en aquel en el cual todavía no le hubiese correspondido cumplir con entregarlo.

El sentido del artículo 1560, bajo comentario, es el de otorgar al vendedor un medio de defensa adecuado para evitar continúe la relación contractual ante el incumplimiento —por parte del comprador— de haber otorgado la garantía debida por el saldo del precio, en el plazo convenido.

3. Alcances de la garantía a otorgar

Debemos subrayar que el haber dejado de otorgar la garantía en el plazo convenido, no significa que el comprador haya incumplido con su obligación de pagar el saldo del precio. Lo que ocurre es que dicho comprador estaría incumpliendo con garantizar que en su debido momento cumplirá con pagar el saldo adeudado.

Adicionalmente resulta necesario subrayar que cuando el Código Civil hace mención —en su artículo 1560— al otorgamiento de una garantía, lo hace en función de la «garantía debida».

Esta expresión puede tener dos lecturas distintas, según sea el caso.

Una primera lectura nos ubicaría en el supuesto en el cual las partes hayan pactado que el comprador asumía la obligación de otorgar una garantía específica o determinada, y haya transcurrido el plazo pactado sin haberse otorgado la mencionada garantía.

En este caso, resulta evidente que el comprador no podría liberarse otorgando una garantía similar, sino la garantía establecida en el título constitutivo de la obligación —esto, en razón del principio de identidad en el pago—.

La segunda posibilidad nos ubicaría en el supuesto que el comprador se haya obligado en el contrato de compraventa a otorgar una garantía por el saldo del precio a pagar en el futuro.

En este caso, podrían presentarse ciertos problemas de orden práctico, en razón de que no necesariamente la garantía que ofrezca otorgar en su momento el comprador tendría que ser de satisfación del vendedor; vale decir, que el vendedor podría objetar como insuficiente o insegura la garantía ofrecida en el momento en que el comprador intente constituir dicha garantía en favor del vendedor.

En caso se produzca una situación de discrepancia relativa a la suficiencia de la garantía que pretenda otorgar el comprador respecto del saldo del precio, y las partes no lleguen a un acuerdo en tal sentido, lo más probable es que el tema quede librado al arbitrio de los tribunales.

Ahora bien, es evidente que en el segundo de nuestros supuestos, la garantía que ofrezca el comprador deberá cubrir el monto adeudado, a la vez que reunir —en caso sean aplicables estos conceptos— las características de idoneidad y confiabilidad que requiere todo acreedor respecto a su crédito.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1560

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

El mismo que inspira nuestra supresión del artículo 1559.

FALTA DE PAGO DEL PRECIO POR ARMADAS. EFECTOS

Artículo 1561.- «Cuando el precio debe pagarse por armadas en diversos plazos, si el comprador deja de pagar tres de ellas, sucesivas o no, el vendedor puede pedir la resolución del contrato o exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuvieren pendientes».

Antecedentes nacionales del artículo 1561

Este artículo no presenta antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836; así como tampoco en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

Por su parte, el Código Civil de 1852 abordó el tema en el artículo 1400: «En la venta de inmuebles en que se haya estipulado el pago del precio por partes, en diferentes plazos, puede el vendedor pedir la rescisión de la venta, si deja de hacer dos pagos al comprador»; en tanto el Proyecto de Código Civil de 1890 señalaba en su artículo 1739, lo siguiente: «En la venta de inmuebles, en que se ha estipulado el pago del precio por partes, puede el vendedor pedir rescisión de la venta, si el comprador deja de hacer dos pagos».

De otro lado, el Primer Anteproyecto del Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, reguló el tema en el numeral 1400: «En la venta de inmuebles en que se haya estipulado el pago del precio por partes,

en diferentes plazos, puede el vendedor pedir la rescisión de la venta, si deja de hacer dos pagos el comprador»; mientras el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora, de 1926, lo hizo en el artículo 437: «En la venta de inmuebles en que se haya estipulado el pago del precio por partes, en diferentes plazos, puede el vendedor pedir rescisión de la venta, si deja de hacer dos pagos el comprador»; el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora, de 1936, trató el particular en su artículo 1413: «En la venta de inmuebles en que se hubiese estipulado el pago del precio por partes, en diferentes plazos, puede el vendedor pedir la rescisión si el comprador dejase de hacer dos pagos»; y el Código Civil de 1936 legisló la materia en el artículo 1424: «En la venta de inmuebles en que se hubiese estipulado el pago del precio por partes, en diferentes plazos, puede el vendedor pedir la rescisión si el comprador dejase de hacer dos pagos».

Ya dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981 abordó el particular en su artículo 35: «Salvo pacto en contrario, cuando en la compraventa se haya pactado el pago del precio por armadas, en diferentes plazos, si el comprador dejase de pagar dos armadas puede el vendedor, a su elección, pedir la resolución del contrato o exigir el inmediato pago de todo el saldo de precio, dándose por vencidas las armadas que estuvieren pendientes de pago»; en tanto el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981 lo hizo en su artículo 1591: «Salvo pacto en contrario, cuando en la compraventa se haya pactado el pago del precio por armadas, en diferentes plazos, si el comprador dejase de pagar dos armadas puede el vendedor, a su elección, pedir la resolución del contrato o exigir la aplicación del artículo 1342»; y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984 en el artículo 1524: «Cuando el precio debe pagarse por armadas en diversos plazos, si el comprador deja de pagar tres de

ellas, el vendedor puede pedir la resolución del contrato o exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuvieren pendientes».

Análisis

El tema regulado en el artículo 1561, bajo análisis, ha sido legislado en nuestra tradición jurídica desde dos perspectivas distintas.

Por un lado, se establece que en la venta de inmuebles en que se haya estipulado el pago del precio por partes, en diferentes plazos, puede el vendedor pedir la rescisión del contrato si el comprador deja de hacer dos pagos;[1] y por otra parte, se expresa que en la venta de bienes en general, en que se haya estipulado el pago del precio por partes, en diferentes plazos, si el comprador deja de pagar dos armadas, puede el vendedor, a su elección, pedir la resolución del contrato o exigir el inmediato pago de todo el saldo del precio.[2]

1. Ámbito de aplicación de la norma

Algo que queremos dejar en claro al inicio de nuestro análisis respecto del artículo 1561 del Código Civil Peruano de 1984, es que esta norma se refiere a un supuesto diverso de aquel contemplado en el artículo 1559 y su correlato, el artículo 1560.

---

[1] Este era el parecer del Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1400), el Proyecto de Código Civil Peruano de 1890 (artículo 1739), el Primer Anteproyecto del Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925 (artículo 1400), el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 437), el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936 (artículo 1413) y el Código Civil Peruano de 1936 (artículo 1424).

[2] Abordaron este criterio el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981 (artículo 35) y el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981 (artículo 1591).

Como fue dicho en su oportunidad, tanto el numeral 1559 como el 1560 tratan sobre una compraventa cuyo precio deba pagarse —por haberse pactado así en el contrato o por haberlo dispuesto las partes con posterioridad al mismo— en dos cuotas, vale decir que se trate de un pago fraccionado en dos armadas.

Esto equivale a decir que las disposiciones de los artículos 1559 y 1560 no rigen para las compraventas en las cuales el pago se efectúe en una sola armada; en otras palabras, al contado.

El artículo 1561, bajo comentario, plantea un supuesto diverso, pues trata de una compraventa con un precio que deba pagarse por armadas, en diversos plazos, pero menciona la posibilidad de que el comprador deje de pagar tres de ellas, sucesivas o no.

Esto equivale a decir que el numeral 1561 está referido única y exclusivamente a los contratos de compraventa en que se haya convenido un pago en más de dos cuotas, lo que significa que el precio deba pagarse en tres o más armadas.

Estimamos absolutamente necesario efectuar la precisión antes anotada, ya que con ello queremos evitar interpretaciones equivocadas respecto de los alcances de esta norma (el artículo 1561), así como de su correlato, el numeral 1562.

Entonces, quedamos en que el artículo 1561 solo es aplicable a los contratos de compraventa a plazos en donde el precio deba ser pagado en tres o más cuotas.

2. Aplicación de la norma a los bienes muebles o inmuebles

Refiriéndose al tema de la compraventa a plazos en el Derecho Español, Colin y Capitant[3] manifiestan que el tratamiento que se otorga en el Código Civil de ese país no es uniforme para los bienes muebles y para los bienes inmuebles.

Así, recuerdan lo prescrito por la norma que establece que si el vendedor tuviere fundado motivo para temer la pérdida de la cosa inmueble vendida y el precio, podrá promover inmediatamente la resolución de la venta.[4]

[3] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil*, tomo IV, páginas 174 y 175.

[4] A decir de los profesores citados, este artículo no resulta de muy claro sentido porque no se ve a primera vista, al menos, la diferencia entre su doctrina y la del artículo 1124, prescindiendo de que este último se refiere a muebles e inmuebles, y el primero solo a muebles.

Recuerdan que en los Comentarios de Manresa, se interpreta en el sentido de que así como, según el artículo 1124, el vendedor puede escoger entre la resolución de la obligación y su cumplimiento, en ambos casos con el resarcimiento de daños y abono de intereses, pudiendo, por lo tanto, la facultad del vendedor verse limitada por la apreciación del Tribunal, que puede entender hay causas justificadas para señalar un plazo, en el caso del artículo 1503, el Tribunal no podrá conceder plazo.

Indica que el autor de los mismos comentarios agrega que, así como el derecho a pedir la resolución que concede el artículo 1124, se deriva del mero incumplimiento, el derecho que concede el artículo 1503 supone ciertos hechos insólitos que motivan en el vendedor el temor de perder la cosa vendida y el precio.

Colin y Capitant consideran que la misma regla debió establecerse respecto de los bienes muebles; pero la omisión del Código podrá ser suplida por el buen criterio de los Tribunales, concediendo la inmediata resolución, en virtud del artículo 1124, en todos los casos en los que haya para el vendedor el peligro a que alude el artículo 1503.

Opinan que en la venta de bienes inmuebles, aun cuando se hubiera estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido, tendrá lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar, aun después de expirado el término, interín no haya sido requerido judicialmente o por acta notarial; pues hecho el requerimiento, el juez no podrá conceder nuevo término.

De este modo, concluyen afirmando que la facultad de resolver la compraventa a que alude el anterior artículo queda en vigor mientras el comprador no pague la totalidad del precio, aunque se le hayan admitido pagos a cuenta, sin necesidad de guardar otro requisito que el de hacer el requerimiento, requisito que queda cumplido cuando se cita para al acto de conciliación, manifestando la voluntad de resolver el contrato. Recuerdan que así resulta de la sentencia del 7 de julio de 1911.

Sobre el tratamiento del tema en el Código Civil Peruano de 1936, el Doctor León Barandiarán,[5] anotaba que el artículo 1424 de dicho cuerpo normativo se refiere solo al caso de inmueble, preguntándose qué ocurre en el caso de mueble en que la venta se haya convenido al crédito. Para el Doctor León Barandiarán, parecía que no cabe entonces la rescisión, por la circunstancia de que no se paguen las cuotas sucesivas pactadas, pues no había un artículo análogo al 1424 que se refiera a muebles. Opinaba que el vendedor lo único que puede hacer, es demandar el pago de las armadas insolutas con sus respectivos intereses.

Resulta evidente que del tenor del artículo 1561 del Código de 1984 —al no ser posible distinguir ahí donde la ley no distingue— se deduce que dicho numeral resulta aplicable tanto a bienes muebles como a bienes inmuebles.

3. Fundamento de que se deba esperar el incumplimiento de más de una cuota

La *ratio legis* de que no se pueda recurrir a una resolución inmediatamente después de que el comprador haya incumplido con el pago de una cuota, es expuesto de modo muy claro por el Doctor León,[6] al comentar el artículo 1424 del Código Civil Peruano de 1936, precedente del numeral 1561 del Código Civil de 1984, norma que facultaba la rescisión del contrato ante el incumplimiento de dos armadas o exigir el saldo del íntegro de lo adeudado.

Señala León Barandiarán que el artículo citado contiene una facultad del vendedor, de suerte que si lo prefiere así, puede exigir el pago de las armadas o partes del precio insolutas. La compra se ha perfeccionado con el contrato, aunque no se haya pagado todo el precio. Por eso, es necesaria una acción judicial para que se declare la rescisión, si se presenta el supuesto de hecho mencionado en el artículo 1424. Estima irrelevante que la cosa haya sido entregada o no al comprador y que este haya otorgado o no garantía. Por lo demás —dice León Barandiarán—, para que la venta se repute como una al crédito es preciso que se haya estipulado expresamente, en razón de que si la venta es al contado, como regla la rescisión funciona, porque habiéndose producido una inejecución de parte de uno de los contratantes —el comprador— se halla abierta la vía al otro contratante para pedir dicha rescisión.

Precisa que el artículo 1424 del Código Civil de 1936 hablaba de dos pagos no efectuados. Expresa que el hecho de que por un solo pago insatisfecho se permitiese la rescisión resultaría muy severo contra el comprador, como también lo sería que pudiese el vendedor exigir todo el precio de una sola vez. León Barandiarán cita a Garo, quien recoge las expresiones de Cosak, en el sentido que existiría una explotación grave contra el comprador «en el hecho de convenir que de caer éste en mora por una sola cuota, deba pagarlas todas inmediatamente y de una sola vez. Esta convención está enderezada a procurar al vendedor un beneficio exagerado, porque el precio de venta, en consideración justamente a los pagos escalonados, es habitualmente fijado en una tasa muy elevada; y he aquí que, por otra parte, el vendedor tendrá el derecho de exigirlo inmediatamente y de una sola vez».

4. Acciones que tiene el vendedor frente al incumplimiento del comprador

Según el Doctor León Barandiarán,[7] por efecto de la rescisión el comprador devolverá la cosa y el vendedor la parte del precio recibido, lo que resulta de evidencia. Mas,

---

5 LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 72 y 73.

6 LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 71 y 72.

7 LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 72 y 73.

expresa que cabe preguntarse si el comprador queda sujeto a responsabilidades, como gastos e impuestos del contrato y perjuicios. Tratándose de una causal imputable al comprador que ha originado la rescisión, de primera intención le parece que el comprador queda sujeto a la referida responsabilidad. Estima que el deber de indemnizar los perjuicios es consecuencia natural del incumplimiento, es una sanción que opera como consubstancial a toda obligación para el evento de su incumplimiento. Reitera la opinión que diera en atinencia al artículo 1414, sobre planteamiento idéntico. De otro lado, considera pertinente observar que el artículo 1414 se diferencia del 1424, pues el primero concierne a una venta en que no se ha concedido plazo para el pago del resto del precio, mientras que el segundo concierne al supuesto de una venta con plazos sucesivos para el pago del precio. Pero —anota León— aquí se presenta una circunstancia que no puede ser desatendida. Ella es que el comprador que recibió la cosa la usó, por lo cual es justo que el vendedor (que interpone la rescisión) debe devolver lo percibido por el precio, pero con deducción de una justa compensación por el uso y deterioro de la cosa. Por razón de la anterior consideración piensa que para el Código Civil de 1936 se determina la responsabilidad en que por principio se halla incurso el comprador, en la justa compensación debida al vendedor por el uso y deterioro de la cosa.

Por su parte, en relación a este tema, el artículo 1561 del Código Civil Peruano de 1984, establece que cuando el precio debe pagarse por armadas en diversos plazos, si el comprador deja de pagar tres de ellas, sucesivas o no, el vendedor puede pedir la resolución del contrato o exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuvieren pendientes.

Queremos dejar en claro que de no existir el artículo 1561, ante el incumplimiento de una, dos o tres cuotas por parte del comprador, el vendedor podría —lo que no es novedad— exigir el pago de las cuotas ya vencidas (con el ánimo de preservar la relación contractual) o resolver el contrato, ya sea judicial o extrajudicialmente, de acuerdo a lo prescrito por los artículos 1428 y 1429 del Código Civil.

Lo que hace el artículo 1561 es única y exclusivamente otorgar un beneficio adicional al vendedor que se viese afectado por un eventual incumplimiento del comprador en el pago de tres cuotas del precio, sean éstas sucesivas o no: la opción entre resolver el contrato (camino para cuyo tránsito no se requería del numeral 1561) o —y aquí está el beneficio adicional— exigir al deudor el inmediato pago del saldo, *dándose por vencidas las cuotas que estuvieren pendientes* (camino para cuyo tránsito tampoco se requería de este numeral, dada la existencia del artículo 1323 —norma de Inejecución de Obligaciones— del propio Código).

Hemos resaltado la línea anterior, porque está justamente en ella y en el artículo 1323, antes citado, la utilidad del camino trazado, ya que de no existir estas disposiciones, el vendedor perjudicado por el incumplimiento del comprador de tres cuotas, sucesivas o no, que desease resolver el contrato, solo tendría el camino de exigir judicial o extrajudicialmente al comprador el pago de las cuotas ya vencidas y que se encuentren impagas, vale decir exigir el pago única y exclusivamente de esas tres cuotas a las que acabamos de hacer referencia. De ninguna manera dicho vendedor perjudicado podría exigir que el comprador le pague las cuotas cuyos plazos o términos no hayan vencido, pues resultará evidente que el comprador seguiría estando beneficiado por la existencia de dichos plazos aún pendientes.

Así, a pesar de ser innecesario, resulta justo lo dispuesto por el artículo 1561, en el sentido de dar por vencidas las cuotas que aún estuviesen pendientes de cumplimiento por parte del comprador, pues al venir incumpliendo este contratante con el pago de un número significativo de cuotas (tres, sucesivas o no), carecería de lógica y de razón que el vendedor tuviese que esperar que se devenguen los plazos

aún pendientes para poder exigir el pago íntegro del precio adeudado.

Por lo demás —y como ha sido dicho—, el precepto que venimos comentando concuerda plenamente —en este extremo— con lo dispuesto por el artículo 1323, norma relativa a las Disposiciones Generales de Inejecución de Obligaciones del propio Código, el mismo que establece que cuando el pago deba efectuarse en cuotas periódicas, el incumplimiento de tres cuotas, sucesivas o no, concede al acreedor el derecho de exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuviesen pendientes, salvo pacto en contrario.

Pero recordar el artículo 1323 del Código Civil, también nos hace cuestionar la pertinencia de haber reiterado este precepto en el artículo 1561, pues de no existir esta norma, el vendedor gozaría del mismo derecho, en virtud de lo establecido por el numeral 1323, antes citado.

Es necesario recalcar también que el sentido del artículo 1561 es otorgar el mencionado beneficio al vendedor, única y exclusivamente cuando el comprador hubiese dejado de pagar tres armadas, sucesivas o no. Caso contrario, vale decir, si solo hubiese incumplido una o dos de ellas, el vendedor únicamente tendría la posibilidad de reclamar de manera judicial o extrajudicial el pago de las cuotas ya vencidas, mas no así de aquellas que todavía estuviesen pendientes de cumplimiento, como en cualquier contrato pactado con pago a plazos.

Y dicho vendedor también tendría la facultad (obviamente de manera alternativa), de recurrir —si prefiriese este camino— a la resolución del contrato, ya sea judicial o extrajudicialmente, sustentada en la inejecución de las obligaciones contractuales por parte del comprador, como en cualquier contrato con pago a plazos.

De todos nuestros comentarios acerca del artículo 1561, podríamos concluir en que esta norma es inútil, pues sin su existencia y dentro de una interpretación sistemática del

propio Código Civil, llegaríamos, fácilmente, a similares conclusiones que las contenidas en el referido numeral.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1561

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

Se trata de una norma reiterativa, pues ya contamos con el precepto general de Derecho de Obligaciones —artículo 1323 del Código Civil—, el mismo que establece que «Cuando el pago deba efectuarse en cuotas periódicas, el incumplimiento de tres cuotas, sucesivas o no, concede al acreedor el derecho de exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuviesen pendientes, salvo pacto en contrario».

SUPUESTO DE EXCEPCIÓN A LOS EFECTOS DEL ARTÍCULO 1561

Artículo 1562.- «En el caso del artículo 1561, el vendedor pierde el derecho a optar por la resolución del contrato si se ha pagado más del cincuenta por ciento del precio. Es nulo todo pacto en contrario».

Antecedentes nacionales del artículo 1562

El Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836 no contiene un artículo que corresponda con esta norma; al igual que el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

El Código Civil de 1852 fue el primer cuerpo normativo en abordar el punto, en su artículo 1401: «No tiene el vendedor derecho a pedir la rescisión, sino sólo a cobrar la deuda, los intereses y costas, si se le han pagado ya las cinco octavas partes del precio de la venta».

Por su parte, el Proyecto de Código Civil de 1890 trató sobre el tema en su artículo 1742: «No tiene el vendedor derecho para pedir rescisión de la venta, sino sólo para cobrar la deuda y sus intereses y las costas, cuando se le han pagado las seis décimas partes del precio estipulado en el contrato».

El Primer Anteproyecto del Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, establecía, en

su artículo 1401, lo siguiente: «No tiene el vendedor derecho a pedir la rescisión, sino sólo a cobrar la deuda, los intereses y costas, si se le han pagado ya las cinco octavas partes del precio de la venta»; en tanto el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 lo hacía en el numeral 438: «No tiene el vendedor derecho a pedir la rescisión, sino sólo a cobrar la deuda, los intereses y costas, si se le han pagado ya las cinco octavas partes del precio de venta»; mientras el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936, abordaba el particular en su artículo 1414: «No tiene el vendedor derecho a pedir la rescisión, sino sólo a cobrar el saldo, los intereses y las costas, si se le ha pagado ya más de la mitad del precio, salvo pacto en contrario»; y el Código Civil de 1936, lo hacía en su artículo 1425: «No tiene el vendedor derecho a pedir la rescisión sino sólo a cobrar el saldo, los intereses y los gastos si se le ha pagado ya más de la mitad del precio, salvo pacto en contrario».

Dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, abordó el particular en su artículo 36: «En el caso del artículo anterior, pierde el vendedor el derecho de optar por la resolución del contrato si se le ha pagado ya más de la mitad del precio, salvo pacto en contrario»; mientras el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hizo en su artículo 1592: «En el caso del artículo anterior, pierde el vendedor el derecho de optar por la resolución del contrato, si se le ha pagado ya más de la mitad del precio, salvo pacto en contrario»; y el Proyecto de la Comisión Revisora del año 1984, en el numeral 1525: «En el caso del artículo 1524, el vendedor pierde el derecho a optar por la resolución del contrato si se ha pagado más del cincuenta por ciento del precio. Es nulo todo pacto en contrario».

Análisis

En nuestra tradición jurídica, el tema de la improcedencia de la acción resolutoria cuando se ha pagado más del cincuenta por ciento del precio, ha sido abordado desde tres puntos de vista.

Se sostuvo, en primer lugar, que el vendedor no tiene derecho a pedir la rescisión, sino solo a cobrar la deuda, los intereses y costas, si se le han pagado ya las cinco octavas partes del precio de venta.[1]

Luego, se legisló en el sentido de que el vendedor no tiene derecho a la rescisión o resolución del contrato, sino solo a cobrar el saldo, los intereses y las costas, si se le ha pagado ya más de la mitad del precio, salvo pacto en contrario.[2]

Finalmente, la actual legislación civil,[3] dispone que el vendedor no tiene derecho a demandar la resolución del contrato, sino solo a cobrar el saldo, si se le ha pagado más de la mitad del precio.

1. Ámbito de aplicación de la norma

Resulta en extremo importante precisar que el ámbito de aplicación del artículo 1562 se circunscribe al supuesto del artículo 1561, antes comentado, idea que fluye clara-

---

[1] Este fue el parecer del Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1401), el Primer Anteproyecto del Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925 (artículo 1401) y el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 438).

[2] Esto era dispuesto por el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936 (artículo 1414), el Código Civil Peruano de 1936 (artículo 1425), el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981 (artículo 36), el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981 (artículo 1592) y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984 (artículo 1525).

[3] Código Civil Peruano de 1984 (artículo 1562).

mente de la primera de las normas citadas, cuando comienza señalando: «En el caso del artículo 1561, [...]».

Hacemos esta precisión, pues consideramos que erróneamente se interpretan los alcances del artículo 1562 como extensivos a todo contrato de compraventa con pago fraccionado, con prescindencia del número de cuotas pactadas, y sin tener en consideración el número de armadas materia de incumplimiento.

En tal sentido, al ser la base del artículo 1562, el numeral 1561, aquella norma solamente está referida a los contratos de compraventa en los cuales se haya pactado el pago del precio en tres o más cuotas; y, además, debe haberse producido un incumplimiento de por lo menos tres de ellas, sucesivas o no.

Esto quiere decir, en buena cuenta, que cuando estemos en presencia de un contrato de compraventa cuyo pago del precio se haya pactado en menos de tres cuotas; o habiéndose pactado en tres o más, no se haya producido el incumplimiento de por lo menos tres de ellas, sucesivas o no, de ninguna manera podríamos aplicar el supuesto del artículo 1562, ya que esta norma no se refiere a casos de esa naturaleza.

2. Carácter excepcional del artículo 1562

Abordando el análisis del artículo 1562 del Código Civil, podemos señalar que esta es una norma de excepción, a través de la cual, como hemos señalado, si nos encontramos frente a una compraventa a plazos, en la cual el pago del precio se ha pactado en por lo menos tres cuotas, y se produce el incumplimiento de al menos tres de ellas, sucesivas o no, el vendedor pierde el derecho a optar por la resolución del contrato si se ha pagado más del cincuenta por ciento del precio, siendo nulo todo pacto en contrario.

Es entendido que como caso de excepción, esta norma está destinada a aplicarse única y exclusivamente a los contratos de compraventa materia del supuesto del artículo 1561. Con ello queremos decir que no podemos aplicar el artículo 1562 si es que no se presentan en el caso, todos los elementos constitutivos del numeral 1561.

Esto equivale a decir que podríamos estar en presencia de un contrato de compraventa a plazos en el cual se haya pagado más del cincuenta por ciento del precio, pero solo se hayan pactado dos cuotas para el pago del mismo (caso típico de la compraventa de inmuebles, en el que se pacta pagar parte del precio a la firma de la minuta y el saldo al momento de suscripción de la escritura pública respectiva). En esta eventualidad, a pesar de haberse pagado más del cincuenta por ciento del precio, no podría ser de aplicación el artículo 1562, pues estaríamos frente a una compraventa pactada en dos armadas, y solo se habría producido el incumplimiento de una de ellas.

Tampoco podríamos aplicar el artículo 1562 cuando, a pesar de haber pactado un contrato de compraventa en donde el pago del precio se producirá en tres o más cuotas, y habiéndose producido el pago de más del cincuenta por ciento del mismo, solo se hayan incumplido una o dos armadas, ya que el supuesto del artículo 1561 es que se haya producido el incumplimiento de tres o más, sucesivas o no.

De esta forma, queda claro que nuestra interpretación de los alcances del artículo 1562 difiere radicalmente de la que al respecto tiene la Comisión Revisora del Código Civil de 1984, al igual que de la Jurisprudencia de la Corte Suprema de la República y de la equivocada interpretación que de esta norma hace la mayor parte de colegas.

El artículo 1562 no puede ser interpretado aisladamente. No puede decirse que esta norma se aplica a todos los casos en los cuales estemos frente a una compraventa en que se haya pagado más del cincuenta por ciento del precio.

Lo reiteramos.

Solo se aplicará cuando estemos ante el supuesto del

artículo anterior (el numeral 1561), tal como se expresa de manera muy clara en el artículo que venimos comentando.

Esto significa que si no se cumplen los requisitos del artículo 1561, y a pesar de haberse pagado más del cincuenta por ciento del precio, pero habiéndose incumplido con el pago del saldo, resultarán de aplicación las únicas normas pertinentes, que son los artículos 1428 y 1429 del Código Civil, preceptos generales que contemplan la resolución por incumplimiento, ya sea judicial o extrajudicial.

Resulta inimaginable, por tanto, aplicar una interpretación analógica o extensiva del artículo 1562 a todos los supuestos de compraventas en las que se haya pagado más del cincuenta por ciento del precio, pues está circunscrito al supuesto del artículo 1561, además de que es necesario recordar que no cabe la interpretación analógica o extensiva de una norma que restringe derechos o de una norma prohibitiva. Este es un criterio universal de interpretación de las normas jurídicas, compartido por todos los tratadistas que se ocupan de la materia.

Por esa razón, interpretar el artículo 1562 más allá del ámbito que establece el numeral 1561, sería un grave error.

3. Injusticia y peligros de la norma

Pero más allá del ámbito restringido que tiene el numeral bajo comentario, corresponde analizar si es que el supuesto excepcional, vale decir la limitación del vendedor a optar por la resolución del contrato —circunscribiéndose solamente a exigir al comprador el pago del saldo del precio— resulta o no pertinente y razonable.

El criterio que esgrime la Comisión Revisora del Código Civil de 1984 para sustentar la restricción impuesta por el artículo 1562 se basa en que cuando el comprador ha pagado más del cincuenta por ciento del precio, resultaría «injusto» permitir que el vendedor —ante el incumplimiento de aquel, respecto al saldo— pueda resolver el contrato por inejecución de las obligaciones de la contraparte, o, dicho de otro modo, recurrir a la resolución por incumplimiento, efecto natural de todo contrato con prestaciones recíprocas.

Se dice que lo más justo y equitativo sería que dicho vendedor exigiese el pago del saldo, y no afectase —de esta forma— las legítimas expectativas de un comprador que, muchas veces, podría encontrarse en problemas económicos para pagar oportunamente las cuotas restantes.[4]

---

[4] «Durante los debates para la aprobación del artículo 1562, el Doctor Jack Bigio Chrem expresó que el artículo 1594 del Proyecto de Código Civil de 1981 lo había propuesto a la Comisión encargada del estudio y revisión del Código Civil de 1936, a fin de proteger el derecho del comprador en la compraventa a plazos. Manifestó que durante la vigencia del Código Civil de 1936, el vendedor experimentado pactaba en contrario contra la regla del artículo 1425 de dicho cuerpo de leyes, y si el comprador incumplía aunque sea una pequeña porción del saldo de precios, solicitaba la resolución del contrato de compraventa con manifiesto perjuicio para el comprador y excesivo beneficio del vendedor, quien reasumía la propiedad de un inmueble revalorizado.

Agregó, que la Corte Suprema de la República, a través de diversas ejecutorias, había declarado que cuando el comprador ha pagado más del 50% del precio y se hubiese pactado en contrario a fin de permitir la resolución del contrato, si el vendedor optaba por la resolución de este y no por la pretensión de cumplimiento de contrato, sobre todo si el saldo pendiente era una pequeña parte del precio, constituía un abuso de derecho del vendedor recurrir a la resolución del contrato, al escoger de las dos posibles acciones para hacer valer su derecho (resolución o cumplimiento de contrato), la que causa mayor daño al comprador.

Expresó que el precepto propuesto tiene por finalidad amparar al comprador a fin que no tenga que recurrir al instituto del abuso del derecho, que es una noción que no se proyecta definir en el Código Civil y que debía darse mayor certeza a las adquisiciones de bienes por compraventa a plazos.

Indicó, igualmente, que la fórmula de impedir la resolución del contrato cuando el comprador ha pagado las 7/8 partes del precio, la había recogido del Código italiano de 1942 (artículo 1525), aplicable en dicho cuerpo legal únicamente a la compraventa con reserva de dominio.

Agregó que consideraba la norma como necesaria a fin de evitar el abuso que se venía efectuando por parte de los vendedores de bienes inmuebles.

El Vice-Presidente de la Comisión Revisora, Doctor César Fernández Arce, expresó que su actividad como magistrado, le había demostrado que

era aconsejable limitar el derecho del vendedor para resolver el contrato al caso que el comprador no haya pagado más del 75% del precio.

La Comisión Revisora, en sesión N° 134 aprobó el texto con la corrección propuesta por el Doctor Fernández Arce, que dio lugar al numeral N° 1592, del segundo proyecto de Código Civil formulado por la Comisión Revisora.

Posteriormente, en la sesión N° 188 de 9 de enero de 1984 y con motivo de la quinta revisión del Proyecto de Código Civil, el propio Doctor César Fernández Arce, expresó que era preferible reducir el porcentaje de 75% aprobado por la Comisión Revisora, al 50% del precio, con el objeto de otorgar seguridad al comprador a plazos.

El Doctor Jack Bigio Chrem, en cambio, expresó que si bien él fue quien propuso la norma, como un instrumento legal para proteger al comprador, no era de opinión que se rebaje dicho porcentaje, ya que iba a conducir a que se puedan subvaluar los precios de venta de los bienes con perjuicio para el fisco y podía constituir, en muchos casos, una patente de corso para que los compradores dejen de pagar una vez que hayan cubierto más del 50% del precio, en razón de que los procesos judiciales de cumplimiento de contrato son muy lentos y generalmente los intereses del precio no reparan los perjuicios que causa el incumplimiento en el pago.

La Comisión Revisora, acogiendo el planteamiento del Doctor César Fernández Arce, introduce el artículo 1562 como una expresión de su interés de amparar la posición jurídica del comprador y de limitar el derecho del vendedor a obtener la resolución del contrato, en razón de que como expresan, los tratadistas franceses Colin y Capitant, 'si bien no todo el mundo vende, puede decirse con verdad que todo el mundo compra'. (Citados por Luis María Rezzónico, Estudio de los Contratos, tomo I, página 3.).

A propuesta del Doctor Max Arias-Schreiber, distinguido jurista que se encontraba presente en la sesión N° 134 en que se discutía el texto del artículo 1562, la Comisión Revisora con el voto unánime de los Doctores Alva Orlandini, Fernández Arce, Haya de la Torre, Zamalloa Loaiza, Velaochaga Miranda y Bigio Chrem, acordó insertar al texto del precepto una parte final a fin que quede expresamente establecido que es nulo todo pacto en contrario destinado a permitir la resolución del contrato, si el comprador hubiera pagado más del 50% del precio.

El legislador prefiere, en este caso, consagrar una nulidad textual en aras de evitar una discusión de los intérpretes, en lugar de establecerla como nulidad virtual. Se trata de una nulidad *ipso jure*, lo que significa que no requiere de declaración judicial que la invalide. Simplemente el pacto comisorio, que se hubiera incluido, se tiene por no puesto.

En la sesión N° 246 el Doctor Jack Bigio Chrem, expresó que el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle le había expresado su preocupación por la norma introducida y que le había sugerido que la Comisión Revisora estableciera que el artículo 1562 no rija para la compraventa con reserva de propiedad.

Indicó que el citado jurista le había manifestado que en la compraventa con el referido pacto, cuando el comprador ha pagado más del 50% del precio, no puede serle embargado el bien vendido, si deja de pagar el saldo de precio, en razón que el bien todavía pertenece al vendedor; y que, por otro lado, el vendedor no podría en lo sucesivo resolver el contrato por falta de pago, de aprobarse el artículo 1562; y que el remedio a esta situación consiste en excluir de los alcances del artículo 1562, el pacto de reserva de propiedad. Agregó el Doctor Bigio que siendo discutible la solución por adoptarse era de opinión se debatiera en sesión plenaria de la Comisión.

La Comisión Revisora, luego de un estudio detenido de las implicancias de la propuesta del Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, y a sugerencia de los Doctores Fernández Arce y Zamalloa Loaiza, a la que se adhirieron los Doctores Haya de la Torre y Bigio Chrem, no ha considerado conveniente abrir el texto del artículo 1562 para permitir, como excepción, que no sea de aplicación a los contratos de compraventa con pacto de reserva de propiedad, en razón que su propósito social se vería burlado fácilmente utilizando para ello, la reserva de propiedad, que se convertiría en práctica uniforme de los contratos de compraventa.

Es preciso destacar que el derecho del comprador a oponerse a la resolución que exija el vendedor debe ser propuesta cuando ha pagado por concepto de capital más de 50% del precio, ya que si hubiera cubierto más del 50% de la cantidad establecida como precio, incluyendo intereses y gastos, el Juez puede declarar la resolución del contrato por falta de pago del precio.

Igualmente debe tenerse presente, que cuando el comprador ha pagado más de la mitad del precio, el texto del artículo 1562 no permite al vendedor emplear el derecho que le autoriza el artículo 1429 del Código Civil. De modo que si el comprador pagó más del 50% del precio, el vendedor está impedido de obtener la resolución del contrato, por falta de pago del precio, ni judicial ni extrajudicialmente.

Desde luego que el artículo 1562 no priva a las partes del derecho a resolver el contrato por mutuo disenso, aunque el comprador haya cubierto más del 50% del precio, ya que este precepto solo limita el derecho del vendedor a optar por la resolución del contrato, por incumplimiento del comprador en el pago del precio.

Nada impide que las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, establezcan la renuncia del vendedor a su derecho de resolver el contrato por falta de pago del precio, por las razones que se expresan en la Exposición de Motivos del artículo 1428 del Código Civil.

Con mayor razón, es válido el pacto mediante el cual se excluye el derecho del vendedor a resolver el contrato, por falta de pago, si el comprador ha pagado una suma determinada del precio, prevista en el contrato, aunque sea inferior al 50% del precio (por ejemplo, 10%, 20%, 30%, 35%, 40%, etc.)». (COMISIÓN REVISORA DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984. BIGIO CHREM, *Jack. Exposición de Motivos Oficial del Código Civil. Mutuo Disenso (artículo 1313) y Obligaciones del Comprador (artículos 1558*

Creemos que si el Derecho tomase en serio argumentos como el señalado (como lamentablemente ha hecho el artículo 1562) y se extendiera esta idea o criterio a todo el Derecho de Obligaciones y Contratos, la misma sería nada menos que el germen de la destrucción de ese Derecho de Obligaciones y Contratos.

4. ¿Parte débil y parte fuerte?

Se parte del supuesto erróneo y absolutamente equivocado de presumir que en la relación contractual que nos ocupa, es decir el contrato de compraventa, existe una parte fuerte y una parte débil, claramente predeterminadas; que la parte fuerte es el vendedor y que la parte débil es el comprador.

Es decir, se conciben *a priori* calidades y circunstancias que dependerán en la práctica de cada caso concreto y que al Derecho le resulta imposible, además de impertinente, calificar en una norma legal.

¿Qué lleva a pensar a algunos que en las compraventas de nuestros días el vendedor es la parte fuerte y que el comprador es la parte débil?

¿Acaso cuando una familia de clase media en Lima vende su única propiedad inmueble a una aerolínea europea, para que instale sus oficinas comerciales en nuestra Capital, la familia de clase media es la parte fuerte y la aerolínea (que puede ser una de las empresas más prósperas del mundo) es la parte débil?

¿Es que acaso en el mundo moderno los vendedores necesariamente son perversos potentados y los compradores son ignorantes miserables?

---

a 1562), páginas 14 y 15. Elaborada por la Comisión Revisora del Código Civil de acuerdo a las Leyes N° 24039 y 24136. Separata Especial publicada en el Diario Oficial *El Peruano*, Lima, miércoles 12 de diciembre de 1990).

Lo que ocurre es que antiguamente en el Derecho Civil se tenía la errónea creencia de que en la relación obligacional, el acreedor era la parte fuerte y que el deudor era la parte débil, concepto que ha sido superado desde hace muchos años, pues consistía en una generalización equivocada.

Pero lo más grave es que no solo se ha mantenido este concepto en esta parte del Código Civil, sino que el mismo se ha ampliado a la relación contractual entre comprador y vendedor, en la cual —como sabemos— cada una de las partes es, al mismo tiempo, deudora y acreedora de diferentes obligaciones, razón por la cual —visto este criterio equivocado, ampliado al contrato de compraventa— resulta doblemente equivocado, ya que se está presumiendo como débil a una parte que es deudora y acreedora, lo que carece de sentido.

5. Imposibilidad de resolver el contrato

Nos parece una sinrazón, como hace el artículo 1562, que en un supuesto de excepción, vale decir cuando se haya pagado más del cincuenta por ciento del precio, pero a la vez se haya incumplido con pagar el saldo restante, se impida al vendedor perjudicado por el incumplimiento del comprador, recurrir al mecanismo de la resolución por incumplimiento.

Desde hace mucho tiempo nos venimos preguntando, y hasta ahora no encontramos una respuesta que nos satisfaga, acerca de qué tienen de especial esta obligación y este contrato para que en ellos no quepa la resolución por incumplimiento cuando se ha ejecutado más de la mitad de la prestación debida.

Debemos recordar, porque parece ser un criterio olvidado por el legislador, que uno de los principios que inspiran el pago en el Derecho de Obligaciones, es el de integridad, recogido claramente en los artículos 1220 y 1221 del Código Civil.

La primera de las normas mencionadas establece que se entiende efectuado el pago sólo cuando se ha ejecutado íntegramente la prestación; en tanto que el artículo 1221 prescribe que no puede compelerse al acreedor a recibir parcialmente la prestación objeto de la obligación, a menos que la ley o el contrato lo autoricen; agregando este precepto que, sin embargo, cuando la deuda tiene una parte líquida y otra ilíquida, puede exigir el acreedor el pago de la primera, sin esperar que se liquide la segunda.

Como sabemos, el pago consiste en el cumplimiento íntegro de la prestación debida. De existir solamente un pago parcial y de haberse dejado de pagar el saldo adeudado, nos encontraremos frente a la inejecución parcial de una obligación (en el caso del precio, de una obligación de dar).

Y ante un incumplimiento, cabe la resolución contractual, no habiendo razón alguna para obligar a la parte perjudicada a que continúe manteniendo la relación contractual, pues a lo mejor se encontraría frente a un comprador insolvente o ante una persona que tenga por conducta habitual dejar de pagar sus deudas o intentar evadirlas a toda costa, recurriendo a cualquier argucia.

Es obvio que ante una situación de esta naturaleza, al vendedor convendrá más disolver la relación contractual y no preservarla, pues no tendría la certeza de llegar a cobrar algún día el saldo del precio adeudado; y, si lo cobrase, ello podría darse en una fecha muy lejana.

6. La hipoteca legal

Los defensores del artículo 1562 sostienen que dicho vendedor se encuentra protegido al existir a su favor una hipoteca legal, de conformidad con lo establecido por el artículo 1118, inciso 1 del Código Civil, precepto que establece que además de las hipotecas legales establecidas en otras leyes, se reconoce, entre otras, la del inmueble enajenado sin que su precio haya sido pagado totalmente.

Esto es cierto.

Pero también lo es el hecho de que se está obligando a dicho vendedor perjudicado por el incumplimiento del comprador a transitar por el pedregoso camino de exigir judicialmente dicho pago del saldo, recurriendo a la ejecución de la garantía hipotecaria; a la vez que se le priva —inexplicablemente— de la posibilidad de recurrir a la resolución contractual.

7. La compraventa con reserva de propiedad

Y en adición debemos tener en cuenta que podría presentarse un supuesto de fácil ocurrencia práctica, consistente en que en el contrato de compraventa se haya estipulado una cláusula de reserva de propiedad, conforme con lo dispuesto por los artículos 1583 y 1584 del Código Civil Peruano.

La primera de las normas citadas establece que en la compraventa puede pactarse que el vendedor se reserva la propiedad del bien hasta que se haya pagado todo el precio o una parte determinada de él, aunque el bien haya sido entregado al comprador, quien asume el riesgo de su pérdida o deterioro desde el momento de la entrega. Este numeral agrega que el comprador adquiere automáticamente el derecho a la propiedad del bien con el pago del importe del precio convenido.

Si imagináse mos una compraventa con reserva de propiedad hasta que se pague el cien por ciento del precio, es obvio que se estaría hablando de una compraventa a plazos, pues lo contrario carecería de sentido.

Dentro de tal orden de ideas, podríamos encontrarnos en el supuesto del artículo 1561, vale decir aquel en el cual el precio deba pagarse por armadas en diversos plazos (tres o más) y el comprador deje de pagar tres o más de ellas, sucesivas o no.

Así las cosas, podríamos ingresar en el terreno del artículo 1562, habiendo pagado el comprador más del cincuen-

ta por ciento del precio convenido.

En este caso, tendríamos a un vendedor colocado en la imposibilidad de resolver el contrato, pero desprotegido en lo que respecta a la garantía del cobro del saldo del precio, en la medida que no existiría la hipoteca legal prevista por la primera parte del inciso 1 del artículo 1118, antes citado, pues resultaría imposible imaginar que se constituya una hipoteca legal sobre el bien materia de la venta, en favor del vendedor, ya que este continuaría, en virtud de la cláusula de reserva de propiedad, siendo propietario de dicho inmueble.

Es decir que este vendedor, quien solo tiene ante sí el camino de exigir el pago del saldo del precio, tendría que arreglárselas para cobrar, sin contar para ello con garantía real ni personal alguna, con excepción del patrimonio de su acreedor (el comprador), quien no sería raro que carezca de bienes suficientes para afrontar el cumplimiento de dicha obligación; vale decir que el vendedor, por más diligente que sea su actuar en el terreno judicial o extrajudicial, se podría ver impedido —en la práctica— de cobrar al comprador el saldo adeudado.

Y asumiendo la eventual hipótesis de que el comprador fuese insolvente, cabría preguntarnos si el vendedor podría recurrir a una vía alternativa para recuperar la posesión perdida del inmueble, desde que ejecutó su obligación de entrega (supuesto de común ocurrencia en el caso de las compraventas de inmuebles a plazos).

Podría sostenerse que el vendedor goza de la acción reivindicatoria, que como sabemos, constituye uno de los atributos de derecho de propiedad, conforme a lo establecido por el artículo 923 del Código Civil, y que es la acción que ejercita el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario, destinada a recuperar la posesión del bien.

Sin embargo, tal eventualidad resultaría discutible por dos razones.

La primera de ellas sería que el comprador se encontraría en posesión del inmueble, en virtud de un título adecuado y suficiente, cual es el contrato de compraventa celebrado con el vendedor respecto del inmueble que ocupa.

Además, el texto del artículo 1562 resultaría bastante claro al protegerlo, estableciendo que el vendedor pierde el derecho a optar por la resolución del contrato. Esto significa que al no poderse resolver el contrato, dicha relación contractual estaría destinada a surtir plenos efectos, razón por la cual, presumiendo la inexistencia de alguna otra causal de invalidez o ineficacia del contrato, este no resultaría atacable.

De esta forma, podría llegarse al absurdo de que el vendedor tenga que soportar una situación como la descrita, aguardando simplemente que en algún momento el comprador llegue a ser solvente y, recién en tal situación, pueda hacer valer sus derechos. Y, peor aún, si tuviese éxito en la reivindicación del bien y recuperara su posesión, luego podría volverla a perder si el comprador terminase de pagarle el precio adeudado; esto, en consideración a que el contrato no habría perdido eficacia ni —mucho menos— validez.

8. Nulidad de pacto en contrario

La segunda razón que impediría al vendedor perjudicado recurrir al camino de la acción reivindicatoria sería que, de tener éxito en una pretensión de tal naturaleza, los efectos que lograría a través de esta acción, serían prácticamente los mismos que conseguiría con una acción de resolución por incumplimiento contractual, que en el caso bajo análisis, se traduciría en que el vendedor tendría derecho a recuperar la posesión del inmueble vendido, en tanto el comprador tendría derecho a exigir al vendedor que le devuelva la parte del precio que hubiese pagado, deducidos los tributos, gastos y daños y perjuicios que hubiere ocasionado al vendedor.

Dentro de tal orden de ideas, un argumento como el antes descrito, se reduciría en aquel viejo principio de que jurídicamente se está impedido de lograr por vía indirecta aquello que la ley prohíbe obtener directamente. Y, en ese sentido, a través de la acción reivindicatoria se estarían obteniendo los mismos resultados que están vedados lograr a través de una acción de resolución por incumplimiento.

Sin embargo, en lo personal consideramos que el vendedor perjudicado que se encontrara en una situación como la descrita, sí tendría derecho a iniciar una acción reivindicatoria, pues es obvio que el comprador que no haya terminado de pagar el precio adeudado se encontraría, en la porción correspondiente a dicha deuda, haciendo un uso y disfrute indebido e ilegítimo del bien.

Así, el vendedor podría plantear dicha acción y tener éxito en la misma.

Pero a pesar de lo antes señalado debemos admitir que el tema resulta por demás polémico, y el comprador incumpliente podría, a nuestro entender sin fundamento, esgrimir cualquiera de las razones anotadas oportunamente.

Ahora bien, de no considerar viable el camino al cual hemos hecho referencia (el de la acción reivindicatoria), podría llegarse a la conclusión de que el vendedor perjudicado carecería de acción alguna para intentar recuperar el bien. No obstante ello, tendría como último camino el de recurrir a la acción por enriquecimiento sin causa, la misma que se encuentra contemplada en los artículos 1954 y 1955 del Código Civil Peruano. La primera de las normas expresa que aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo; en tanto el numeral 1955 prescribe que la acción a que se refiere el artículo 1954 no es procedente cuando la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción para obtener la respectiva indemnización.

Consideramos pertinente recordar que la acción por enriquecimiento sin causa, tal como establece el numeral

1955, citado, procede únicamente cuando el perjudicado no tiene otro camino previsto por el Derecho. De esta forma, si es que el vendedor perjudicado ha intentado, sin éxito, la reivindicación del bien, no podría plantear, luego de perdido ese proceso judicial, una acción por enriquecimiento sin causa, pues tácitamente —al iniciar el juicio de reivindicación— dicho vendedor habría admitido la existencia de una vía que el Derecho contemplaba para remediar la injusticia de la que era víctima.

De esta forma, podríamos llegar a cuestionar si es que en el caso que nos ocupa, tal vez el vendedor debiese considerar seriamente la posibilidad de recurrir —descartando otras alternativas teóricamente aceptables— a la acción por enriquecimiento sin causa.

Para concluir nuestros comentarios al artículo 1562 del Código Civil, debemos hacer referencia a su parte final, a través de la cual se establece que es nulo todo pacto contrario a lo prescrito en dicha norma.

Dentro de la lógica —reiteradas veces negada por nosotros— del artículo 1562, al haber establecido este precepto una restricción a los derechos del vendedor perjudicado, resultaría coherente que se haya establecido la nulidad de todo pacto en contrario.

Además, se sostiene que de no haberse establecido específicamente esta nulidad, en todos los contratos de compraventa susceptibles de encontrarse en el supuesto del artículo 1561, las partes establecerían, a iniciativa del vendedor, una cláusula de estilo en contra de lo dispuesto por el artículo 1562, situación que haría ilusorio el contenido de este numeral.

Sin embargo, creemos que el legislador de 1984 habría debido preguntarse en primer lugar, cuál era la razón por la cual preveía que masivamente todos esos contratos iban a contener la referida cláusula de estilo, antes de prohibirla.

Y la razón por la cual se incluiría siempre una cláusula de estilo, derogando el artículo 1562, no sería otra que el

hecho de que las partes consideraran absurda, en la práctica, la excepción establecida por dicha norma; y preferirían dejar al contrato bajo la regulación de las normas generales de contratos y, en especial, por las relativas a los contratos con prestaciones recíprocas.

Por último, pensamos que el legislador no debe presumir tampoco que las partes contratantes carecen de lucidez suficiente como para normar libremente el contenido de sus estipulaciones contractuales, teniendo que tutelarlas o resguardarlas.

Estimamos que el artículo 1562, antes que cumplir una función protectora de los contratantes, no es sino una norma que promueve el incumplimiento de la palabra empeñada, lo que en Derecho no es otra cosa que fomentar la inejecución de las obligaciones.

No olvidemos aquel viejo aforismo jurídico que reza que antes de contratar uno es libre o no de hacerlo, pero que al contratar uno ha perdido parte de esa libertad, pues el deudor no es libre de cumplir o no. Debe hacerlo; y si no lo hace por causa imputable, será pasible de ejecución forzosa y, en todo caso, de la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a su contraparte.[5]

---

[5] En este sentido, el Doctor Manuel Pablo Olaechea du Bois (OLAECHEA DU BOIS, Manuel Pablo. *El Defectuoso Código Civil de 1984*, páginas 97 y 98. En: Diario *El Comercio,* Lima, 18 de noviembre de 1993), señala lo siguiente:

«Entre los pactos anexos al contrato de compra-venta existe en Derecho Civil la figura conocida como la venta con reserva de dominio. En virtud de este pacto, el vendedor puede recuperar la cosa vendida en el momento en que el comprador no cumpla con pagar determinado número de cuotas. Se trata de un esquema muy útil en la vida de los negocios, pues permite operaciones de compra-venta de bienes muebles e inmuebles de cierto valor que, en otras condiciones, no se realizarían. En caso de incumplimiento, la reserva de dominio asegura la rápida recuperación del bien vendido y no pagado. Adicionalmente, permite al vendedor sacar el bien del patrimonio del deudor en casos de quiebra.

El artículo 1426 del Código Civil de 1936 contempla la venta con reserva de la propiedad de la cosa vendida hasta que el precio sea totalmente pagado. Estatuye que si debiera ser pagado en cuotas sucesivas, los contratos estipularán la parte del precio recibido que el vendedor pueda usar como indemnización de perjuicios en caso de rescindirse la venta por no haberse pagado totalmente el precio. En último término correspondía al Juez, según las circunstancias, reducir la amplitud de la indemnización estipulada.

El Código Civil de 1984 en vez de reproducir esas sabias y prudentes reglas, principia por declarar en su artículo 1583 que el vendedor puede reservar la propiedad del bien hasta que se haya pagado todo el precio o una parte determinada de él, aunque el bien haya sido entregado al comprador, quien asume el riesgo de su pérdida o deterioro. Luego establece en su artículo 1562 que si el comprador ha pagado más del 50% del precio, el vendedor pierde el derecho de optar por la rescisión (resolución) del contrato. Se sigue de concordar ambos textos que si el comprador ha pagado el 50% del precio, la reserva de dominio ha desaparecido y el acreedor o sus acreedores en caso de quiebra tienen acceso legal al bien.

Como el artículo 1562 se encuentra entre las obligaciones del comprador, disposiciones generales de la contratación, y el 1583 entre los pactos adicionales a la compra-venta, no hay duda sobre la legitimidad de la aplicación preferente de aquel.

Se pone así fin al utilísimo pacto con reserva de dominio. Como resultado de un error se priva a los comerciantes y a todos quienes venden, de un valiosísimo instrumento que facilitaba el tráfico de los bienes y brindaba una garantía al vendedor y una facilidad al comprador, que contibuye al desarrollo del comercio.

Así lo reconoce expresamente uno de los Codificadores en la Exposición de Motivos».

[6] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 348, año XXXII, enero de 1973, página 80.

[7] GUZMÁN FERRER, Fernando. *Op. cit.*, tomo III, página 322.

El tema regulado por el artículo 1562, registra diversas Ejecutorias Supremas.

La Resolución de fecha 12 de diciembre de 1972, estableció que «Es improcedente la rescisión de un contrato de compraventa a plazos si a la fecha de la demanda el comprador había pagado más de la mitad del precio y posteriormente consigna una importante suma».[6]

Fernando Guzmán Ferrer,[7] recuerda una Ejecutoria del año 1972 que dispuso que «No procede la rescisión de un contrato de compraventa a plazos por falta de pago de un pe-

queño saldo del precio, aunque así se hubiera pactado, porque eso constituye un abuso de derecho, por haber escogido entre las dos alternativas estipuladas la que mayor daño causa al deudor».

Mediante Ejecutoria del 31 de julio de 1973, quedó establecido que «Constituye abuso del derecho de la rescisión del contrato de compra-venta de un inmueble después de haberse pagado más del 50% del precio, con retención de éste».[8] Otra que data de esa misma época[9] dispuso lo siguiente:

1. Es fundada la acción de rescisión de contrato si la pericia judicial practicada once meses después de celebrada la compra-venta acredita que el precio pagado fue inferior a la mitad del valor del inmueble.
2. Es admisible la acción de rescisión de un contrato de compra-venta si se plantea antes de haber pasado seis meses desde el día de la venta.

Quedó establecido también que «no procede la rescisión si el comprador ha pagado más de la mitad del precio pactado y el vendedor no ha exigido el otorgamiento de la escritura pública respectiva».[10]

El 27 de mayo de 1986, los Tribunales peruanos resolvieron en el sentido siguiente: «El vendedor no tiene derecho a pedir la resolución del contrato sino sólo a cobrar el saldo, los intereses y gastos cuando el precio de la compraventa ha sido pagado en más de la mitad, salvo pacto en contrario, de acuerdo con la norma contenida en el artículo 1562 del Código Civil vigente, porque de lo contrario resultaría

[8] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 354, año XXXII, julio de 1973, páginas 856 y 857.

[9] Ejecutoria Suprema del 13 de noviembre de 1973. En: *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 358, año XXXII, noviembre de 1973, páginas 1357 y 1358.

[10] Ejecutoria Suprema del año 1955. Citada por GUZMÁN FERRER, Fernando. *Op. cit.*, tomo III, página 322.

gravemente perjudicial para el comprador, que no obstante ya haber pagado más de la mitad del precio, se pueda rescindir (resolver) la compra otorgada a su favor».[11]

Tenemos también la Ejecutoria del 17 de julio de 1997, que determinó que «Si bien ante el incumplimiento del comprador de abonar el precio pactado a plazos el vendedor puede solicitar la resolución del contrato o exigir al deudor el inmediato pago del saldo, también es verdad que el vendedor pierda la opción de la resolución del contrato si se ha pagado más del cincuenta por ciento del precio, siendo nulo todo pacto en contrario.— Es fundada la contradicción a la consignación si la suma es diminuta a la obligada».[12]

Por su parte, la Ejecutoria de fecha 2 de abril de 1969, resolvió en el sentido siguiente:

1. No habiédose abonado más de la mitad del precio y dejado de pagar las armadas correspondientes, procede la rescisión del contrato, la devolución del inmueble y la devolución de lo pagado, sin intereses.
2. Es infundado el pago de daños y perjuicios, si no se acredita el monto de éstos.[13]

Asimismo, quedó prescrito que:

1. Es improcedente la rescisión de un contrato de compraventa a plazos por falta de pago de un pequeño saldo del precio, aun cuando así se hubiera pactado si importa un abuso del derecho, por haberse escogido entre las dos facultades alternativas estipuladas, la que causa mayor daño al deudor.

[11] CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA. *Jurisprudencia Civil*, páginas 79 y 80. Cultural Cuzco Editores, Lima, 1989.

[12] LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Jurisprudencia de Derecho Civil*, tomo I, páginas 192 y 193.

[13] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 306, año XXVII, julio de 1969, página 842.

2. Procede reducir la pena indemnizatoria estipulada por los contratantes, para el caso de rescisión si es excesiva con relación a la falta cometida (deuda de menos del 50% del precio) y la recuperación del terreno significa una utilidad para el vendedor por su mayor precio.[14]

La Ejecutoria Suprema del 8 de junio de 1970, sentenció de la siguiente manera:

1. Siendo hecho notorio la revaluación de la propiedad urbana en grado imprevisible, resulta injusta la cláusula que confiere al vendedor el derecho de hacer suyo el 50% del precio pagado por el comprador hasta el momento de la rescisión.
2. La equidad, entendida como la justicia del caso particular, impone la necesidad de limitar el rigor económico de semejante estipulación que conlleva notable desequilibrio patrimonial, dada la revaluación del inmueble que deberá devolver el comprador.
3. Aplicación del artículo 1246 *in fine* del Código Civil.[15]

Asimismo, debemos tener en cuenta Ejecutorias de fechas 17 de mayo de 1951, 2 de agosto de 1956 y 8 de mayo de 1973; así como también otra de fecha 15 de abril de 1975.

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1562

Este artículo podría ser derogado.

[14] Resolución Suprema de fecha 13 de enero de 1972. En: *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 353, año XXXIII, junio de 1973, páginas 740 a 743.
[15] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 320, año XXIX, septiembre de 1970, página 1096.

Fundamento

Las razones por las cuales suprimimos el artículo 1562 ya han sido explicadas a lo largo del análisis que del numeral hemos realizado; por ello, remitimos al lector a lo expresado oportunamente.

RESOLUCIÓN POR FALTA DE PAGO DEL PRECIO

Artículo 1563.- «La resolución del contrato por incumplimiento del comprador da lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización de los daños y perjuicios, salvo pacto en contrario.

Alternativamente, puede convenirse que el vendedor haga suyas, a título de indemnización, algunas de las armadas que haya recibido, aplicándose en este caso las disposiciones pertinentes sobre las obligaciones con cláusula penal».

Antecedentes nacionales del artículo 1563

El artículo 1563 del Código Civil Peruano de 1984, no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836.

En cambio, sí trató el tema el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confedereción Perú-Boliviana de 1836, cuerpo normativo que lo hizo en el artículo 1089: «En el caso en que la acción rescisoria es admitida, el comprador tiene la elección de volver la cosa, recuperando el precio que pagó o de conservarla satisfaciendo el resto del valor de ella. Los terceros poseedores tienen el mismo derecho, salvo su acción contra el vendedor»; en tanto el Código Civil de 1852 abordó el particular en el numeral 1402: «Rescindida la venta en el caso del artículo 1400, será condenado el compra-

dor al pago de intereses por la parte del precio que no satisfizo, y a las costas y daños. El vendedor devolverá la parte del precio que hubiese recibido».

Entre tanto, el Proyecto de Código Civil de 1890 abordó el tema en su artículo 1745: «En todo caso de rescisión por falta de pago del precio, ó de otorgamiento de la fianza estipulada, debe ser condenado el comprador que recibió la cosa, á restituir los frutos que haya percibido; y, si la cosa no los ha producido á pagar el interés legal del precio y las costas y además daños y perjuicios».

El Primer Anteproyecto del Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, legisló sobre el tema en su artículo 1402: «Rescindida la venta en el caso del artículo 1400, será condenado el comprador al pago de intereses por la parte del precio que no satisfizo, y a las costas y daños. El vendedor devolverá la parte del precio que hubiese recibido»; mientras el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926, lo hizo en el artículo 439: «Rescindida la venta en el caso del artículo 437, será condenado el comprador al pago de intereses por la parte del precio que no satisfizo, y a las costas y daños. El vendedor devolverá la parte del precio que hubiese recibido»; el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936, trataba el particular en su artículo 1402: «En todo caso de rescisión por falta de pago de precio, o de otorgamiento de garantía estipulada, será condenado el comprador que recibió la cosa, a restituir los frutos, o en lugar de éstos, el pago de intereses del precio; y además a la satisfacción de los impuestos y gastos del contrato y reparación de perjuicios»; y el Código Civil de 1936 lo hizo en su artículo 1413: «En todo caso de rescisión por falta de pago de precio, o de otorgamiento de garantía estipulada, será condenado el comprador que recibió la cosa, a restituir los frutos, o en lugar de éstos, al pago de intereses del precio; y además a la satisfacción de los impuestos y gastos del contrato y reparación de perjuicios».

Ya dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, abordó el particular en su artículo 37: «Si el precio debiera ser pagado por armadas, en varios plazos, la resolución del contrato por incumplimiento del comprador dará lugar a que el vendedor deba devolverle las armadas que haya recibido, salvo el derecho a una compensación equitativa por el uso del bien, además del resarcimiento del daño.— Puede convenirse que el vendedor haga suyas, a título de indemnización, algunas de las armadas que haya recibido, aplicándose en este caso las disposiciones pertinentes sobre las obligaciones con cláusula penal»; en tanto el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hacía en su artículo 1593: «Si el precio debiera ser pagado por armadas, en varios plazos, la resolución del contrato por incumplimiento del comprador dará lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien, además, del resarcimiento de los daños y perjuicios. Puede convenirse que el vendedor haga suyas, a título de indemnización, algunas de las armadas que haya recibido, aplicándose en este caso las disposiciones pertinentes sobre las obligaciones con cláusula penal»; y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984, en el artículo 1526: «La resolución del contrato por incumplimiento del comprador da lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización de los daños y perjuicios, salvo pacto en contrario. Alternativamente, puede convenirse que el vendedor haga suyas, a título de indemnización, algunas de las armadas que haya recibido, aplicándose en este caso las disposiciones pertinentes sobre las obligaciones con cláusula penal».

Fuentes y concordancias extranjeras

Concuerdan con el artículo 1563 del Código Civil Peruano de 1984, entre otros Códigos Civiles, el Proyecto Inédito de Código Civil de Andrés Bello (artículo 1875), el Código Civil Chileno (artículo 1875), Código Civil Salvadoreño de 1906 (artículos 1677 y 1678), el Código Civil de la Provincia de Québec, de 1866 (artículos 1538, 1539 y 1540), el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1842), el Código Civil Colombiano (artículo 1932), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2664) y el Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 765).[1]

---

[1] Los textos de los numerales citados son los siguientes:
— *Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello:*
Artículo 1875.- «La resolución de la venta por no haberse pagado el precio, dará derecho al vendedor para retener las arras, o exigirlas dobladas, y además para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador a su vez tendrá derecho para que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Para el abono de las expensas al comprador, y de los deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado».
— *Código Civil Chileno:*
Artículo 1875.- «La resolución de la venta por no haberse pagado el precio, dará derecho al vendedor para retener las arras, o exigirlas dobladas, y además para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador a su vez tendrá derecho para que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Para el abono de las expensas al comprador, y de los deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado».
— *Código Civil Salvadoreño de 1906:*
Artículo 1677.- «La resolución de la venta por no haberse pagado el precio dará derecho al vendedor para retener las arras, o exigirlas dobladas, y, además, para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad, si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador a su vez tendrá derecho para que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Para el abono de las expensas al comprador y de los deterioros al vendedor se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado».
Artículo 1678.- «La resolución por no haberse pagado el precio no da derecho al vendedor contra terceros poseedores, sino en conformidad a los artículos 1361 y 1362.

Si en la escritura de venta se expresa haberse pagado el precio, no se admitirá prueba alguna en contrario sino la de nulidad o falsificación de la escritura, y sólo en virtud de esta prueba habrá acción contra terceros poseedores».
— *Código Civil de la Provincia de Québec de 1866:*
Artículo 1538.- «La sentencia de resolución de la venta por falta de pago del precio es pronunciada en seguida, sin conceder ningún plazo ulterior para el pago; sin embargo el comprador puede pagar el precio con los intereses y los gastos de persecusión en todo momento antes que la sentencia sea pronunciada».
Artículo 1539.- «El vendedor no puede volver a entrar en posesión de la cosa vendida, sobre resolución de la venta por falta de pago del precio, antes de haber reembolsado al comprador aquello que él había recibido de él sobre el precio, con los gastos de todas las reparaciones necesarias y de las mejoras que han aumentado el valor de la cosa, y hasta la concurrencia de este valor. Si estas mejoras son de naturaleza de ser levantadas, él tiene la elección de dejarlas levantar por el comprador».
Artículo 1540.- «El comprador está obligado a restituir la cosa con los frutos y rentas que él ha percibido, o tal parte de estos frutos y rentas que corresponden a la parte del precio que reste debida.

Él está también obligado respecto del vendedor de todos los deterioros de la cosa sobrevenidos por falta suya».
— *Código Civil Uruguayo:*
Artículo 1733.- «La resolución de la venta por no haberse pagado el precio dará derecho al vendedor para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad, si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador, a su vez, tendrá derecho a que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Tratándose de abonar expensas al comprador, y deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna menoscabos inculpables que le hayan impedido cumplir lo pactado».
— *Código Civil Ecuatoriano:*
Artículo 1842.- «La resolución de la venta por no haberse pagado el precio,

Análisis

Se conocen ocho tendencias legislativas en relación al tema de la resolución por falta de pago del precio y sus efectos en la compraventa.

---

dará derecho al vendedor para retener las arras, o exigirlas dobladas, y además para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador, a su vez, tendrá derecho para que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Para el abono de las expensas al comprador, y de los deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado».

— *Código Civil Colombiano:*

Artículo 1932.- «La resolución de la venta por no haberse pagado el precio dará derecho al vendedor para retener las arras, o exigirlas dobladas, y además para que se le restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiere sido pagada.

El comprador, a su vez, tendrá derecho para que se le restituya la parte que hubiere pagado del precio.

Para el abono de las expensas al comprador, y de los deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado».

— *Código Civil Nicaragüense de 1903:*

Artículo 2664.- «La resolución de la venta por no haberse pagado el precio, dará derecho al vendedor para retener las arras, o exigirlas dobladas; y además para que se restituyan los frutos, ya en su totalidad si ninguna parte del precio se hubiera pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no hubiera sido pagada.

El comprador, a su vez, tendrá derecho para que se restituya la parte que hubiese pagado del precio.

Para el abono de las expensas al comprador, y de los deterioros al vendedor, se considerará al primero como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes, que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado».

— *Código Civil Paraguayo de 1987:*

Artículo 765.- «Cuando proceda la resolución de la compraventa, el comprador deberá restituir la cosa, y el vendedor lo que hubiere recibido a cuenta del precio, con una disminución equitativa fijada por el juez, en

Así, por ejemplo, existe un grupo de Códigos Civiles que establecen que la resolución de la venta por no haberse pagado el precio, dará derecho al comprador a que se le restituya la parte que hubiere pagado.[2]

También se regula en el sentido de que cuando proceda la resolución de la compraventa, el comprador deberá restituir la cosa, y el vendedor lo que hubiere recibido a cuenta del precio, con disminución equitativa fijada por el juez, en concordancia con la desvalorización de la cosa y el uso que hubiera hecho de ella el comprador.[3]

Según otro criterio legislativo, el comprador está obligado a restituir la cosa con los frutos y rentas que él ha percibido, o tal parte de estos frutos y rentas que corresponden a la parte del precio que esté debida. Él está también obligado respecto del vendedor de todos los deterioros de la cosa sobrevenidos por falta suya.[4]

Otra tendencia expresa que la resolución por no haberse pagado el precio no da derecho al vendedor contra terceros poseedores.[5]

Se establece también que la sentencia de resolución de la venta por falta de pago del precio es pronunciada enseguida, sin conceder ningún plazo ulterior para el pago; sin embargo, el comprador puede pagar el precio con los intere-

---

concordancia con la desvalorización de la cosa y el uso que hubiera hecho de ella el comprador».

[2] En este grupo se encuentran el Proyecto Inédito del Código Civil de Andrés Bello (artículo 1875, segundo párrafo), el Código Civil Chileno (artículo 1875, segundo párrafo), el Código Civil Salvadoreño de 1906 (artículo 1677, segundo párrafo), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2664, segundo párrafo), el Código Civil Uruguayo (artículo 1733, segundo párrafo), el Código Civil Colombiano (artículo 1932, segundo párrafo) y el Código Civil Ecuatoriano (artículo 1842, segundo párrafo).

[3] Así dispone el Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 765).

[4] Tal es el caso del Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1540).

[5] Dispone en ese sentido el Código Civil Salvadoreño de 1906 (artículo 1678, primer párrafo).

ses y los gastos de persecusión en todo momento antes que la sentencia sea pronunciada;[6] y que ante la resolución por falta de pago del precio, el vendedor no puede volver a entrar en posesión de la cosa vendida, si antes no reembolsa al comprador aquello que él había recibido de él sobre el precio.[7]

En caso la acción rescisoria fuere admitida —señala un Código—, el comprador tiene la elección de volver la cosa, recuperando el precio que pagó, o de conservarla satisfaciendo el resto del valor de ella. Los terceros poseedores tienen el mismo derecho, salvo su acción contra el vendedor.[8]

Para otro grupo de Códigos Civiles, rescindida la venta, el comprador será condenado al pago de intereses por la parte del precio que no satisfizo, y a las costas y daños. El vendedor devolverá la parte del precio que hubiese recibido.[9]

1. Principio general

Según establece Baudry-Lacantinerie,[10] cuando la venta se resuelve por falta de pago del precio, todo se remite al mismo estado que si la venta no hubiere tenido lugar jamás.

Del mismo parecer son Planiol y Ripert,[11] cuando expresan que el efecto esencial de la resolución es restituir las

6 Tal es el caso del Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1538).

7 Este también es el parecer del Código Civil de la Provincia de Québec de 1866 (artículo 1539).

8 Así lo establece el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836 (artículo 1089).

9 Comparten este parecer, el Código Civil Peruano de 1852, el Primer Anteproyecto del Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925 (artículo 1402), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 439) y el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936 (artículo 1402).

10 BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 385.

11 PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 175 (Edición Cubana).

cosas al estado primitivo, como si ningún contrato hubiese existido entre las partes.

En este sentido, Josserand[12] establece que el principio es que la resolución obra retroactivamente; la venta desaparece, aun para el pasado, bien en las relaciones de las partes, bien con respecto a terceros.

Así, entre las partes, debe asegurarse el restablecimiento del *statuo quo ante*: el comprador restituye la cosa, si la había recibido; es, en la misma eventualidad, responsable de los frutos; es imposible, en efecto, tratarlo como a una persona de buena fe; es responsable de los deterioros debidos a sus actos; en fin, responde, en la ocasión, de daños y perjuicios.

Y en compensación, el vendedor debe pagar una indemnización por razón de las mejoras efectuadas por el comprador.

Para Colin y Capitant,[13] los efectos de la acción de resolución por falta de pago del precio son en principio aquellos del derecho común. La cosa debe ser restituida al vendedor que la retoma libre de derechos reales que el comprador hubiese podido consentir a terceros en el intervalo. Si la cosa es fructífera, él podrá reclamar la restitución del precio, pero deberá, a cambio, los intereses de los adelantos por él cobrados. El comprador estará obligado a reparar el perjuicio resultante de las degradaciones de sus mejoras necesarias y útiles hasta la concurrencia de la plusvalía.

Para los Mazeaud,[14] la resolución tiene por efectos la invalidación retroactiva de la compraventa y la obligación de reparar el perjuicio resultante de ello para el vendedor.

12 JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 98.

13 COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*, tomo II, página 490.

14 MAZEAUD, Henri, León y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, página 333.

A decir de Badenes Gasset,[15] el principal efecto que produce el pacto comisorio será el de la resolución, de lo que se deriva que el comprador deberá restituir y el deudor tendrá derecho a pedir la cosa entregada, de la que nunca habrá dejado de ser propietario.

Por su parte Castán Tobeñas,[16] al referirse a la legislación española (artículo 1466 del Código Civil) dice que «el vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago». La razón de ello —explica el citado citado autor— está en el carácter bilateral del contrato de compraventa, de modo que la falta de pago del precio produce el efecto general que el artículo 1124 atribuye al incumplimiento de todo contrato de aquella clase, o sea que el vendedor tiene «derecho a reclamar el precio o a pedir resolución de la venta, con resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos.

A estas opiniones cabe agregar aquella dada por los profesores Roque Fortunato Garrido y Jorge Alberto Zago,[17] quienes también son del parecer —y así lo expresan— que el vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le hubiese pagado el precio. Señalan que existe una omisión, la misma que en este caso implica el incumplimiento por parte del comprador, razón por la cual, el vendedor puede reclamar la resolución del contrato y el pago de los daños y perjuicios que dicho incumplimiento le hubiere causado.

Ahora bien, de acuerdo con el Derecho Peruano, el artículo 1563 establece las pautas especiales para la resolución de un contrato de compraventa por incumplimiento del comprador. Así, se señala que la resolución de este contrato por incumplimiento da lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización de los daños y perjuicios, salvo pacto en contrario.

Esta norma debe ser concordada con lo dispuesto en el artículo 1371, precepto que establece que la resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración.

Además sabemos, por lo preceptuado en el artículo 1372, que la resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva, pudiéndose pactar en contrario, pero sin perjudicar los derechos adquiridos de buena fe.

Es bueno recordar que por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento en que se hubiera producido la causal que motivó la resolución, y si ello no fuera posible deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

2. Consecuencias específicas

2.1. La restitución del bien al vendedor y la devolución de la parte del precio pagada

Baudry-Lacantinerie[18] señala que el vendedor retoma la cosa, si él ha hecho tradición de la misma al comprador, y restituye a este último los pagos que él habría efectuado en relación al precio.

Sobre este particular, Alfredo Barros Errázuriz[19] anota que en virtud de la resolución, las partes se restituyen mu-

---

15 BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 897.
16 CASTÁN TOBEÑAS, José. *Op. cit.*, tomo III, páginas 32, 54 y 55.
17 GARRIDO, Roque Fortunato y ZAGO, Jorge Alberto. *Contratos Civiles y Comerciales*, páginas 99 y 108. Editorial Universidad, Buenos Aires, 1989.
18 BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, Tomo II, página 385.
19 BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo II, páginas 162 y 163.

tuamente todo lo que han recibido o percibido con motivo del contrato. Estas restituciones pueden referirse a la cosa vendida, al precio, a los frutos y a las expensas y deterioros. Si han mediado arras, el vendedor podrá retener las arras o exigirlas dobladas.

Por su parte, Planiol y Ripert[20] sostienen que el comprador devolverá la cosa, cuando haya recibido la tradición; el vendedor reembolsará todas las cantidades a cuenta que se le hayan abonado; la cosa quedará gravada por todas las cargas que la afectarían si nunca hubiese dejado de pertenecer al patrimonio del vendedor.

Para Arturo Valencia Zea,[21] si el comprador no paga en el tiempo y lugar convenidos, el vendedor tendrá derecho para exigir ejecutivamente el precio o la inmediata restitución de la cosa vendida, con indemnización de perjuicios.

Refiere que el artículo 1930 del Código Civil Colombiano, da al vendedor el derecho de pedir la resolución de la venta; el artículo 948 del Código de Comercio, faculta al vendedor para pedir la restitución de la cosa; y añade que ambas expresiones deben mirarse como equivalentes, pues a toda resolución de la venta sigue la restitución de la cosa; estando entendido que cuando se pide la restitución de la cosa, implícitamente se está pidiendo la resolución.

También expresa que el comprador tendrá derecho, de ser condenado a la restitución de la cosa, a que se le reembolse la parte pagada del precio; y si se estipuló que la parte pagada del precio equivalga a una pena por incumplimiento, el juez podrá reducir equitativamente la pena.

Por nuestra parte —en relación al contenido del artículo 1563 del Código Civil Peruano de 1984—, debemos precisar que el primer párrafo de dicho artículo establece que la

[20] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 175 (Edición Cubana).

[21] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, páginas 96 y 97.

resolución del contrato por incumplimiento del comprador da lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización por los daños y perjuicios sufridos, salvo pacto en contrario.

En principio, el artículo 1563 guarda concordancia con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 1372 del Código Civil, modificado por el Código Procesal Civil de 1993, en donde se establece que por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento en que se produzca la causal que la motiva, y si ello no fuera posible, deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

En buena cuenta, si el contrato de compraventa se resuelve por falta de pago del precio, ya sea este incumplimiento del comprador total o parcial, el vendedor a cuya iniciativa se resuelve el contrato, deberá devolver al comprador el precio que haya recibido, en estricto criterio nominalista, teniendo derecho a deducir del monto a devolver, los tributos, gastos y el monto correspondiente a los daños y perjuicios que considere le ha causado el incumplimiento del comprador.

A la par, el comprador deberá devolver al vendedor el bien recibido, así como restituirle la propiedad del mismo, siempre que tales situaciones fuesen posibles.

Con ello estamos haciendo alusión a que cabe la posibilidad de que el bien se haya perdido, entendiendo dentro del término «pérdida» a cualquiera de los supuestos previstos en el artículo 1137 del Código Civil Peruano. En tal caso, el comprador se encontraría en la imposibilidad de devolver el bien recibido, y de no ser este uno de carácter fungible, estaría obligado a devolver el valor actual del mismo, es decir el valor que tendría dicho bien —de existir en los términos en que existía al tiempo de su entrega al comprador— al momento en que corresponda su restitución, en virtud de la resolución judicial o extrajudicial producida.

De otro lado, en relación al comprador, no debe perderse de vista que su obligación, luego de resuelto el contrato por incumplimiento de su parte, es una de carácter netamente valorista, de aquellas contempladas por el artículo 1236 del Código Civil Peruano, precepto que establece que cuando deba restituirse el valor de una prestación, aquél se calcula al que tenga al día del pago, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario; en tanto que —como hemos señalado— la obligación del vendedor, que consiste en devolver el precio recibido, se rige por principios exclusivamente nominalistas, amparados en lo dispuesto por el artículo 1234 del Código Civil, norma que establece que el pago de una deuda contraída en moneda nacional no podrá exigirse en moneda distinta, ni en cantidad diferente al monto nominal originalmente pactado.

Esto último, sin perjuicio de considerar que el precio del contrato de compraventa, que eventualmente haya sido pagado en parte (y que el vendedor debería devolver), puede haber sido pactado en moneda extranjera, caso en el cual dejaremos de estar ante el supuesto del artículo 1234 e ingresaremos al campo de las obligaciones contraídas en moneda extranjera, regulado por el numeral 1237 del propio Código Civil Peruano.

Dentro de nuestros comentarios al artículo 1563, no podemos dejar de detenernos en aquel extremo de esta norma que dispone que el vendedor, si bien debe devolver lo recibido (se entiende el precio), tiene a la vez derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización de los daños y perjuicios que se le han causado.

Resulta necesario establecer que esta compensación a que está facultado el comprador, podría derivarse tanto de un supuesto de resolución judicial, como extrajudicial, con la salvedad de que en este último caso quedaría abierto —en la mayoría de las veces— el tema de discutir el monto de los daños y perjuicios causados, así como también cuál es la

cantidad que debe entenderse como compensación equitativa por el uso del bien.

No vamos a ingresar al cálculo de los daños y perjuicios, pero debemos precisar que es necesario comprender en ellos a la aludida compensación equitativa por el uso del bien, lo que en estricto derecho constituiría un perjuicio, pues los beneficios obtenidos por el comprador durante el período en que tuvo la posesión del bien materia del contrato de compraventa, tienen como lógica contrapartida los perjuicios sufridos por el vendedor, al no haber podido poseer dicho bien durante ese período, así como tampoco ceder su uso a título oneroso o arrendarlo.

Dentro de tal orden de ideas, estimamos que una compensación equitativa por el uso del bien podría considerarse, para efectos de obtener un cálculo adecuado, tomando como referencia el monto de alquiler promedio en el mercado que se paga por un bien de similares características.

2.2. El vendedor tiene derecho a que el comprador le restituya los frutos percibidos

A decir de Baudry-Lacantinerie,[22] el vendedor tiene derecho a exigir la restitución de los frutos percibidos por el comprador; a cambio, él está obligado a restituir a este último los intereses por él pagados y de bonificarlo, a partir del día del pago, con el interés de las cuotas pagadas sobre el precio.

Del mismo parecer es Barros Errázuriz.[23]

Según Planiol y Ripert,[24] los frutos percibidos por el comprador, desde la tradición, deben ser restituidos al vendedor; si la cosa no producía frutos o no los hubiese produ-

---

22 BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 385.
23 BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo II, páginas 162 y 163.
24 PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, página 253.

cido desde la tradición, el comprador solamente restituirá la cosa misma.

En opinión de Badenes Gasset,[25] en cuanto a si se deben restituir los frutos percibidos por el comprador, la doctrina no tiene un único criterio. Giorgi, siguiendo a Laurent, admite la obligación del comprador de restituir los frutos percibidos, cuando se resuelve el contrato. Sánchez Román también opina que el vendedor podrá reclamar los frutos producidos, así como la reparación de los menoscabos que la misma haya sufrido y sean imputables al comprador, como abono a éste de los gastos de producción de esos frutos. Por el contrario, Demolombe, Troplong, y en España Scaevola y otros, rechazan la restitución. Scaevola, al comentar el artículo 1120 del Código Civil de su país, dice: «No hay retroactividad en cuanto a frutos e intereses, quizá por aplicación del principio de que nadie debe frutos de las cosas mientras no ha llegado el momento de entregarlas y se ha constituido en mora».

Recuerda que Sabater estima —fundadamente— que tanto si el pacto comisorio actúa en forma de condición suspensiva como resolutoria, es de aplicar el artículo 1120 del Código Civil, porque a la expectativa de readquisición, que se perfecciona al cumplirse la condición resolutoria, se aplican las mismas reglas que a la expectativa de adquisición en el caso de condición suspensiva, de donde se desprende que el Código Civil Español se inclina por la primera de las teorías a que se ha aludido, al disponer que «Cuando la obligación imponga recíprocas prestaciones a los interesados se entenderán compensados unos con otros los frutos e intereses del tiempo en que hubiese estado pendiente la condición».

Entiende Valencia Zea[26] que en cuanto a los frutos, el vendedor tendrá derecho a exigirlos, ya en su totalidad, si

[25] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 898.
[26] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 97.

ninguna parte del precio se le hubiere pagado, ya en la proporción que corresponda a la parte del precio que no se le hubiere pagado.

Si se resuelve un contrato, todo regresa a su estado primigenio. En ese sentido el comprador —moroso respecto de su obligación principal— debe restituir los frutos que haya percibido.

Esta restitución tendrá lugar cuando el comprador incumpliente haya estado en posesión del bien. De ello resulta que dicha restitución es accesoria a la devolución del bien como efecto de la resolución.

Si el bien no se entregó aún, o él es de aquellos que no generan frutos, el vendedor tendrá derecho a los intereses del precio: los intereses sustituyen a los frutos. Los intereses debidos serán moratorios (pues obviamente el comprador está en mora). Del mismo parecer es León Barandiarán.[27]

2.3. El comprador debe al vendedor una indemnización por los daños y perjuicios causados

Sobre este particular, Baudry-Lacantinerie[28] sostiene que el comprador debe una indemnización al vendedor por los deterioros que la cosa vendida ha sufrido por su culpa. A cambio, él puede exigirle una por sus mejoras necesarias o útiles: las primeras deben serle reembolsadas sobre el monto de la suma gastada, las segundas, solamente sobre el monto de la plusvalía, a menos que la suma gastada no sea inferior a la plusvalía, en el cual bastase reembolsar la mejora. Pero el comprador no debe ninguna indemnización por los deterioros resultantes de un caso fortuito, al igual que él no tiene el derecho de exigir una por las mejoras debidas a causa natural.

[27] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 63.
[28] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 385.

Son del mismo parecer Planiol y Ripert,[29] cuando expresan que los deterioros o pérdidas de valor sufridos por la cosa han de pesar sobre el comprador, cuando sean consecuencias de actos de este, por ejemplo, cuando resulten de desperfectos ocasionados por él; en cambio, el comprador no deberá pagarlos cuando demuestre que la cosa hubiera sufrido los mismos deterioros si hubiese estado en poder del vendedor.

Agregan que la aplicación al contrato de compraventa de las reglas contenidas en el artículo 1184 del Código Napoléon, permite imponer al comprador el abono de daños y perjuicios, aun en adición a las restituciones. Esos daños y perjuicios se impondrán por los Tribunales siempre que esas diversas restituciones no procuren al vendedor una indemnización aceptable por el perjuicio sufrido.

Según Calixto Valverde y Valverde,[30] si el comprador no paga el precio, el vendedor tendrá derecho o a exigírselo o a pedir la resolución del contrato con indemnización. Pero si el vendedor tuviese fundado motivo para temer la pérdida de la cosa inmueble vendida y del precio, entonces podrá pedir inmediatamente la resolución de la venta. Opina que el artículo 1124 del Código Civil Español envuelve una condición resolutoria tácita, por lo que le parece innecesario u ocioso este precepto del artículo 1503; pero cree que son compatibles, si se tiene en cuenta que este último artículo es aplicable tan solo a los bienes inmuebles, y que además carece de interés si no se utiliza solamente para el caso de que en la venta se haya aplazado el pago del precio, o que se trate de ventas hechas a plazos, porque en todas las demás hipótesis, el vendedor tiene expedito el camino por el artículo 1124, y —por tanto— el legislador no tenía por qué repetir lo dispuesto con carácter general en las obligaciones recíprocas.

---

[29] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 176 (Edición Cubana).

[30] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 344.

Por su parte, el Doctor León Barandiarán[31] refiriéndose al artículo 1418 del Código Civil Peruano de 1936, que indica que «en la rescisión de la venta de cosas muebles por falta de pago del precio, el comprador es responsable de la baja del precio y de los impuestos y gastos del contrato», expresa que el citado precepto supone que la cosa haya sido entregada al comprador. Este debe devolverla, por causa de la rescisión originada por su falta en pagar en todo o en parte el precio.[32]

En suma, la indemnización por los daños y perjuicios causados a consecuencia del incumplimiento de la obligación de pagar el precio, resulta un efecto propio de la resolución; indemnización que incluye sus dos acepciones de daño emergente y lucro cesante.

---

[31] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 63 y siguientes.

[32] Recuerda el maestro sanmarquino que el artículo 1418 (León Barandiarán se refiere obviamente al Código Civil Peruano de 1936) dice que el comprador es responsable por la baja en el precio; es decir, en el valor de la cosa (además de los daños y perjuicios), lo que significa simplemente que el comprador responde por el perjuicio consistente en la baja sobrevenida en el valor del bien, estimado comparativamente ese valor en el momento en que la cosa fue entregada al comprador y en el momento de la devolución. Agrega que el artículo 1413 habla de los perjuicios a cargo del comprador cuando sobreviene la rescisión del contrato, en lo que concierne a la cosa entregada al comprador.

Piensa León que frente a la situación contemplada en el artículo 1413, lo indicado en el artículo 1418 resulta complementario. En este caso del 1413, vinculándolo con el 1418, resulta que el comprador queda sujeto a la responsabilidad establecida en el último de los artículos citados en cuanto a la baja en el valor de la cosa.

Agrega que, por lo demás, la responsabilidad instituida en el artículo 1418 funciona aunque la disminución en el valor de la cosa se haya producido por caso fortuito, y, con mayor razón, cuando se debe a culpa del comprador. Si la cosa no solo se ha deteriorado, sino que se ha perdido íntegramente, el comprador responde por todo su valor.

Pero León agrega que el artículo 1413 va más allá, pues también indica que el comprador, fuera de los gastos e impuestos del contrato, será responsable por la reparación de perjuicios. Es decir, que amén de los intereses moratorios, es responsable por el daño emergente y el lucro cesante por causa del incumplimiento del contrato.

2.4. En lo que respecta a la posesión, desde que se resuelve el contrato, se considera la mala fe de las partes

Son de este parecer Planiol y Ripert,[33] al sostener que cuando la resolución haya sido pronunciada, las dos partes se consideran, muy justamente, como si hubiesen sido poseedores de mala fe. El comprador conocía que el bien vendido estaba sujeto a la restitución, mientras el precio no hubiese sido pagado; y el vendedor sabía que las sumas a cuenta percibidas no le pertenecían definitivamente sino en caso de que no pidiese la resolución. Por tanto, la restitución al estado primitivo se efectuaría aplicando las reglas concernientes a la posesión de mala fe.

2.5. Consecuencias en relación a terceros

A decir de Baudry-Lacantinerie,[34] las enajenaciones de la cosa vendida, consentidas por el comprador, caen por aplicación de la regla *resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis*. El vendedor puede, pues, reivindicar la cosa de manos del tercero detentador, a menos que este último no se encuentre en posibilidad de oponerle la prescripción adquisitiva, o que él no pueda invocar la máxima si se trata de una cosa mueble corporal.

Según Josserand,[35] respecto a terceros, la retroactividad de la resolución hace igualmente su obra, y esta obra puede ser nefasta: los derechos reales concedidos en el intervalo por el comprador, caen al mismo tiempo que su propiedad, de la cual se derivaban; propietario con condición resolutoria, no ha podido conferir a sus causahabientes más

[33] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, páginas 175 y 176 (Edición Cubana).
[34] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, páginas 385 y 386.
[35] JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, páginas 98 y 99.

que derechos igualmente resolubles; los subadquirentes, los usufructuarios, los titulares de servidumbres, los acreedores hipotecarios, sufrirán por repercusión, el aniquilamiento de sus derechos: *resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis.*

Anota que, sin duda, para obtener este resultado, el vendedor debe ejercer dos acciones: la acción de resolución contra el comprador que no ha pagado, y la de reivindicación contra el subadquirente; pero, en la práctica, intentará simultáneamente ambas acciones; tendrá cuidado de dirigirse contra el subadquirente, quien, si esta precaución se omitiera, podría objetar la relatividad de la cosa juzgada entre vendedor y comprador, lo que obligaría al primero a promover una nueva instancia. Cuando las dos cuestiones quedan así ligadas por el vendedor, la acción de resolución sirve para hacer valer dos derechos, el derecho de crédito derivado de la venta y el derecho de propiedad de que el demandante está investido como consecuencia de la resolución pronunciada; por tal razón, se dice de esta acción que es mixta.

Entiende Badenes Gasset[36] que cuando las partes han establecido el impago del precio como condición resolutoria de la transmisión efectuada a título de compraventa, es decir, el pacto de *lex commissoria*, su constatación en el Registro de la Propiedad hace que la facultad resolutoria derivada del mismo, afecte a los terceros adquirentes.

Cuando en el artículo 1372 del Código Civil Peruano se establece que a pesar de que cabe pacto en contrario respecto del precepto que señala que la resolución se invoca judicial o extrajudicialmente; y que en ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva, se indica que no se pueden perjudicar los derechos adquiridos de buena fe. Esta precisión se refiere, obviamente, a los derechos adquiridos de buena fe por terceros.

[36] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo I, página 898.

Ahora bien, podríamos preguntarnos en qué podrían consistir estos derechos.

Si el contrato de compraventa de un inmueble hubiese sido inscrito en los Registros Públicos, se habría constituido una hipoteca legal, en virtud de lo prescrito por el artículo 1118, inciso 1, del Código Civil, ya que obviamente estaríamos ante el supuesto en que el precio debería pagarse por armadas y el comprador no las habría terminado de pagar.

En esta eventualidad todo tercero que contratase con el comprador, sabría a qué atenerse, en la medida que también figuraría inscrito en el Registro el pacto o cláusula que el vendedor y el comprador hubieran convenido en contra de los efectos normales de la resolución.

Si el contrato no se hubiera inscrito, la resolución contractual debería surtir los efectos previstos por el artículo 1372 del Código nacional; a menos que —surtiendo efectos distintos derivados del pacto— no se afectaran los derechos de terceros de buena fe.

2.6. En relación a las mejoras

A decir de Planiol y Ripert,[37] las mejoras quedan a cargo del comprador cuando se trate de impensas suntuarias. Si fuesen impensas necesarias, el vendedor tendrá que restituir al comprador lo que haya desembolsado este. Refiere que en caso de impensas útiles, consistentes en construcciones o plantaciones, la jurisprudencia francesa aplica el artículo 555 del Código Napoléon, es decir, que autoriza al vendedor a pedir la supresión de las plantaciones y construcciones sin indemnización alguna para el comprador, y que, si el vendedor prefiere conservar las plantaciones o edificaciones, solamente tendrá que abonar el precio de los materiales y de la mano de obra. En cuanto a las demás impensas útiles, no previstas en el artículo 555, señala que los tratadistas conceden al comprador una indemnización igual a lo que haya desembolsado, sin que pueda exceder la cuantía del aumento de valor obtenido por la cosa; basándose en el artículo 1381 niegan al vendedor el derecho a exigir la supresión de las mejoras efectuadas.

A entender de Valencia Zea,[38] para el pago de las expensas al comprador, y de los deterioros causados a la cosa del vendedor, se considerará a aquél como poseedor de mala fe, a menos que pruebe haber sufrido en su fortuna, y sin culpa de su parte, menoscabos tan grandes que le hayan hecho imposible cumplir con lo pactado.

En consecuencia —dice el profesor colombiano—, si el comprador es reputado poseedor de mala fe, solo tendrá derecho a que se le indemnicen las mejoras necesarias hechas a la cosa. En cuanto a las útiles, tendrá derecho a que el vendedor se las pague, y, en caso contrario, a llevarse los materiales de dichas mejoras; y tendrá igual facultad en cuanto a las mejoras voluntarias.

Las mejoras son aquellas modificaciones realizadas en el bien y a las que el Derecho otorga importancia en la medida que hayan sido efectuadas por un poseedor no propietario, ya que deberá esclarecerse si el valor de las mismas deberá serle reembolsado por el propietario no poseedor.

De lo antes expresado se deduce que el tema de las mejoras tendrá relevancia en la medida que se trate de una compraventa con reserva de propiedad y en la cual el bien ya haya sido entregado al comprador, ya que en este supuesto el vendedor, que luego recuperaría el bien por la resolución contractual, estaría recobrándolo de manos de alguien que habría introducido dichas mejoras cuando no era

[37] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 176 (Edición Cubana).

[38] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 98.

dueño del bien, razón por la cual procedería estudiar si es que corresponde el reembolso de su valor.

Sin embargo, si se tratara de una compraventa sin reserva de propiedad, en las mismas condiciones descritas en el párrafo precedente, no habría lugar al reembolso de las mismas, pues habrían sido introducidas por el propietario del bien.

2.7. En relación al pago de intereses por el precio

A decir de Planiol y Ripert,[39] los intereses de las sumas pagadas a cuenta han de ser pagados por el vendedor, a partir del día en que haya recibido esas sumas.

Según León Barandiarán,[40] el artículo 1414 (del Código Civil de 1936) no dice que el vendedor pagará intereses, y es lógico que ellos no se deban, pues hasta la rescisión había una *justam causa retentionis*. Recuerda que el artículo 1414 no hablaba, por otra parte, de pago de perjuicios a cargo del comprador, salvo los impuestos y gastos, que se imputarán a su cuenta, deduciéndolos el vendedor del precio que devuelva. Podría pensarse —dice León— que la idea del legislador sería que abonándose intereses por el vendedor por la parte del precio que restituye, ello compense lo concerniente a los perjuicios. Pero no se advierte razón para que se derogue un principio general, cual es el que la rescisión, que implica un hecho culposo de una de las partes originante de la rescisión, da lugar a la responsabilidad por los perjuicios sufridos por la otra parte; debiendo aplicarse el artículo 1320, que prescribe que «queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios aquel que en el cumplimiento de sus obligaciones incurre en dolo, culpa o morosidad, y el que de cualquier modo contraviniere a ellas».

---

[39] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 176 (Edición Cubana).

[40] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, página 64.

Para el caso peruano, remitimos al lector a lo expresado con ocasión del análisis del artículo 1558 del Código Civil, concretamente en el punto 3, relativo a los intereses del precio.

3. Posibilidad de pactar en contrario

Resulta necesario observar que el primer párrafo del artículo 1563 del Código Civil Peruano de 1984, luego de establecer que la resolución del contrato por incumplimiento del comprador da lugar a que el vendedor devuelva lo recibido, teniendo derecho a una compensación equitativa por el uso del bien y a la indemnización de los daños y perjuicios, admite la posibilidad de pacto en contrario.

No imaginamos cuáles han sido las razones del legislador para contemplar la posibilidad de que se pacte contra las consecuencias derivadas de la resolución del contrato de compraventa por incumplimiento del comprador, dispuestas por el primer párrafo del artículo 1563.

Es más, la posibilidad de pactar en contrario podría facilitar para que el comprador, amparándose en una estipulación de esta naturaleza —que eventualmente lo exonere de responsabilidad ante su incumplimiento— se vea tentado —precisamente— de incumplir.

Lo lógico hubiera sido no establecer la salvedad del pacto en contrario, sino, en todo caso, del pacto distinto, vale decir que aquél pueda modificar, mas no eliminar las consecuencias establecidas en el primer párrafo del numeral bajo comentario.

No obstante lo dicho, debemos recordar lo señalado por el artículo 1328 del propio Código, precepto que establece que es nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por dolo o culpa inexcusable del deudor o de los terceros de quien este se valga; siendo también nulo cualquier pacto de exoneración o de limitación de responsabilidad para los casos en que el deudor o dichos terceros violen obligaciones derivadas de normas de orden público.

4. Pacto alternativo conducente a que el vendedor compense con las cuotas pagadas, la indemnización que le es debida

El segundo párrafo del artículo 1563, bajo análisis, establece que, alternativamente, puede convenirse que el vendedor haga suyas, a título de indemnización, algunas de las armadas que haya recibido, aplicándose en ese caso las disposiciones pertinentes sobre las obligaciones con cláusula penal.

Sinceramente no entendemos cuáles han sido los alcances que el legislador ha querido dar a este precepto.

En primer lugar, no existe la necesidad de que se convenga lo allí establecido para que el vendedor tenga derecho a compensar la parte de precio recibido con la indemnización de daños y perjuicios que se le hayan causado, pues ello sería un efecto natural de la resolución por incumplimiento. Con ello queremos expresar que para que el vendedor compense no existe la necesidad de que dicha eventualidad haya sido prevista o contemplada en el contrato de compraventa.

En segundo término, cabría pensar que el sentido del segundo párrafo del artículo 1563 es el de un pacto o convenio que comprador y vendedor celebren con posterioridad a la fecha de incumplimiento de pago del saldo del precio por parte del comprador. De ser este el caso, sí resultaría lógico pensar en un convenio entre las partes sobre el monto de los daños y perjuicios causados, que permita al vendedor compensar dicho monto con la parte del precio recibido; y al haber acuerdo al respecto, se elimine la posibilidad de un reclamo posterior en relación a dicho cálculo, por parte del comprador.

Sin lugar a dudas, este sería un camino viable para ser transitado por las partes, con la finalidad de zanjar sus diferencias ante el incumplimiento del contrato.

5. Cláusula penal

Sobre esta tentadora interpretación del segundo párrafo del artículo 1563, debemos precisar que la misma escapa al propio texto de la norma, ya que en ella se establece que se aplican —en tal caso— las disposiciones pertinentes sobre obligaciones con cláusula penal.

Decimos esto, porque la cláusula penal es un pacto a través del cual las partes (acreedor y deudor) contemplan por anticipado, vale decir antes de que se produzca cualquier incumplimiento de la obligación a que se refiere dicha cláusula, una indemnización, por efectos de dicho incumplimiento, para —por lo menos en el plano teórico— evitar los problemas posteriores que acarrearía acreditar el monto efectivo de los daños y perjuicios causados por dicho incumplimiento, o, de haber pactado en este sentido, para el caso de mora (argumento del artículo 1342 del Código Civil).

El carácter de convenio anticipado de indemnización relativo a la cláusula penal es unánime en la doctrina de nuestra tradición jurídica, además de estar claramente establecido en el artículo 1344 del Código Civil Peruano, precepto que establece que la cláusula penal puede ser estipulada conjuntamente con la obligación o por acto posterior, debiendo entenderse, como resulta natural, que ese «acto posterior» nunca sea posterior al incumplimiento de la obligación a la cual dicha cláusula penal se refiere, pues en este caso, de ser el pacto posterior al incumplimiento, ya habríamos dejado el terreno de la cláusula penal y habríamos ingresado al de la transacción, acto por el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, deciden sobre un asunto dudoso o litigioso, evitando el pleito que podría promoverse o finalizando el que está iniciado (argumento del primer párrafo del artículo 1302 del Código Civil Peruano).

Volviendo a nuestras objeciones relativas al segundo párrafo del artículo 1563, debemos señalar que resultaría algo extraño que las partes hayan pactado anticipadamente

en el contrato de compraventa que ante el incumplimiento del comprador de pagar el saldo del precio, el vendedor haga suyas, a título de indemnización, alguna o algunas de las cuotas recibidas. Sin embargo, en la eventualidad de encontrarnos frente a un pacto de tal naturaleza, esta sí sería una cláusula penal, y en ella —obviamente— resultarían aplicables las disposiciones de los numerales 1341 a 1350 del Código Civil.

Esta sería la única lectura que haría cobrar sentido al segundo párrafo del artículo 1563.

En relación a los efectos de la resolución por falta de pago del precio, hemos encontrado diversas Ejecutorias Supremas.

Una primera establece lo siguiente:

1. La denominación dada por las partes a un contrato no determina su naturaleza, sino sus elementos y caracteres.
2. La entrega de parte del precio en un contrato de compraventa en el que no se ha estipulado el derecho a retractarse, no constituyen arras.
3. La estipulación por la cual los vendedores en caso de mora pueden hacer suyas las cantidades entregadas por los compradores, importa una cláusula penal, cuyo monto puede ser regulado por el Juez, teniendo en consideración las circunstancias que han determinado el incumplimiento de los demandado.[41]

Por su parte, la Resolución Suprema del 9 de septiembre de 1974 dispuso lo siguiente:

1. Habiendo pagado el comprador parte del precio, en el caso de rescisión por su culpa, la restitución de los frutos debe hacerse con el pago de intereses sobre la diferencia no abonada desde la fecha en que incurrió en mora.
2. La prescripción adquisitiva de dominio no puede hacerse valer como excepción de tal modo que la falta de tramitación y resolución de la misma por los Jueces inferiores no acarrea su nulidad.[42]

Por Ejecutoria del 16 de abril de 1975 se determinó que:

1. Cuando se rescinde la venta deben serle pagadas al comprador las mejoras que hubiera hecho en la cosa y el valor que ésta haya recibido del tiempo.
2. El comprador debe pagar una indemnización por el uso de la cosa solo desde la fecha en que la recibió hasta su devolución.[43]

Asimismo, la Ejecutoria del 21 de mayo de 1987, sentenció que «La indemnización por la demora en el pago de suma cierta y determinada se fija en el interés moratorio correspondiente, por lo que no cabe disponer el pago de interés más una suma en concepto de indemnización, pues se está duplicando injustamente la obligación a cargo del deudor».[44]

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1563

Este artículo podría ser derogado.

---

[41] Ejecutoria Suprema de fecha 10 de abril de 1974. En: *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 364, año XXXIII, mayo de 1974, páginas 555 y 556.

[42] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 370, año XXXIII, noviembre de 1974, páginas 1350 a 1352.

[43] *REVISTA DE JURISPRUDENCIA PERUANA*, número 376, año XXXIV, mayo de 1975, páginas 526 y 527.

[44] CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA. *Op. cit.*, páginas 85 y 86.

Fundamento

Resulta suficiente con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 1372 del Código Civil sobre resolución contractual, norma que (aunque de modo defectuoso) establece lo siguiente:

Artículo 1372.- «La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato.

La resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva.

Por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este artículo, cabe pacto en contrario. No se perjudican los derechos adquiridos de buena fe».

Y en cuanto al segundo párrafo del actual artículo 1563, regiría lo establecido en las obligaciones con cláusula penal (artículos 1341 a 1350), razón por la cual dicho párrafo también sobra.

RESOLUCIÓN DE PLENO DERECHO EN LA COMPRAVENTA DE BIENES MUEBLES NO ENTREGADOS

Artículo 1564.- «En la compraventa de bienes muebles no entregados al comprador, si éste no paga el precio, en todo o en parte, ni otorga la garantía a que se hubiere obligado, el vendedor puede disponer del bien. En tal caso, el contrato queda resuelto de pleno derecho».

Antecedentes nacionales del artículo 1564

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre de 1836; así como tampoco en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana de 1836.

El primer cuerpo normativo que reguló el tema fue el Código Civil de 1852, en su artículo 1388: «En la venta de cosas muebles que no se hayan entregado al comprador, si éste no paga ni otorga la fianza, cuando a ella se hubiese obligado, puede el vendedor retener y disponer de la cosa sin pedir la rescisión».

Por su parte, el Proyecto de Código Civil de 1890, abordó el tema en su artículo 1734: «En la venta de cosas muebles que no se han entregado al comprador, si éste no paga el precio, ni otorga fianza á que se hubiere obligado, puede el vendedor retenerlas y aún disponer de ellas sin pedir rescisión».

El Primer Anteproyecto de Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925, abordó el particular en su artículo 1388: «En la venta de cosas muebles que no se hayan entregado al comprador, si éste no paga ni otorga la fianza, cuando a ella se hubiese obligado, puede el vendedor retener y disponer de la cosa sin pedir la rescisión»; en tanto el Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora, de 1926, lo hizo en el artículo 424: «En la venta de cosas muebles que no se hayan entregado al comprador, si éste no paga ni otorga la fianza, cuando a ella se hubiese obligado, puede el vendedor retener y disponer de la cosa sin pedir la rescisión»; el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora, de 1936, lo hacía en el numeral 1401: «En la venta de cosas muebles que no se han entregado al comprador, si éste no paga ni otorga la garantía cuando a ello se hubiese obligado, puede el vendedor disponer de la cosa sin pedir la rescisión»; y el Código Civil de 1936, trataba el tema en el artículo 1412: «En la venta de cosas muebles que no se han entregado al comprador, si éste no paga ni otorga la garantía cuando a ello se hubiese obligado, puede el vendedor disponer de la cosa sin pedir la rescisión».

Dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, trató el tema en su artículo 39: «En la compraventa de bienes sujetos a rápido deterioro o depreciación que no se hayan entregado al comprador, puede el vendedor, si el comprador no paga oportunamente el precio o no otorga oportunamente la garantía que se hubiere obligado a otorgar para el pago del precio en una compraventa a crédito, disponer de los bienes, quedando en tal caso el contrato automáticamente resuelto, sin necesidad de decisión judicial»; mientras el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hacía en el artículo 1595: «En la compraventa de bienes no registrados que no se hayan entregado al comprador, cuyo precio

no ha sido pagado en todo o en parte, puede el vendedor, si el comprador no paga oportunamente el precio o no otorga oportunamente la garantía que se hubiere obligado a otorgar para el pago del precio en una compraventa a crédito, disponer de los bienes, quedando en tal caso el contrato automáticamente resuelto, sin necesidad de decisión judicial»; y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984, en el numeral 1527: «En la compraventa de bienes muebles no entregados al comprador, si éste no paga el precio, en todo o en parte, ni otorga la garantía que se hubiera obligado, el vendedor puede disponer del bien. En tal caso, el contrato queda resuelto».

Análisis

El tema de la resolución de la venta de bienes muebles aún no entregados, no ha sido tratado por la legislación extranjera consultada. Por el contrario, nuestra tradición civil abordó este punto bajo cuatro perspectivas.

Según una primera tendencia, en la venta de cosas muebles que no se hayan entregado al comprador, si este no paga ni otorga la fianza, cuando a ello se hubiese obligado, puede el vendedor retener y disponer de la cosa sin pedir la rescisión.[1]

Otro criterio apunta que en la compraventa de bienes sujetos a rápido deterioro o depreciación que no se hayan entregado al comprador, puede el vendedor, si el comprador no paga oportunamente el precio o no otorga oportunamente la garantía que se hubiese obligado a otorgar para el pago del

[1] Compartieron este parecer el Código Civil Peruano de 1852 (artículo 1388), el Primer Anteproyecto del Libro Quinto, elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925 (artículo 1388), el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 424), el Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936 (artículo 1401) y el Código Civil Peruano de 1936 (artículo 1412).

precio en una compraventa a crédito, disponer de los bienes, quedando en tal caso el contrato automáticamente resuelto, sin necesidad de decisión judicial.[2]

Bajo el mismo criterio, encontramos un parecer en el sentido que en la compraventa de bienes registrados que no se hayan entregado al comprador, cuyo precio no ha sido pagado en todo o en parte, puede el vendedor, si el comprador no paga oportunamente el precio o no otorga oportunamente la garantía que se hubiere obligado a otorgar para el pago del precio en una compraventa a crédito, disponer de los bienes, quedando en tal caso el contrato automáticamente resuelto, sin necesidad de decisión judicial.[3]

Finalmente, se ha regulado que en la compraventa de bienes muebles no entregados al comprador, si este no paga el precio, en todo o en parte, ni otorga la garantía que se hubiera obligado, el vendedor puede disponer del bien, y en tal caso, el contrato queda resuelto.[4]

1. Fundamento histórico de la norma

Para el Doctor León Barandiarán,[5] el antecedente del artículo 1564 (numeral 1412 del Código Civil de 1936), establece la consecuencia derivante del incumplimiento del comprador al no pagar el precio cuando se trata de mueble no entregado al comprador. Indica dicho artículo 1412 «En la venta de cosas muebles que no se han entregado al comprador, si éste no paga ni otorga la garantía cuando a ello se hubiese obligado, puede el vendedor disponer de la cosa sin pedir la rescisión».

---

[2] Tal es el caso del Anteproyecto de la Comisión Reformadora elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981 (artículo 39).

[3] Disposición del Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, (artículo 1595).

[4] Según prescribe el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984.

[5] LEÓN BARANDIARÁN, José. *Op. cit.*, tomo I, páginas 61 y 62.

A decir de León Barandiarán, se trata de un caso en que el comprador no haya pagado nada del precio (pues si se pagó funciona otro artículo: el 1414). El vendedor tiene, conforme al citado artículo 1412, la facultad de considerar rescindido el contrato, disponiendo de la cosa. Claro está que, si así lo prefiere, puede exigir siempre el cumplimiento del contrato, haciendo oferta real de la cosa y demandando el pago del precio. Pero si opta por la resolución que le permite el artículo 1412, la rescisión se produce automáticamente sin necesidad de decisión judicial. Señala que hay aquí como una especie de pacto comisorio expreso, por lo cual cabe que el comprador proceda a apartarse del contrato sin necesidad de recurrir a ninguna formalidad, como dice el artículo 214 del Código Suizo.

León Barandiarán recalca que la cosa no debe haber sido entregada. Si ya ha sido entregada al comprador, interviene otro artículo: el 1413. Y debe tratarse de cosa mueble, según expresa el artículo 1412, pues la idea del precepto es que puede disponer de la cosa el dueño (el vendedor), transmitiéndola a un tercero, *traditio brevi manu*, y esto solo puede ocurrir en cosas muebles y que aún estén bajo la posesión del tradente. No hay inconveniente, de otro lado, para que no disponga de la cosa el vendedor y que pueda demandar judicialmente, si así lo quiere, la rescisión.

Por otro lado, León añade que si el vendedor opta por la rescisión judicial, ello tiene que entenderse que significa que el vendedor se desliga de la prestación consistente en la entrega de la cosa; no pudiendo, de otro lado, exigir el precio del comprador, quedando este responsable de los perjuicios consiguientes con los gastos e impuestos del contrato), por inferencia de las reglas generales.

Concluye el citado profesor, afirmando que el artículo 1412 del Código Civil Peruano de 1936 no solo se refiere al efecto rescisorio automático que en él menciona, cuando el comprador no ha pagado el precio, sino además cuando no ha otorgado la garantía a que se hubiese obligado. Dicha

falta en cuanto a la garantía ofrecida hace de la compra, que es una al crédito, una que se transforma *sine dies*, por la caducidad del plazo prevista, por lo demás, en el artículo 114, inciso 2°; es decir, en una compra al contado, en que no pagando el precio el comprador, cae dentro de la rescisión automática contemplada en el artículo 1412. El no otorgamiento de la garantía ofrecida en la venta al crédito, queda equiparado al no pago del precio de la venta al contado.

A decir de Baudry-Lacantinerie,[6] el vendedor tiene derecho a demandar la resolución de la venta, según el artículo 1184 del Código Napoléon. Refiere que hay un caso en el cual la resolucion tiene lugar en su provecho de pleno derecho y sin intimación; él está previsto por el artículo 1657: «En caso de venta de productos alimenticios y de efectos mobiliarios la resolución de la compraventa tendrá lugar de pleno derecho y sin intimación, a favor del vendedor, después de la expiración del término convenido para el retiro».

De este modo —señala el famoso profesor francés— cuando la venta tiene por objeto productos alimenticios o efectos mobiliarios, y un término ha sido fijado por el contrato para el retiro, la venta se resuelve de pleno derecho y sin intimación en provecho del vendedor, si el comprador, no toma entrega de la cosa en el plazo fijado. Pero anota que es esta última, sin embargo, una simple facultad para el vendedor: la venta se resuelve en su provecho, dice el artículo 1657; él puede sin embargo —si lo prefiere— exigir por las vías del derecho la ejecución del contrato que puede ser ventajoso para él.

Y luego Baudry-Lacantinerie se pregunta cuál es el motivo de este rigor particular contra el comprador de productos alimenticios o de efectos mobiliarios, que no toma entrega en el término fijado por la convención. Para contestar recurre a las palabras de Portalis: «Los productos alimenticios y

[6] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, páginas 387 y 388.

los efectos mobiliarios no circulan siempre dentro del comercio con la misma ventaja; hay una bastante grande variación en el precio de estos objetos que el menor retardo puede ocasionar un perjuicio irreparable».

De esta forma, Baudry-Lacantinerie expresa que las necesidades del comercio exigen la circulación incesante de las mercancías. Así —dice— el comerciante que ha vendido sus mercancías y que ha estipulado un término para el retiro de las mismas, se propone comprar otras para reemplazarlas; puede que las haya comprado incluso después de haber vendido las primeras y él tiene necesidad del local que ocupan estas últimas para colocarlas. La demora que pone al comprador a tomar entrega permite estas combinaciones.

Refiere el citado profesor que el artículo 1657 del Código Francés no es aplicable sino al caso en el cual la convención fija un plazo para el retiro de la cosa vendida; pero esta fijación puede resultar de una convención tácita, al igual que de una convención expresa, de un uso constante, que las partes no han manifestado la voluntad de derogar.

Y concluye anotando que el mencionado artículo 1657 no podría, por tanto, ser invocado por el vendedor por cuya culpa el retiro no ha podido tener lugar, o que ha renunciado a prevalerse del retardo.[7]

[7] Por su parte, Planiol (PLANIOL, Marcel. *Op. cit.*, tomo II, páginas 509 y 510) explica que se trata de una sanción excepcional la del artículo 1657 del Código Civil Francés, norma que declara la venta resuelta de pleno derecho, sin intimación, por falta de retiro de la cosa por el comprador dentro del tiempo convenido, en el caso particular en el cual la venta tenía por objeto mercaderías y efectos mobiliarios, y donde un plazo había sido fijado por la convención para su retiro. Expresa que esta disposición es muy ventajosa para el vendedor, quien se encuentra liberado de toda obligación sin tener que ejercer acción judicial, e incluso sin tener que cumplir ninguna formalidad. Por el solo hecho de la expiración del plazo, él recobra su libertad y puede disponer de nuevo de su mercancía en provecho de otra persona. Por lo demás, como la ley quiere hacerle un favor y estatuye solamente «en provecho del vendedor», la resolución de la venta no se produce sino cuando él la quiere, y, si él prefiere perseguir la ejecución del

2. Presupuestos

En primer lugar, debemos referirnos al hecho de que el artículo 1564 del Código Civil Peruano de 1984 presupone el que ya se haya celebrado un contrato de compraventa, vale decir que estemos ante una relación contractual constituida.

En segundo término, la citada norma se circunscribe a los contratos de compraventa sobre bienes muebles.

Además, es supuesto del artículo el que dichos bienes aún no hayan sido entregados al comprador.

Dados estos tres hechos, resulta necesario precisar que al tratarse de una compraventa ya celebrada y que presupone los requisitos de validez propios de todo contrato, entonces lo único que faltaría es que las partes ejecuten sus obligaciones, para que el contrato surta plenos efectos.

En tal sentido, se desprende de la norma bajo comentario el hecho de que el vendedor está dispuesto a cumplir con las obligaciones asumidas en el contrato, vale decir, dispuesto a entregar el bien transfiriendo su propiedad al comprador.

---

contrato, que le era, tal vez, ventajoso, él conserva la facultad de obligar a su vendedor, siempre ligado con él.

Según Planiol, el motivo que ha hecho introducir en la ley esta disposición excepcional es la rapidez de las operaciones comerciales. Explica que un vendedor de mercaderías no puede esperar indefinidamente la buena voluntad del comprador; él tiene necesidad de sus locales para recibir otras; además, para las mercaderías, él tiene como razón especial el que ellas pueden perderse y deteriorarse durante la demora del comprador. Considera a la resolución inmediata de la venta como fundada sobre un pacto tácito.

Anota que estas consideraciones parecen hechas sobre todo para las ventas comerciales; pero no obstante ello, en la discusión en el Consejo de Estado, ha sido formalmente convenido que el artículo 1657 no sería aplicable a los asuntos comerciales, y que todo equívoco sería levantado por una inserción hecha en el proceso verbal (declaración de Cambaceres, Fenet, Tomo XIV, Página 32.). Sin embargo —dice Planiol—, a pesar de esto, la jurisprudencia francesa decide que el texto no distingue y ella aplica sin duda a los asuntos comerciales el principio de la resolución de pleno derecho.

También se deduce del artículo 1564 que el comprador no debe haber pagado el precio en el momento estipulado en el contrato, pero tal demora debe haberse transformado en un supuesto de mora del deudor (comprador). Entendemos que esta situación resulta absolutamente necesaria, en razón de una interpretación sistemática de las normas del Código Civil Peruano.

3. Supuestos relativos al pago del precio

Por otra parte, debemos reparar que en lo que respecta al pago del precio, el artículo 1564 contempla tres supuestos distintos, los mismos que pasamos a analizar a continuación:

3.1. Que se haya convenido que el precio se pagará al contado, contra entrega del bien

En este caso, si el precio se hubiese pactado para ser pagado íntegramente (al contado), al momento de la entrega del bien mueble, de acuerdo a los principios generales de los contratos con prestaciones recíprocas, y en especial de conformidad a la excepción de incumplimiento, regulada en el artículo 1426 del Código Civil, el vendedor tendría derecho a suspender el cumplimiento de la prestación a su cargo, hasta que el comprador cumpla con pagar el íntegro del precio convenido.

Pero de acuerdo al artículo 1564, el vendedor tendría además el derecho de disponer del bien, vale decir, de enajenarlo en favor de una tercera persona, o simplemente decidir no transferirlo al comprador.

3.2. Que se haya convenido que el precio se pagará, parte al momento de la entrega del bien y parte en un momento posterior a dicha entrega

En este supuesto también resultaría aplicable la citada excepción de incumplimiento, regulada por el artículo 1426 del Código Civil Peruano.

Asimismo, de conformidad con el numeral 1564, de haber incumplimiento por parte del comprador, relativo al pago de la parte de precio que correspondía, el vendedor tendría además el derecho de disponer del bien, en los términos anotados en el punto 3.1.

3.3. Que se haya convenido que todo o parte del precio se pagará en un momento posterior a la entrega del bien, pero que al momento de la entrega el comprador otorgará garantía por dicho precio o por el saldo del mismo

En este caso, de incumplir el comprador con otorgar la garantía pactada, el vendedor tendría derecho a deducir la excepción de incumplimiento, al ser la compraventa un contrato con prestaciones recíprocas.

De presentarse esta eventualidad, y de acuerdo a lo señalado por el artículo 1564, bajo comentario, el vendedor tendría además derecho a disponer del bien en los términos anotados en el punto 3.1.

4. Resolución de pleno derecho

En adición a todo lo expuesto, debemos detenernos en el extremo del artículo 1564 que señala, luego de permitir al vendedor que pueda disponer del bien, que en tal caso, el contrato queda resuelto de pleno derecho.

La resolución de pleno derecho a que hace alusión el artículo 1564 es, sin duda, la misma que aquella contemplada por el propio Código Civil en su artículo 1430, con la salvedad de que en esta norma se contempla una cláusula resolutoria expresa, destinada a que la resolución opere de pleno derecho,[8] en tanto el artículo 1564 establece, por la vía legal, una resolución de pleno derecho; vale decir, que para que el vendedor decida acogerse a la misma, ella no tiene que haberse pactado previamente en el contrato de compraventa.

5. Momento en que opera la resolución

Ahora bien, la pregunta que quedaría por absolver es la de en qué momento se considerará el contrato resuelto de pleno derecho.

De la lectura del artículo 1564 pareciera deducirse que el contrato quedaría resuelto de pleno derecho, luego de que el vendedor decida disponer del bien o disponga efectivamente del mismo.

También podría interpretarse que el contrato se resuelve de pleno derecho si el comprador no paga el precio, en todo o en parte, ni otorga la garantía a que se hubiere obligado.

Sin embargo, estimamos que ninguno de estos momentos es, en estricto, aquel en el cual deberá considerarse resuelto el contrato.

Estimamos que el numeral 1564 debe ser interpretado en estrecha relación con la norma general relativa a la resolución de pleno derecho, el artículo 1430 del Código Civil, antes citado, lo que nos llevaría a concluir en que en el supuesto del artículo 1564, la resolución del contrato de compraventa se produce de pleno derecho cuando el vendedor,

---

[8] *Artículo 1430.-* «Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión.

La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria».

en los supuestos contemplados en dicha norma, comunica al comprador que quiere valerse de la facultad de resolver el contrato de pleno derecho, la misma que se encuentra contemplada por el artículo 1564 del Código Civil.

Además, esta solución podría considerarse dentro del plano teórico como la más correcta, pues evitaría la incertidumbre en la contraparte, en relación a si el contrato sigue siendo eficaz o no.

No obstante lo señalado, debemos reconocer que el artículo 1564 se aplica en la práctica sin recurrir a dicha comunicación, y es que su ámbito natural está dado por los contratos de compraventa de bienes muebles en establecimientos comerciales; y, en estos casos, si luego de celebrado el contrato, el comprador no paga el precio convenido, ni regresa al establecimiento dentro de un lapso razonable (que puede ser algunas horas o de un día a otro, como máximo) el vendedor procederá a disponer del bien, ofreciéndolo a cualquier otra persona y vendiéndolo nuevamente a quien desee adquirirlo. Sería impensable en estos casos, que el vendedor tuviese que ubicar al comprador y comunicarle que el contrato ha quedado resuelto.

Por esta razón es que consideramos que la resolución de pleno derecho operará en las compraventas celebradas en establecimientos mercantiles, no con el envío al comprador de una comunicación en tal sentido, sino con el mero transcurso del tiempo razonable antes mencionado, siempre y cuando el vendedor no desee seguir esperando al comprador y actúe en ese sentido.

OBLIGACIÓN DEL COMPRADOR DE RECIBIR EL BIEN

Artículo 1565.- «El comprador está obligado a recibir el bien en el plazo fijado en el contrato, o en el que señalen los usos.

A falta de plazo convenido o de usos diversos, el comprador debe recibir el bien en el momento de la celebración del contrato».

Antecedentes nacionales del artículo 1565

Este artículo no registra antecedentes en el Proyecto de Código Civil del Doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre, de 1836; así como tampoco en el Código Civil del Estado Nor-Peruano de la Confederación Perú-Boliviana, de 1836; ni en el Código Civil de 1852.

Por su parte, el Proyecto de Código Civil de 1890 abordaba el tema en su artículo 1750: «El comprador que, después de requerido judicialmente, para que reciba la cosa vendida, rehusa, ó descuida recibirla, queda obligado á pagar al vendedor los daños y las costas de la cosa».

El Primer Anteproyecto de Libro Quinto elaborado por el Doctor Manuel Augusto Olaechea de 1925 no registra antecedentes sobre el particular, a diferencia del Segundo Anteproyecto de Libro Quinto de la Comisión Reformadora, de 1926, que abordó el tema en su artículo 441: «El comprador que rehusa o descuida recibir la cosa vendida, queda des-

pués de un requerimiento obligado a pagar al vendedor los daños y costas que le causare». (El Doctor Olaechea eliminó, en su ejemplar de uso personal, las palabras «y costas»).

El Proyecto de Código Civil de la Comisión Reformadora de 1936, no registró antecedentes al respecto; al igual que el Código Civil de 1936. Es dentro del proceso de reforma al Código Civil de 1936, que el Anteproyecto de la Comisión Reformadora, elaborado por el Doctor Manuel de la Puente y Lavalle, del año 1981, reguló el tema en su artículo 40: «El comprador está obligado a recibir el bien en el plazo fijado en el contrato, o en el que señalen los usos. A falta de plazo convenido o de usos, el comprador debe recibir la cosa o el derecho en el momento indicado en el artículo 26»; en tanto el Proyecto de la Comisión Reformadora, del año 1981, lo hizo en el numeral 1596: «El comprador está obligado a recibir el bien en el plazo fijado en el contrato, o en el que señalen los usos.— A falta de plazo convenido o de usos, el comprador debe recibir la cosa o el derecho en el momento indicado en el artículo 1582»; y el Proyecto de la Comisión Revisora, del año 1984, en el artículo 1528: «El comprador está obligado a recibir el bien en el plazo fijado en el contrato, o en el que señalen los usos.— A falta de plazo convenido o de usos diversos, el comprador debe recibir el bien en el momento de la celebración del contrato».

Fuentes y concordancias extranjeras

Concuerdan con el artículo 1565 del Código Civil Peruano de 1984, entre otros, los siguientes Códigos Civiles:

Código Civil Argentino (artículos 1427 y 1430), Código Civil Ecuatoriano (artículo 1794), Código Civil Costarricense de 1888 (artículos 1084 y 1086), Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2670), Código de las Obligaciones de Suiza de 1912 (artículo 211), Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922 (artículo 188), Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936 (artículo 946), Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1830), Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1358), Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 764).[1]

---

[1] Los textos de los numerales citados son los siguientes:

— *Código Civil Argentino:*

Artículo 1427.- «El comprador está obligado a recibir la cosa vendida en el término fijado en el contrato, o en el que fuese de uso local. A falta de un término convenido o de uso, inmediatamente después de la compra».

Artículo 1430.- «Si el comprador de una cosa mueble deja de recibirla, el vendedor, después de constituido en mora, tiene derecho a cobrarle los costos de la conservación y las pérdidas e intereses; y puede hacerse autorizar por el juez para depositar la cosa vendida en un lugar determinado, y demandar el pago del precio o bien la resolución de la venta».

— *Código Civil Ecuatoriano:*

Artículo 1794.- «Si el comprador se constituye en mora de recibir, abonará al vendedor el alquiler de los almacenes, graneros o vasijas en que se contenga lo vendido, y el vendedor quedará descargado del cuidado ordinario de conservar la cosa, y sólo será ya responsable del dolo o de la culpa grave».

— *Código Civil Costarricense de 1888:*

Artículo 1084.- «Si el comprador de la cosa mueble deja de recibirla, el vendedor, después de constituirlo en mora, tiene derecho a cobrarle los costos de la conservación y los daños y perjuicios que se le causen con tener en su poder la cosa y puede o hacerse autorizar para depositar la cosa vendida en un lugar determinado y perseguir el pago del precio o demandar la resolución de la venta».

Artículo 1086.- «El comprador debe, al recibir la cosa, reembolsar al vendedor las expensas que este haya hecho en la conservación de ella desde el momento de la venta».

— *Código Civil Nicaragüense de 1903:*

Artículo 2670.- «Si el comprador de una cosa mueble deja de recibirla, el vendedor, después de constituido en mora dicho comprador, tiene derecho a exigirle las costas de la conservación y las pérdidas e intereses; y puede hacerse autorizar por el juez para depositar la cosa vendida en un lugar determinado, y demandar el precio, o bien la resolución de la venta.

Este depósito será innecesario en la venta de ganados que deban entregarse en el campo o fuera de las poblaciones; y el comprador se entenderá constituido en mora por el solo hecho de no concurrir a recibirlos el día señalado en el contrato».

— *Código de las Obligaciones de Suiza de 1912:*

Artículo 211.- «El comprador está obligado a pagar el precio conforme a las cláusulas del contrato y a aceptar la cosa vendida, siempre que ella le sea ofrecida en las condiciones estipuladas.

Análisis

Son varios los criterios legislativos adoptados por nuestra tradición jurídica, respecto a la obligación de recibir el bien.

Así, por ejemplo, existe un primer criterio que señala que el comprador está obligado a recibir el bien vendido.[2]

Respecto a la oportunidad de cumplir con esta obligación se ha regulado en el sentido de que salvo estipulación en contrario, el comprador debe recibir la cosa comprada al concluirse el contrato;[3] mientras que otro criterio apunta a que el comprador está obligado a recibir la cosa vendida inmediatamente después del contrato, cuando no hubiere término;[4] estando, finalmente, aquella tendencia que establece que el comprador está obligado a recibir la cosa vendida en el término fijado en el contrato, o en el que fuere de uso local. A falta de un término convenido o de uso, inmediatamente después de la compra.[5]

Existen Códigos Civiles que establecen que el comprador que rehúsa o descuida recibir la cosa vendida, queda después de un requerimiento, obligado a pagar al vendedor los daños y costas que le causare.[6]

Con mayor detalle, otra tendencia señala que si el comprador se constituye en mora de recibir, abonará al vendedor el alquiler de los almacenes, graneros o vasijas en que se contenga lo vendido, y el vendedor quedará descargado del cuidado ordinario de conservar la cosa, y solo será ya responsable del dolo o de la culpa grave;[7] y en similar sentido se legisla que si el comprador de la cosa mueble deja de recibirla, el vendedor después de constituirlo en mora, tiene derecho a cobrarle los costos de la conservación y los daños y perjuicios que se le causen con tener en su poder la cosa y puede o hacerse autorizar para depositar la cosa vendida en un lugar determinado y perseguir el pago del precio o demandar la resolución de la venta.[8]

Salvo uso o pacto en contrario, la recepción debe tener lugar inmediatamente».

— *Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922:*

Artículo 188.- «El vendedor está obligado a entregar al comprador los bienes vendidos de acuerdo con el contrato, y el comprador está obligado a recibirlos y a pagar el precio convenido. Estos actos de ambas partes han de llevarse a cabo simultáneamente, si del contrato no resultase lo contrario».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936:*

Artículo 946.- «Son obligaciones [...]

2°. Recibir la cosa vendida conforme el inciso 2 del artículo 945, inmediatamente después del contrato, cuando no hubiere término».

— *Código Civil Guatemalteco de 1973:*

Artículo 1830.- «El comprador está obligado a recibir la cosa en el lugar y tiempo convenido, o en su defecto, en los legales, y si rehusare sin justa causa recibirla o si por su culpa se demorare la entrega, correrán a su cargo los riesgos de la cosa y los gastos de su conservación y el vendedor tendrá además el derecho de cobrarle los daños y perjuicios que le causare. Si la cosa fuere mueble, el vendedor puede pedir su depósito a costa del comprador».

— *Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987:*

Artículo 1358.- «El comprador debe pagar el precio y recibir la cosa y los documentos vinculados con el contrato. Debe también pagar el instrumento de la venta y los costos del recibo de la cosa. Tiene las demás obligaciones que resulten del contrato, los usos, o las particularidades de la venta».

— *Código Civil Paraguayo de 1987:*

Artículo 764.- «Salvo estipulación en contrario, el comprador debe recibir la cosa comprada al concluirse el contrato».

[2] Es el caso del Código Civil de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922 (artículo 188, primera parte) y el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1987 (artículo 1358, primera parte).

[3] Según disposición del Código Civil Paraguayo de 1987 (artículo 764).

[4] Tal es el criterio del Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, de 1936 (artículo 946).

[5] Así dispone el Código Civil Argentino (artículo 1427).

[6] En ese sentido prescribía el Segundo Anteproyecto del Libro Quinto de la Comisión Reformadora de 1926 (artículo 441).

[7] Según disposición del Código Civil Ecuatoriano (artículo 1797).

[8] Tal es el caso del Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1084), el Código Civil Nicaragüense de 1903 (artículo 2670, primer párrafo) y el Código Civil Argentino (artículo 1430).

Según otro parecer, el comprador está obligado a recibir la cosa en el lugar y tiempo convenido, o en su defecto, en los legales, y si rehusare sin justa causa recibirla o si por su culpa se demorare la entrega, correrán a su cargo los riesgos de la cosa y los gastos de su conservación y el vendedor tendrá además el derecho de cobrarle los daños y perjuicios que le causare. Si la cosa fuere mueble, el vendedor puede pedir su depósito a costa del comprador.[9]

El comprador —dice un Código—, está obligado a aceptar la cosa vendida, siempre que ella le sea ofrecida en las condiciones estipuladas, salvo pacto en contrario; debiendo, la recepción, tener lugar inmediatamente.[10]

Se señala también que el comprador debe, al recibir la cosa, reembolsar al vendedor las expensas que este haya hecho en la conservación de ella desde el momento de la venta.[11]

1. Importancia y manera de cumplir

Junto a la obligación de pagar el precio, recibir el bien vendido constituye también principal deber del comprador.

Asimismo, la obligación de entregar el bien y la de recibirlo, se combinan y condicionan; el comprador no puede recibir si el vendedor no entrega. Este no puede estar obligado a entregar sino en atención a la obligación correlativa del comprador de recibir. El vendedor, de este modo, queda descargado de la guarda de la cosa.

Tal parecer es compartido por Pothier,[12] Josserand,[13] Jaime Santos Briz,[14] Baudry-Lacantinerie,[15] Calixto Valverde

[9] Asume este parecer el Código Civil Guatemalteco de 1973 (artículo 1830).

[10] Tal es el caso del Código de las Obligaciones de Suiza de 1912 (artículo 211).

[11] Así dispone el Código Civil Costarricense de 1888 (artículo 1086).

[12] POTHIER, Robert Joseph. *Op. cit.*, tomo I, página 144.

[13] JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, tomo II, volumen II, página 87.

[14] SANTOS BRIZ, Jaime. *Op. cit.*, tomo IV, página 85.

[15] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, página 387.

y Valverde,[16] Barros Errázuriz,[17] Marcel Planiol,[18] Planiol y Ripert[19] y Alberto G. Spota.[20]

A juicio de Fernando J. López de Zavalía,[21] la obligación de recibir el bien no es una verdadera y propia obligación, sino resultado de aplicar el genérico deber que pesa sobre todo acreedor de recibir la prestación.

De otro lado, el contenido y los requisitos de tiempo y de lugar para el cumplimiento de esta obligación, son generalmente correlativos.

Así, el comprador está obligado a recibir la cosa en el tiempo convenido, o a falta de este cuando así lo determine el uso en cosas semejantes o inmediatamente después de la compra, o al menos después de la expiración del plazo que le es normalmente necesario para retirar la cosa vendida.

Sobre el particular, apuntan criterios semejantes, autores como Baudry-Lacantinerie,[22] Arturo Valencia Zea[23] y los profesores Roque Fortunato Garrido y Jorge Alberto Zago.[24]

Puede ocurrir que el comprador demore la recepción y que esa demora cause grave perjuicio al vendedor, principalmente si se trata de mercaderías de gran volumen, que ocupan lugar en bodegas o almacenes del vendedor y que exigen cuidado al conservarlas.

El comprador tiene la obligación de poner de su parte la actividad necesaria para que el contrato tenga efectividad;

[16] VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. *Op. cit.*, tomo III, página 345.

[17] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo II, páginas 154 y 155.

[18] PLANIOL, Marcel. *Op. cit.*, tomo II, página 509.

[19] PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Op. cit.*, tomo X, página 150 (Edición Cubana).

[20] SPOTA, Alberto G. *Op. cit.*, volumen IV, página 245.

[21] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, tomo I, página 203.

[22] BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel. *Op. cit.*, tomo II, páginas 387 y siguientes.

[23] VALENCIA ZEA, Arturo. *Op. cit.*, tomo IV, página 93.

[24] GARRIDO, Roque Fortunato y ZAGO, Jorge Alberto. *Op. cit.*, páginas 98 y 110.

así, si no recibiera el bien en el momento fijado, el vendedor podrá consignarlo.

Esbozan esta solución Barros Errázuriz,[25] Colin y Capitant,[26] Barbero[27] y López de Zavalía,[28] entre otros.

Según Julien Bonnecase,[29] esta obligación se explica por sí misma. Al igual que la falta de pago del precio, el incumplimiento de la obligación de recibir la cosa puede implicar la rescisión del contrato.

A entender de Badenes Gasset,[30] así como del pago del precio y del abono de los gastos, se articulan en el Código Civil Español determinados preceptos, ninguna norma de ese cuerpo normativo consagra la obligación de recibir la cosa, siguiendo la misma pauta que trazaron el Código Francés y el Italiano. Estima que ante el silencio del Código Civil de su país, no debe pasar por alto esta obligación del comprador que siempre —desde Roma— se ha sobreentendido sin necesidad de expresarla, ya que se desprende de la obligación que tiene el vendedor de entregar, siendo una corolario indiscutible de la otra. No se concebiría que una persona estuviera obligada a entregar una cosa a otra que no esté obligada a recibirla. Es, por tanto, una obligación correspondiente a la del vendedor, indispensable para que el contrato obtenga ejecución.

Anota que, si la cosa vendida consiste en frutos pendientes, la obligación de recibir la cosa impone en tal caso al comprador el deber de ir a cogerlos.

Precisa que es facultad del vendedor consignar la cosa si el comprador no la recibe en el momento fijado; siendo

---

[25] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo II, páginas 154 y 155.

[26] COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil*, tomo IV, página 172.

[27] BARBERO, Domenico. *Op. cit.*, tomo IV, páginas 35 y 36.

[28] LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. *Op. cit.*, Parte Especial, tomo I, página 203.

[29] BONNECASE, Julien. *Op. cit.*, tomo II, página 537.

[30] BADENES GASSET, Ramón. *Op. cit.*, tomo II, página 782.

sanción que puede reclamar el vendedor si la no recepción constituye un verdadero y propio incumplimiento, la resolución del contrato con indemnización de daños y perjuicios.

2. Alcances de la obligación de recibir el bien comprado

Según explican los Mazeaud,[31] así como la obligación de entrega no consiste en transmitir la propiedad ni la posesión, sino la tenencia, la obligación de recibir no consiste en adquirir la propiedad ni la posesión, sino la tenencia.

Agregan que el comprador adquiere, en principio, la propiedad desde el cambio de los consentimientos; pero, por ello, no deja de estar obligado a recibir la cosa comprada.[32]

---

[31] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen III, páginas 339 y 340.

[32] Señalan además que la obligación de recibir no se cumple solo por la transmisión de la propiedad; sino que también pasa la posesión, en principio, al comprador desde el cambio de los consentimientos; porque el comprador, también en principio, posee desde ese instante por mediación del vendedor, *corpore alieno*, aun cuando no tenga todavía la cosa en su poder. Pero el comprador, convertido en poseedor, no ha cumplido por ello con su obligación de recibir la cosa comprada.

Los Mazeaud afirman que es por lo dicho anteriormente que la obligación de recibir la cosa implica una transmisión que no es ni de propiedad ni de posesión, sino de tenencia. El comprador debe por sí mismo o por un tercero y por cuenta de él (del comprador), apoderarse materialmente de la cosa allí donde el vendedor la haya puesto a su disposición. La obligación del comprador es la de retirar la cosa de la tenencia del vendedor para tenerla o hacer que la tenga un tercero por cuenta de él (comprador). Así, y a manera de ejemplo, señalan que el comprador de madera en pie, que es un bien mueble por anticipación, no cumple con su obligación de recibirla sino al llevarse del suelo del monte los árboles talados y aserrados: ni la marca de los troncos que, por individualización, le transmite al comprador la propiedad y la posesión, ni la tala y el aserrado constituyen el retiro.

Agregan también que la obligación de recibir la cosa comprada lleva consigo, además, la obligación de que el comprador cumpla los actos que de él dependan y sin los cuales el vendedor no podría efectuar la entrega; porque, al negarse a cumplir esos actos, y al impedir así la entrega, el comprador se coloca a su vez en la imposibilidad de efectuar el retiro.

Luis Muñoz, por su parte,[33] expresa que las obligaciones accidentales del comprador de recibir la cosa y de cooperar a la transferencia de la propiedad son de naturaleza accesoria, ya que el comprador —como todo acreedor— no solo tiene derecho a recibir la prestación sino la obligación de recibirla, o —si se quiere— el deber de que el vendedor pueda liberarse de su obligación de entrega.

Afirma el citado profesor que el incumplimiento de la obligación por el comprador no es algo diverso a la *mora accipiendi*.

Compartiendo el pensar de Luis Muñoz, anotamos que la recepción del bien materia de la compraventa no es una obligación, en sentido estricto, que asume el comprador, sino una carga o exigencia que este asume para que pueda el vendedor cumplir a su favor la obligación de entrega del mismo. Es parte de los deberes de todo acreedor recibir el pago que efectúe oportunamente el deudor.

Siguiendo un criterio semejante al anotado por la doctrina, los legisladores peruanos del Código Civil de 1984 han contemplado normas relativas a la obligación por parte del comprador de recibir el bien. Así, el artículo 1565 de dicho cuerpo normativo, contituye una norma especial, toda vez que establece diversas hipótesis en lo que respecta al momento en que el comprador está obligado a recibir el bien:

— La primera posibilidad que señala el artículo 1565 es que en el contrato se haya fijado un plazo para la entrega del bien. De ser este el caso, de conformidad con lo establecido en el primer párrafo del artículo 1565 el comprador estará obligado a recibir el bien en dicho plazo.
— La segunda posibilidad contemplada por la norma que nos encontramos analizando, consiste en que no se haya fijado un plazo en el contrato, pero que los usos señalen un plazo al respecto. En esa eventualidad, el comprador estaría obligado a recibir el bien en el plazo que señalen dichos usos (argumento de la segunda parte del primer párrafo del artículo 1565).
— Y como última posibilidad, el numeral bajo análisis contempla el supuesto en que no se haya convenido plazo de entrega y recepción del bien, así como tampoco los usos señalen algo en particular. En este caso, el comprador deberá recibir el bien en el momento de la celebración del contrato.

[33] MUÑOZ, Luis. *Op. cit.*, páginas 429 y 421.

No obstante lo mencionado, manifestamos nuestro parecer en el sentido que el artículo 1565 es una norma innecesaria; ello, por dos razones:

— Existe ya en el Código Civil Peruano de 1984 el artículo 1240, precepto que contiene el principio general relativo al momento en que deben ejecutarse las obligaciones; así, dicho artículo establece que si no hubiese plazo designado, el acreedor puede exigir el pago inmediatamente después de contraída la obligación, con lo cual se estaría cubriendo lo que repetitivamente prevé el artículo 1565.
— Por otro lado, resulta innecesario —además—, el artículo 1565, dada la existencia del artículo 1552, numeral referido a las obligaciones del vendedor, el mismo que establece que el bien debe ser entregado inmediatamente después de celebrado el contrato, salvo la demora resultante de su naturaleza o de pacto distinto.

Nos explicamos. Si el artículo 1552 regula una de las obligaciones del vendedor, esto significa que en dicha obligación el referido vendedor será la parte deudora, en tanto que el comprador será el acreedor de esa relación obligatoria.

Por lo tanto, basta con mencionar la existencia de esta obligación, pues resulta implícita en toda obligación que el acreedor (en este caso el comprador), está obligado a efec-

tuar los actos necesarios para que el deudor (en este caso el vendedor), pueda cumplir con la prestación debida.

Inclusive es necesario recordar que cuando nos encontremos en presencia de un acreedor que se niegue a efectuar los actos de colaboración necesarios para que el deudor ejecute la prestación debida, o que se niegue a recibirla, podríamos estar en el supuesto de mora del acreedor, recogido por los artículos 1338, 1339 y 1340 del Código Civil.[34]

Lo que queremos expresar —en buena cuenta— es que el artículo 1565 resultaría innecesario por constituir básicamente correlato del numeral 1552, ya que la recepción del bien es consecuencia de la entrega del mismo.

Pero a pesar de este aparente correlato, dichas normas no concuerdan a cabalidad, en la medida que el numeral 1552 establece que el bien debe ser entregado (por lo tanto, recibido) inmediatamente después de celebrado el contrato, salvo la demora resultante de su naturaleza o de pacto distinto; en tanto que el numeral 1565 prescribe que el comprador está obligado a recibir (por lo tanto, el vendedor estaría obligado a entregar) el bien en el plazo fijado en el contrato, o en el que señalen los usos; y a falta de plazo convenido o de usos diversos, el comprador debe recibir el bien en el momento de la celebración del contrato.

Como se aprecia, ambas normas podrían resultar hasta contradictorias, razón por la cual lo lógico sería haber optado por introducir solamente una de ellas, con el texto que resultase más conveniente.

---

[34] *Artículo 1338.*- «El acreedor incurre en mora cuando sin motivo legítimo se niega a aceptar la prestación ofrecida o no cumple con practicar los actos necesarios para que se pueda ejecutar la obligación».
Artículo 1339.- «El acreedor en mora queda obligado a indemnizar los daños y perjuicios derivados de su retraso».
Artículo 1340.- «El acreedor en mora asume los riesgos por la imposibilidad de cumplimiento de la obligación, salvo que obedezca a dolo o culpa inexcusable del deudor».

Por otra parte, también es necesario reparar en el hecho de que el artículo 1565 contiene, en su segundo párrafo, dos contradicciones.

La primera contradicción es la referida a señalar lo relativo que a falta de plazo convenido o de usos diversos, el comprador deberá recibir el bien en el momento de la celebración del contrato. Decimos esto, pues si no se ha convenido un plazo, no es que estemos también en ausencia de usos diversos, sino que simple y llanamente nos encontraremos en ausencia de cualquier uso, pues solo cabría la posibilidad de emplear la palabra «diversos» en la medida que se hubiese pactado o convenido un plazo. En ausencia de este convenio, resultaría absolutamente imposible hablar de diversidad alguna.

La segunda contradicción del artículo 1565, es el hecho de señalar que a falta de pacto o usos diversos, el comprador deberá recibir el bien en el momento de la celebración del contrato. Decimos esto porque lo lógico es que en una eventualidad como la anotada, el bien deba entregarse inmediatamente después de celebrado el contrato, tal como establece el artículo 1552 del Código Civil, ya que resulta necesario distinguir lo que significa el momento de la celebración del contrato, que es cuando nacen las obligaciones, con los momentos posteriores a su nacimiento, vale decir los relativos a la ejecución de las mismas.

En tal sentido, es evidente que una obligación no podrá ejecutarse en el mismo momento de su nacimiento, sino después de haber nacido —incluyendo en esta afirmación a lo dispuesto por el artículo 949 en relación a la transferencia de propiedad inmueble, precepto que fue analizado en este trabajo al abordar el estudio del artículo 1549 del Código Civil, y en nuestro Tratado de las Obligaciones—.[35]

---

[35] OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op. cit.*, primera parte, tomo I, páginas 343 y siguientes.

3. Consecuencias del incumplimiento de la obligación de recibir el bien

Según refiere Alfredo Barros Errázuriz,[36] la mora del comprador en recibir la cosa lo obliga a pagar al vendedor el alquiler de los almacenes, graneros o vasijas en que se contenga lo vendido y descarga a este del cuidado ordinario de conservar la cosa, quedando solo responsable del dolo o culpa grave. Señala que estas facultades especiales que la ley atribuye al vendedor, en caso de mora del comprador que se niega a recibir, deben entenderse sin perjuicio de la regla general contenida en el artículo 1489 del Código Civil de su país, para los contratos bilaterales, según la cual, en caso de incumplimiento de un contratante, puede el otro pedir —a su arbitrio— la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.

A decir de Héctor Lafaille,[37] si el comprador cayera en mora, hasta tanto sea compelido, judicial o extrajudicialmente, al recibo de la cosa y al pago del precio, según los principios generales en materia de obligaciones, la teoría de los riesgos y peligros se altera inmediatamente que la mora se produce. Antes de la mora, la cosa perece o se deteriora para la persona que se ha constituido en ella; de suerte que si el comprador está en mora de recibir la cosa, carga con los perjuicios y riesgos, al mismo tiempo que con los gastos de depósito.

Como anotan Enneccerus, Kipp y Wolff,[38] si el comprador no recibe la cosa que se le ofrece debidamente, incurre no solo en *mora accipiendi*, sino además en *mora debendi* respecto a su deber de recibir.

[36] BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Op. cit.*, tomo II, página 155.
[37] LAFAILLE, Héctor. *Curso de Contratos,* tomo II, páginas 89 y 90.
[38] ENNECCERUS, Ludwig, KIPP, Theodor y WOLFF, Martin. *Op. cit.,* tomo II, volumen II, página 60.

A entender de Henri, Léon y Jean Mazeaud,[39] si el comprador no recibe la cosa, el vendedor puede obligar al cumplimiento; le pide entonces a los tribunales que ordenen el retiro por el comprador o que autoricen el depósito en poder de un tercero. Pero el vendedor puede optar por la resolución de la compraventa, que pronunciará un tribunal; el acudir ante un tribunal es innecesario también cuando se haya estipulado un plazo para el retiro de los bienes muebles vendidos: la expiración del plazo produce la resolución, de pleno derecho y sin intimación. El vendedor tiene derecho al abono de los daños y perjuicios que le cause la resolución.

Agregan los profesores citados que la obligación de conservar la cosa vendida pesa sobre el vendedor, hasta la entrega; incluso, según parece, cuando haya en ello retraso del comprador y cuando este haya sido constiuido en mora de recibir la cosa.

Dentro del marco del Derecho Peruano, si el comprador incumpliera con su deber de recibir el bien, ya sea porque se rehusara a ello o simplemente porque colocase al vendedor en la imposibilidad de pagar directamente, dicho vendedor, al ofrecer o intentar pagar, habría constituido en mora al comprador, en virtud de lo prescrito por el artículo 1338 del Código Civil, debiendo indemnizar al vendedor los daños y perjuicios derivados de su retraso (artículo 1339) y asumiendo los riesgos por la imposibilidad de cumplimiento de la obligación (artículo 1340).

Adicionalmente, debemos señalar que dicho vendedor tendrá expedito su derecho para consignar el bien, en virtud de lo prescrito por los mecanismos sustantivos y procesales (defectuosos, lamentablemente) establecidos tanto en el Códi-

[39] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Op. cit.*, tomo III, volumen II, página 318.

go Civil (artículos 1251 a 1255) como en el Código Procesal Civil (artículos 802 a 816).

Propuesta de eventual modificación legislativa del artículo 1565

Este artículo podría ser derogado.

Fundamento

A similar solución que la establecida por el actual artículo 1565 del Código Civil se llega por aplicación de las normas generales de Derecho de Obligaciones (en especial por lo dispuesto en el numeral 1240) y por los numerales relativos a los contratos con prestaciones recíprocas (en especial el artículo 1426, referido a la excepción de incumplimiento).

El *Tratado de la Venta*, se terminó de
imprimir en el mes de noviembre del 2000
en los talleres de Editorial e Imprenta
DESA S.A. (Reg. Ind. 16521)
General Varela 1577,
Lima 5, Perú

PRÓXIMOS TÍTULOS

Las Conversaciones entre el Perú y Chile para la Ejecución del Tratado de 1929
Fabián Novak

Ideas sobre qué es aprender (y enseñar) derecho en un pregrado
(Colección Magis)
Marcial Rubio

La luna en el agua
(Colección Orientalia)
Ilia y Javier Sologuren



Tratado de la Venta

«En esta obra Mario Castillo Freyre analiza exhaustivamente cada uno de los preceptos del Código Civil de 1984, con una prolijidad que realmente abruma. Primero transcribe todas las fuentes nacionales de cada precepto; luego ingresa a la legislación comparada; a continuación efectúa un análisis singularmente exhaustivo de la norma jurídica que está estudiando, en la que cita, para ello, relevante doctrina civil y jurisprudencia; y, cuando lo juzga conveniente, plantea propuestas de modificación o, eventualmente, la supresión del artículo. Y todo ello lo hace con profundidad y pulcritud.

Estoy seguro en no equivocarme al afirmar que, si una persona interesada en las ciencias jurídicas, cualquiera que sea la legislación a la que apele, desea conocer, cabalmente, los alcances de las normas previstas para el Contrato de Compraventa, tendrá que recurrir, necesariamente, a la lectura de la obra de Mario Castillo Freyre. Ella tiene esa trascendencia porque, cualesquiera que sean los avatares que depare el destino a una normatividad fundamental, el trabajo de Mario Castillo Freyre subsistirá en el tiempo».

Felipe Osterling Parodi