

# OBLIGACIONES DE SANEAMIENTO

## Capítulo Primero *DISPOSICIONES GENERALES*

### 1. Introducción

La obligación de saneamiento tiene su origen en la *mancipatio romana*, llevada a cabo mediante el cobre y la balanza y de conformidad con la Ley de las Doce Tablas. El mancipante vendedor estaba obligado a garantizar la propiedad del comprador en el caso que un tercero impugnase la validez del derecho adquirido por éste último.

Más tarde en la compraventa consensual se incluía una cláusula accesoria por la cual se establecía que el vendedor es responsable por los vicios jurídicos que presente la cosa vendida. La cantidad que el vendedor se obligaba a pagar al comprador en caso de evicción, podía variar del simple al cuádruplo, pero generalmente el vendedor se obligaba a pagar el doble del precio recibido (*stipulatio duplae*). Posteriormente el Derecho romano consideró la obligación de sanear como un elemento de la compraventa que operaba aun cuando no hubiera pacto.

La regulación de las obligaciones de saneamiento no es uniforme en la legislación comparada. El BGB alemán, lo regulan en los contratos típicos o nominados. Otros, como los códigos de Francia<sup>1</sup>, Argentina (art. 1414 y ss.), España (art. 1461 y 1474 y ss.), Colombia, Chile (art. 1837 y ss.), Ecuador, Italia (arts. 1483 y ss.), lo regulan en el

---

<sup>1</sup> El art. 1626 del Código francés dispone: "Aun cuando en la venta no se haga ninguna estipulación sobre la garantía, el vendedor está obligado de derecho a garantizar al adquirente de la evicción que él sufra en la totalidad o parte del objeto vendido, o de las cargas pretendidas sobre este, y no declaradas cuando la venta".

contrato de compraventa, pero sus normas, por vía de remisión, son aplicadas a los otros contratos en los que se transfiere la propiedad o el uso del bien<sup>2</sup>. El Código civil mexicano de 1929, lo regula “la evicción y el saneamiento” en el libro de las obligaciones, en el título sobre incumplimiento de las obligaciones, arts, 2119 a 2162. Finalmente, códigos como el portugués y el peruano de 1984 lo regulan en la Parte General de la contratación, de modo que son aplicables a todos los contratos sean nominados (típicos) o innominados (atípicos).

Como se aprecia, en un principio el saneamiento fue considerado como un efecto del contrato de compraventa, luego se extendió a los contratos traslativos a título oneroso y finalmente a todo contrato traslativo sea a título oneroso o gratuito.

El derogado código civil de 1852, inspirado en el Código de Napoleón, reguló solamente la evicción y el saneamiento en quince artículos. El, también, derogado Código civil de 1936 trató del saneamiento por evicción y por vicios redhibitorios en las disposiciones generales de los contratos, limitando su aplicación a los contratos onerosos en los que se transfiera la propiedad, posesión o uso de una cosa.

El Código civil vigente de 1984 clasifica a las obligaciones de saneamiento en cuatro rubros: 1) disposiciones generales; 2) saneamiento por evicción; 3) saneamiento por vicios ocultos; y 4) saneamiento por hechos propios del transferente. Sus normas son aplicables tanto a los contratos a título oneroso como a título gratuito.

La obligación de sanear por evicción, por vicios redhibitorios y por hechos propios del transferente tiene lugar por ministerio de la ley, aunque las partes no la hayan

---

<sup>2</sup> Por ejemplo, el primer párrafo del art. 1553 del Código civil español dispone: “Son aplicables al contrato de arrendamiento las disposiciones sobre saneamiento contenidas en el título de la compraventa”. El art. 1525 del Código civil argentino señala: “El locador responde de los vicios o defectos graves de la cosa arrendada que impidieran el uso de ella, aunque él no los hubiese conocido, o hubiese sobrevenido en el curso de la locación, y el locatario puede pedir la disminución del precio, o la rescisión del contrato, salvo si hubiese conocido los vicios o defectos de la cosa”.

estipulado expresamente. Las partes contratantes pueden convenir que la obligación de sanear sea aumentada, disminuida o suprimida totalmente. Pero la convención no funciona cuando se pretenda liberar o limitar la obligación de saneamiento del transferente por un hecho voluntario suyo o cuando éste, en la celebración del contrato, ha actuado con dolo o culpa inexcusable, porque no se puede tolerar que el transferente se aproveche de su propio fraude, ni se puede admitir que el adquirente haya querido que lo engañen impunemente.

La obligación de saneamiento del transferente por sus hechos propios, por evicción y por vicios ocultos es *objetiva*, puesto que responde prescindiendo de su culpabilidad, por el solo hecho de que el adquirente no puede destinar el bien a la finalidad de la adquisición. El dolo o la culpa del transferente solamente agrava su responsabilidad haciéndola extensiva al resarcimiento de los daños por haber conocido o estado en la posibilidad de conocer que no le pertenece el derecho que transfiere o que el bien cuyo derecho transfiere adolece de vicios ocultos.

Para el Derecho peruano, *evicción* no es la simple interposición de una demanda de evicción, sino el despojo al adquirente del bien adquirido por efecto de una resolución judicial o administrativa firme dictada en el procedo judicial de evicción o en el respectivo proceso administrativo. *Vicio oculto o redhibitorio* es el defecto grave y oculto que se encuentra en el bien adquirido a título oneroso o gratuito. *Saneamiento* es la obligación de resarcir que tiene el transferente frente al adquirente impedido de destinar el bien a la finalidad de la adquisición como consecuencia de la evicción, los vicios ocultos o hechos del propio transferente.

## **2. Extensión de la obligación de saneamiento**

**Artículo 1484.-** *Hay lugar a saneamiento en los contratos relativos a la transferencia de la propiedad, la posesión o el uso de un bien.*

El art. 1484, al igual que los arts. 1.461 y 1.474 del Código civil español<sup>3</sup>, denomina *saneamiento* a lo que un gran sector de la doctrina y del Derecho comparado conoce como *garantía*<sup>4</sup>.

Se trata de una responsabilidad del transferente del derecho de propiedad, uso o posesión de bien, una vez que ha ejecutado su prestación y con independencia de su buena o mala fe, por no poder el adquirente destinar ese bien a la finalidad para la cual lo adquirió, o sea, es una responsabilidad objetiva poscumplimiento del contrato.

El saneamiento es regulado por el art. 1484 como una institución de aplicación general a todos los contratos, onerosos o gratuitos, traslativos de la propiedad, uso o posesión de un bien. Se trata de una obligación impuesta por la ley, pero de esencia contractual.

Sanear, en su acepción amplia, significa hacer sano a un bien, repararlo o remediarlo, y, en su acepción contractual, es la obligación que asume el que transfiere un bien en propiedad, uso o posesión, de responder ante el adquirente por las consecuencias de no poder utilizar el bien para el fin de la adquisición, como consecuencia de la evicción, los vicios ocultos o el hecho propio del transferente<sup>5</sup>.

Es inapropiado el uso de la palabra *garantía* por evicción y por vicios redhibitorios, por cuanto no se comprende qué es lo

---

<sup>3</sup> Código civil español: Art. 1.461. El vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta. Art. 1.474. En virtud del saneamiento a que se refiere el art. 1.461, el vendedor responderá al comprador: 1º De la posesión legal y pacífica de la cosa vendida. 2º de los vicios o defectos ocultos que tuviere.

<sup>4</sup> Por ejemplo, los arts. 1483 y siguientes del Código civil italiano.

<sup>5</sup> La Corte Suprema ha resuelto: Sanear, en su acepción más amplia significa remediar una cosa y en su acepción contractual el saneamiento es considerado como la obligación del transferente del bien de remediar al adquirente por los vicios ocultos del bien, de tal manera que la obligación del saneamiento, es complemento de la de entregar y se está obligado a sanear en tanto no se entregó una cosa como se debía. Así, la obligación de sanear cubre ese defecto o vacío, y asegura al adquirente que podrá gozar de la cosa conforme a su destino (Cas. N° 1735-97-La Libertad, en *El Código civil en su jurisprudencia*, Diálogo con la jurisprudencia, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2007, p. 560).

que garantiza el transferente, de qué modo se manifiesta esa garantía, si es una garantía personal o real o si se refiere a la garantía patrimonial genérica. En el saneamiento por evicción, antes que se produzca la evicción total o parcial no existe obligación de sanear ni garantía alguna. Es apropiada la expresión *responsabilidad por evicción o por vicios ocultos*, pero no se trata de una responsabilidad por incumplimiento que tiene su origen en la falta de ejecución de las prestaciones contractuales debidas, sino de una responsabilidad cuyo germen se encuentra en la negociación misma, pero que se hace ostensible una vez ejecutada la prestación de dar un bien en propiedad, uso o posesión, debido a que el transferente no era titular del derecho que transfiere o el bien transferido adolecía de defectos ocultos, privando al adquirente de su derecho de poder destinar el bien a la finalidad de la adquisición. No es una responsabilidad que necesariamente se derive del dolo o la culpa, pues la obligación de sanear existe aun cuando el enajenante no haya incurrido en culpa alguna; el dolo o la culpa sólo hará extensiva la responsabilidad al pago de la indemnización de daños.

La obligación de saneamiento es la que contrae el que transfiere, a título oneroso o gratuito, la propiedad, la posesión o el uso de un bien, cuando por sus propios hechos, la evicción de un tercero o la existencia de vicios ocultos se priva al adquirente de su derecho de destinar dicho bien a la finalidad para la cual fue adquirido. El art. 1484 elimina la limitación que existía en el Código civil de 1936, cuyo art. 1370 lo circunscribía a los contratos celebrados a título oneroso.

La finalidad perseguida por las partes en los contratos, onerosos o gratuitos, por los cuales se transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien, mueble o inmueble, registrado o no registrado, es que el adquirente pueda destinarlo al fin previsto en el contrato o al que se derive de su naturaleza.

Los *antecedentes normativos* del art. 1484 son: Código civil español: Art. 1.474. En virtud del saneamiento a que se refiere el artículo 1461, el vendedor responderá al comprador: 1°. De la posesión legal y pacífica de la cosa vendida. 2°. De los vicios o defectos ocultos que tuviere; Art. 1.461. “El vendedor está

obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta”. El Código español considera al saneamiento como un efecto del contrato de compraventa, en cambio, nuestro Código lo regula como una institución aplicable, en general, a todo contrato, oneroso o gratuito, por el que se transfiere la propiedad, posesión o uso de un bien. Código civil peruano de 1852: Art. 575. Está obligado a la evicción y saneamiento el que enajena algo por título oneroso, como en la venta, permuta, pago, dote necesaria, transacción; Art. 1415. Aunque no se haya estipulado en el contrato la evicción y el saneamiento, está el vendedor sujeto a ellos. Código civil de 1936: Art. 1370. Aunque no se hubiese estipulado la evicción y el saneamiento, el enajenante está sujeto a ellos en todos los contratos onerosos en que se transfiere la propiedad, la posesión o el uso de la cosa.

### **3. La obligación de saneamiento: Concepto. Fundamento. Clases de saneamiento. Contratos en los que procede**

*Artículo 1485.- En virtud del saneamiento el transferente está obligado a responder frente al adquirente por la evicción, por los vicios ocultos del bien o por sus hechos propios, que no permitan destinar el bien transferido a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuyan su valor.*

Se adquiere un bien en propiedad, uso o posesión para destinarlo a la producción de otros bienes o servicios, o para revenderlo, donarlo, entregarlo en garantía, en préstamo, exhibirlo, guardarlo, consumirlo, para cualquier uso lícito que se le pueda dar en el futuro de acuerdo a su naturaleza, para usufructuarlo, etcétera.

Por ejemplo, si el caballo comprado para fines de reproducción es impotente (*vicio oculto*), o si A vende a B un bien que es de propiedad de C, por lo que éste demanda al comprador por reivindicación y obtiene una sentencia que lo declara propietario y condena a ese comprador a desocuparlo (el comprador es *eviccionado* del bien); o el propietario de un fundo vende la parte baja conservando las tierras altas y, después de la venta, desde las tierras altas desvía el curso de las aguas dejando

sin agua a las tierras bajas vendidas (el comprador se ve perjudicado por un *hecho propio* del vendedor), es evidente, en estos tres ejemplos, que el adquirente no podrá destinar el bien para la finalidad de la adquisición, por lo que su transferente debe resarcirlo del perjuicio sufrido.

El art. 1485 define al saneamiento en los siguientes términos: “En virtud del saneamiento el transferente está obligado a responder frente al adquirente por la evicción, por los vicios ocultos del bien o por sus hechos propios, que no permitan destinar el bien transferido a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuyan su valor”. Es decir, el saneamiento es la institución destinada exclusivamente a que el transferente compense (indemnice, resarza) al adquirente por la privación de su derecho a destinar el bien a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuya su valor para ese efecto como consecuencia de la evicción, los vicios ocultos del bien o los hechos propios del transferente.

Del art. 1485 se desprende que el *fundamento* del saneamiento por evicción, por vicios ocultos o por hechos propios del transferente se encuentra en la obligación que tiene el transferente de compensar al adquirente por haber sido privado de su derecho a destinar el bien a la finalidad para la cual lo adquirió o que el bien disminuya su valor, o sea el saneamiento tiene carácter indemnizatorio; el transferente debe resarcir al adquirente pagándole el valor del bien, los intereses, gastos, costas, entre otros conceptos.

El destino que se dará al bien es el fin o finalidad perseguida por el adquirente al celebrar un contrato de transferencia, y si no se ha previsto en el contrato la finalidad de la adquisición se dará al bien el destino que se derive de su naturaleza.

Es obligación de todo el que transfiere un bien, obrando de buena fe, responsable y lealmente, consiste en asegurar al adquirente que el bien podrá ser destinado a la finalidad de la adquisición.

Si el adquirente no consigue obtener la finalidad perseguida con el contrato, al no poder dar al bien el destino para el que lo adquirió, a causa de *hechos propios* del transferente, o a que es

*eviccionado*, total o parcialmente, del derecho de propiedad, uso o posesión del bien, o porque éste presenta *vicios ocultos*, surge para el transferente la *obligación de sanear* al adquirente pagándole el valor del bien, los intereses, frutos, y demás conceptos especificados en la ley (art. 1495, 1512, 1525), o pagándole lo que el bien vale de menos por tales causas (arts. 1501, 1513, 1525).

Tradicionalmente se enfrentan dos teorías sobre el fundamento de la obligación de saneamiento: la que considera que *el saneamiento es una consecuencia de la obligación de entregar el bien*; y la que sostiene que *el saneamiento es una obligación de garantizar la posesión pacífica y útil del bien*.

Los que consideran que *la obligación de saneamiento es una consecuencia de la obligación de entregar el bien* afirman que el transferente debe entregar un bien como el previsto en el contrato, porque si incumple con esta obligación entregando un bien que adolece de vicios jurídicos u ocultos, surge otra obligación de garantizar contra estos vicios, a fin de mantener indemne al adquirente. Se sanciona al transferente por incumplimiento del contrato, al no entregar un bien como el previsto en el contrato, sin importar la finalidad de la adquisición. Así, los Mazeaud<sup>6</sup> expresan: “El vendedor está obligado a entregar la cosa tal y como se haya convenido, tal y como se haya previsto por las partes cuando la conclusión del contrato. En consecuencia debe la garantía al comprador si la cosa entregada difiere de la cosa convenida; bien sea porque lleve consigo, sin saberlo el comprador, una posibilidad de *evicción*; bien sea porque se encuentre afectada por un *vicio oculto*, ignorado por el comprador. La obligación de garantía puede ser considerada así como una simple prolongación de la obligación de entrega”.

Los que sostienen que *la obligación de saneamiento garantiza la posesión pacífica y útil del bien* dicen que el fundamento del saneamiento es asegurar, garantizar, la posesión pacífica y útil del bien, siendo determinante la finalidad de la

---

<sup>6</sup> Mazeaud, Henri, León Mazeaud y Jean Mazeaud, *Lecciones de Derecho civil*, parte tercera, v. III, Los principales contratos, trad. de Luís Alcalá-Zamora y Castillo, Ejea, Buenos Aires, 1974, p. 267.

adquisición. Así, Badenes<sup>7</sup> manifiesta que “el saneamiento de evicción asegura la posesión pacífica de la cosa”, y “el saneamiento por vicios ocultos asegura la posesión útil”. Por su parte, Rezzónico<sup>8</sup> dice que “el vendedor se obliga a transferir al comprador la propiedad de la cosa, y siendo la propiedad por definición “el derecho de usar y gozar de las cosas de la manera más absoluta”, es evidente que aquella obligación del vendedor no se cumple si el comprador es privado de la propiedad total o parcialmente. Es decir, si los derechos que adquiere sobre la cosa son menoscabados, si no los goza en su plenitud e integridad, por causa de evicción o de vicios ocultos de la cosa”. Continúa diciendo este autor que “se trata, en verdad, de una obligación derivada de los principios generales de buena fe y lealtad que presiden el cumplimiento de los contratos”.

Los que utilizan la palabra *garantía* sostienen que con la *garantía de saneamiento por evicción* se garantiza la posesión pacífica, evitando que el adquirente sea perturbado por la existencia de derecho de terceros sobre el bien enajenado, y con la *garantía por los vicios de la cosa* se garantiza la posesión útil del bien, o sea se pone al adquirente a cubierto de vicios en el bien que afectan su normal utilización. No resulta apropiado hablar de garantía allí donde no hay hipoteca, anticresis, garantía mobiliaria (prenda), warrant, fianza, aval, ni referencia alguna, expresa o implícita, sobre la denominada “prenda general” o “garantía general”. El transferente no garantiza sino se obliga a sanear por evicción o por los vicios ocultos existentes en el bien o por sus hechos propios que no permitan destinar el bien a la finalidad de la adquisición o la finalidad a la que normalmente está destinada. La acción de saneamiento a que da lugar la evicción o la existencia de vicios tiene carácter indemnizatorio: el transferente debe indemnizar al adquirente cuando por razón de la evicción o de la existencia de vicios ocultos en el bien, no puede destinarlo a la finalidad para la cual lo adquirió o por la disminución del valor del bien.

---

<sup>7</sup> Badenes Gasset, Ramón, *El contrato de compraventa*, t. I, Bosch, Barcelona, 1979, p. 583.

<sup>8</sup> Rezzónico, Luís María, *Estudio de los contratos en nuestro Derecho civil*, Compraventa, permuta, cesión de derechos, tercera edición, Desalma, Buenos Aires, 1967, p. 230.

Para nuestro ordenamiento jurídico civil el saneamiento tiene un *fundamento indemnizatorio*. En todo contrato de transferencia de bienes en propiedad, uso o posesión de un bien, el transferente persigue y asegura al adquirente que podrá “destinar el bien transferido a la finalidad para la cual fue adquirido”, en caso contrario, el transferente está obligado a sanear al adquirente compensándolo por la pérdida, inutilidad o disminución del valor del bien para cumplir con esa finalidad como consecuencia de los hechos personales del transferente, de la evicción o de los vicios ocultos del bien. Esta es la doctrina que sustenta a la norma del art. 1485 que dispone: “*En virtud del saneamiento el transferente está obligado a responder (no ha garantizar) frente al adquirente por la evicción, por los vicios ocultos del bien o por sus hechos propios, que no permitan destinar el bien transferido a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuyan su valor*”. No queda duda que la institución del saneamiento por evicción, vicios ocultos y hecho propio del transferente se *fundamenta* en la necesidad de reparar al adquirente por no poder destinar el bien a la finalidad para la cual fue adquirido o cuando por tales causas el bien disminuye su valor. La finalidad de la adquisición es el factor determinante de la obligación de sanear, no contando para nada la buena o mala fe con que haya actuado el transferente o si el contrato de transferencia fue a título oneroso o gratuito.

En efecto, nadie adquiere un bien, en propiedad, uso o posesión, así porque sí, sin perseguir alguna finalidad, sino que lo adquiere para con ese bien alimentarse, vestirse, curarse de una enfermedad, recrearse, utilizarlo para construir otro bien, trasladarse de un lugar a otro, labrar la tierra, abonar las plantas, etc. El ser humano es estructuralmente finalista, todo lo que hace o deja de hacer es persiguiendo algún fin, de ahí que en la celebración de los contratos traslativos, por un deber de buena fe, de lealtad, el transferente debe hacer todo lo necesario para asegurar al adquirente que el bien transferido podrá ser destinado al fin previsto en el contrato; y si no fuera así, porque el adquirente es despojado del bien por efecto del derecho de un tercero anterior a la transferencia o porque el bien adolece de

vicios ocultos o por hechos propios del transferente, éste está obligado a sanear por esas causales.

El bien no va a poder ser destinado al fin de la adquisición cuando el adquirente es eviccionado del mismo; si la evicción es parcial la utilidad del bien para dicho fin, o sea su valor, disminuye. Tampoco se podrá utilizar el bien para el fin de la adquisición o esa utilidad disminuye cuando adolece de vicios ocultos no conocidos por el adquirente en el momento de la adquisición. Igual no podrá usarse el bien para el destino de su adquisición cuando devine en inútil o disminuye su valor como consecuencia de hechos del propio transferente. Luego, es natural que el transferente esté obligado a indemnizar al adquirente por todos los perjuicios que sufre por no poder utilizar el bien para la finalidad para la cual fue adquirida o por disminución de su valor.

En otros términos, en virtud del saneamiento, el transferente, en propiedad, uso o posesión, está obligado a responder frente al adquirente cuando éste no puede destinar el bien a la finalidad para la cual lo adquirió o por disminución de su valor, como consecuencia: a) de ser privado definitivamente, total o parcialmente, del derecho de propiedad, uso o posesión del bien adquirido en virtud un fallo, judicial o administrativo, que reconoce el mejor derecho de un tercero b) el bien adolece de vicios ocultos existentes al momento de la transferencia; y c) por actos propios del transferente.

Antes que se produzca la evicción no hay obligación de sanear por esta razón; el transferente no está obligado a sanear por el solo hecho que terceros promuevan acciones judiciales o administrativas contra el adquirente alegando que el bien les pertenece en propiedad, uso o posesión; si los terceros pierden en esas acciones significa que el bien transferido estaba libre de vicios jurídicos; solamente si los terceros ganan, surge para el transferente la obligación de sanear por evicción. De otro lado, si el bien adolece de vicios ocultos, pero estos no impiden que sea destinado a la finalidad de la adquisición ni disminuyen su valor, tampoco hay obligación de sanear; en todo caso, si el vicio oculto consiste en el error sobre la materia de que está formado el bien (se cree que es de oro cuando en realidad es de cobre) o sobre una

de sus cualidades esenciales (se cree que el aceite es de oliva, cuando es de maíz), el adquirente tendrá la acción de anulabilidad por la causal de error esencial (art. 201.1), pero no la de saneamiento. El saneamiento por evicción o por vicios ocultos o por hecho propio del transferente solamente procede cuando no es posible destinar el bien adquirido al fin que motivó la adquisición o cuando disminuye su valor. Si esta finalidad se alcanza no se genera la obligación de sanear por estas causales. La evicción, los vicios ocultos y el hecho propio del transferente se valoran en relación con la finalidad para la cual fue adquirido el bien.

Comentando el Código civil italiano, Messineo<sup>9</sup> dice que la ley, en relación a la evicción y los vicios ocultos, concibe a la tutela del comprador como una obligación de *garantía* por parte del vendedor, pero que en realidad el vendedor *responde* de la evicción y de los vicios ocultos para que el comprador quede indemne; por lo que prefiere hablar, en lugar de *garantía*, de *responsabilidad* por evicción y por vicios ocultos. Esta opinión de Messineo es acertada, pues en realidad el transferente no garantiza sino responde al adquirente resarciéndole (reponiéndole) su patrimonio perdido a causa de la evicción, los vicios ocultos o sus hechos propios; no hay obligación de garantía sino de indemnización al adquirente por todo lo que ha perdido (valor del bien, intereses, frutos, tributos, gastos, mejoras, daños) por tales causas. La terminología propuesta por Messineo ha sido adoptada por nuestro Código civil al disponer en el art. 1485 que por el saneamiento el transferente está obligado a *responder* frente al adquirente por la evicción, los vicios ocultos o sus hechos propios.

La obligación de saneamiento es de tres clases: a) *Saneamiento por evicción*; b) *Saneamiento por vicios ocultos o redhibitorios*; y c) *Saneamiento por hecho propio del transferente*.

El transferente solamente está obligado a sanear por la pérdida sufrida injustamente por el adquirente como consecuencia de la evicción, los vicios ocultos o el hecho propio del

---

<sup>9</sup> Messineo, Francesco, *Manual de Derecho civil y comercial*, t. V, Ejea, Buenos Aires, 1971, p. 100.

transferente, que hacen inútil el bien para la finalidad para la cual fue adquirido o cuando disminuyan considerablemente su valor para dicha finalidad. El transferente está obligado a salvaguardar al adquirente contra las consecuencias de no poder destinar el bien a la finalidad estipulada en el contrato debido a la evicción, los vicios ocultos o por sus hechos propios; el transferente responde ante su adquirente independientemente de su dolo o culpa, los cuales tienen relevancia únicamente para la indemnización de daños.

Procede la obligación de sanear tanto en los contratos a *título oneroso* como en los a *título gratuito* por los que se transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien. Si la naturaleza jurídica, explicación o fundamento del saneamiento no consiste en asegurar la equivalencia entre lo que se da como prestación y lo que se recibe como contraprestación, sino que el adquirente pueda destinar el bien adquirido a la finalidad de la adquisición prevista en el contrato, y, a falta de previsión, a su destino normal, y que si no puede darle ese destino por efecto de la evicción o de los vicios ocultos, sea indemnizado por todos los perjuicios sufridos, lo mismo da que el contrato traslativo sea a título oneroso o gratuito.

#### **4. Presunción de destino normal del bien**

*Artículo 1486.- Si no se indica expresa o tácitamente la finalidad de la adquisición, se presume que la voluntad de las partes es dar al bien el destino normal de acuerdo con sus características, la oportunidad de la adquisición y las costumbres del lugar.*

Si en el contrato no se ha indicado la finalidad de la adquisición, expresa ni tácitamente, se presume, *iuris tantum*, para fines del saneamiento, que es voluntad de las partes dar al bien su *destino normal*, el más conforme a su naturaleza, considerando sus características, la oportunidad de la adquisición, la clase de actividades a que se dedica el adquirente, si éstas fueron comunicadas al transferente o éste las conocía por sus propios medios, y las costumbres del lugar de ubicación del bien;

todo lo cual requiere ser probado en la etapa procesal correspondiente.

La Corte Suprema ha resuelto: Si en el contrato no se indica, expresa ni tácitamente, la finalidad de la adquisición, debe presumirse que la finalidad de la adquisición es el destino normal, cuyo contenido debe establecerse en razón de las características del bien objeto del contrato, de la oportunidad de su adquisición y las costumbres del lugar de ubicación del bien; todo lo cual requiere que en la etapa procesal correspondiente se establezca, de acuerdo al caso concreto, el contenido de la presunción aludida, lo que finalmente es un tema de carácter probatorio cuyo análisis no está dentro de las atribuciones de la Corte Casatoria<sup>10</sup>.

Es muy variada la finalidad por la que se adquiere el derecho de propiedad, uso o posesión de un bien. Por ejemplo, se puede adquirir el derecho de propiedad de un bien con la finalidad de consumirlo, exhibirlo en una feria, revenderlo, entregarlo en arrendamiento, comodato, gravarlo en respaldo del pago de una deuda, guardarlo, etc. Esa finalidad puede ser la convenida por las partes expresa o implícitamente, caso en el que se habla de “finalidad de la adquisición prevista por las partes”; o, si en el contrato no se ha previsto la finalidad de la adquisición, se presume que las partes quisieron dar al bien un destino de acuerdo a su naturaleza (una inmueble construido para casa habitación no puede ser destinado para local industrial; un caballo de paso no puede ser usado como caballo de carrera), a la oportunidad de la adquisición (el comerciante minorista que compra a un mayorista hace la adquisición para revender los bienes adquiridos; el que compra a un minorista generalmente adquiere el bien para su consumo) y las costumbres del lugar (en un lugar donde las gentes se dedican a la agricultura utilizando la fuerza de los animales, el que compra una yunta de bueyes lo hace con el fin de dedicarlos a remover la tierra, no para revenderlos o sacrificarlos y consumirlos). El que no se pueda destinar el bien para la finalidad de la adquisición prevista en el contrato y, a falta de ella, a la finalidad que se derive de la naturaleza del bien, de las

---

<sup>10</sup> Cas. N° 1417-97-Lima, en *El Código civil en su jurisprudencia*, Dialogo con la jurisprudencia, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2007, p. 566.

circunstancias que rodearon su adquisición o de las costumbres del lugar, debido a los hechos propios del transferente, a la evicción o a los vicios ocultos, surge para el transferente la obligación de sanear al adquirente.

## **5. Transmisión hereditaria de la obligación y del derecho de saneamiento**

*Artículo 1487.- Tanto la obligación como el derecho de saneamiento se transmiten a los respectivos herederos.*

En cuanto a los efectos de las obligaciones, el principio general reza: “Desde el momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores (art. 660). Toda obligación se transmite a los herederos, salvo cuando es inherente a la persona, lo prohíbe la ley o se ha pactado en contrario (art. 1218). Como por el saneamiento el transferente debe responder frente al adquirente por no poder dar al bien el destino para el que lo adquirió, pagándole una cantidad de dinero por concepto de valor del bien, intereses, costos, daños, entre otros conceptos, es incuestionable que esta obligación de dinero se transmite a los herederos; éstos deben compensar al adquirente hasta donde alcancen los bienes que les ha dejado su causante, por ejemplo, si el causante debía por saneamiento la suma de cien y los bienes que ha dejado como herencia tienen un valor de sesenta, los herederos compensan al adquirente sólo por esta última cantidad<sup>11</sup>.

Como el saneamiento, elemento natural del contrato, es una obligación contractual que se enmarca dentro del principio general *res inter alios acta* que rige los efectos del contrato, principio que establece: “Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los celebran y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles” (art. 1363), tanto la obligación como el derecho de sanear pasan a los respectivos herederos de los contratantes. Lo dispuesto por los art. 1218 y 1326, respectivamente, constituye el fundamento del

---

<sup>11</sup> Art. 661. El heredero responde de las deudas y cargas de la herencia sólo hasta donde alcancen los bienes de ésta. Incube los herederos la prueba del exceso, salvo cuando exista inventario judicial.

principio concreto que, al regular los efectos del saneamiento, dispone que “tanto la obligación como el derecho de saneamiento se transmite a los respectivos herederos” (art. 1487).

Tanto la obligación de saneamiento del transferente como el derecho al saneamiento del adquirente se transmiten a sus respectivos herederos a título universal como a sus causahabientes a título particular *inter vivos*. El adquirente puede exigir el saneamiento tanto a su inmediato transferente como a los anteriores, en la medida que éstos estén obligados a ello con respecto a sus inmediatos adquirentes (art. 1488). En otros términos, el transferente no solamente queda obligado *ope legis* a sanear a su inmediato adquirente, sino también a los sucesivos adquirentes; el adquirente puede dirigir su acción contra su inmediato transferente o contra el transferente originario o contra cualquiera de los transferentes intermediarios.

## **6. Extensión de la transmisión hereditaria. Caducidad**

**Artículo 1488.-** *El adquirente puede exigir el saneamiento tanto a su inmediato transferente como a los anteriores a éste, en la medida que éstos hubieran estado obligados a ello con respecto a sus inmediatos adquirentes.*

*Los plazos de caducidad de las acciones de saneamiento contra los transferentes anteriores al inmediato se cuentan a partir de la celebración de sus respectivos contratos.*

La obligación de saneamiento no sólo se transmite a los herederos a título universal, sino también a los sucesivos transferentes a título particular, o sea no sólo está obligado a sanear el último transferente al último adquirente, sino que también están obligados a sanear los transferentes anteriores al último, hasta llegar al transferente originario del cual todos derivan sus derechos. En las transmisiones sucesivas del bien, el último adquirente puede accionar por saneamiento contra su inmediato transferente o contra cualquiera de los anteriores. El derecho de accionar contra su inmediato transferente deriva del acto jurídico que dio lugar a la transmisión. Su derecho de

accionar contra los anteriores transferentes se justifica considerando que al transferirse un bien, se transmiten los derechos que con relación a él tenía el *tradens*, entre los cuales se halla el derecho al saneamiento. Como dice Barandiarán<sup>12</sup>, “tal derecho se transmite a título accesorio, subrogándose el último adquirente en tal derecho que su transmitente tenía contra aquel de quien adquirió la cosa”.

El art. 2109 del Código civil argentino, fuente del art. 1488 del Código peruano, señala: “El adquirente de la cosa no está obligado a citar de evicción y saneamiento al enajenante que se la transmitió, cuando hayan habido otros adquirentes intermediarios. Puede hacer citar al enajenante originario, o a cualquiera de los enajenantes intermediarios”. Vélez Sársfield<sup>13</sup> en nota puesta debajo de este artículo, citando a Troplong y Pothier dice: “Por Derecho romano y por el Derecho de las partidas, el recurso era gradual. El adquirente debía citar al enajenante inmediato, éste al que le había transmitido la cosa y así sucesivamente hasta llegar al enajenante originario. Se observaba en este orden, porque según el Derecho romano, las acciones no podían pasar de una persona a otra sin una cesión. Pero por nuestro Derecho no es así. El acreedor puede ejercer todos los derechos y acciones de su deudor, con la sola excepción de los que sean inherentes a su persona. Se juzga que cada enajenante ha transferido la cosa a su adquirente *Cum omni sua causa*, es decir, con todos los derechos que le competían. El último adquirente, es pues tácita y necesariamente subrogado en todos los derechos de garantía de los que han poseído la cosa antes que él, y reúne esos derechos en su persona”.

El transferente debe el saneamiento a su adquirente. Si éste transmitió el bien a otro, responde frente a éste, y así sucesivamente. El último adquirente acciona exigiendo el saneamiento contra su transferente o contra cualquiera de los anteriores transferentes.

---

<sup>12</sup> Barandiarán, José León, ob. cit., p. 175..

<sup>13</sup> Código civil de la República Argentina, Edición La Ley, 1989, p. 403.

Como sostiene Beudant<sup>14</sup>, la jurisprudencia francesa “reconoce al comprador el derecho de obrar no solamente contra el autor directo, sino también contra cualesquiera de los anteriores transferentes, y esto por acción directa. Esto implica que el vendedor debe la garantía no solamente al comprador, su cesionario directo, sino también a los causahabientes de este último; en otras palabras, el lazo legal existente entre cada autor y el conjunto de causahabientes ulteriores. Esta manera de ver, aunque discutible, es consagrada por la jurisprudencia. Ella se funda principalmente en el art. 1615, conforme a cuyos términos la persona que enajena una cosa transfiere al mismo tiempo todos los derechos que le pertenecen con referencia a la cosa. Vender es colocar al comprador en su lugar y situación, transmitirle todos los derechos que se tiene y que son anexos a la cosa vendida. Desde el momento que el vendedor tenía el derecho eventual de obrar contra su propio causante, el comprador adquiere este derecho por efecto de la venta; es, pues, en virtud de un derecho que le es personal, pues es cesionario de él, que puede obrar contra el causante de su causante; él se dirige a él, *omisso medio*; él ejerce su acción en virtud de un derecho propio y no por aplicación del art. 1166”. Esta doctrina francesa sobre el saneamiento en el contrato de compraventa es aplicable al Derecho peruano extendiéndola a todos los contratos por los cuales se transfiere la propiedad, el uso o la posesión de un bien, por mandato expreso del art. 1488.

La ley permite que el último subadquirente o adquirente definitivo pueda dirigir su acción de saneamiento directamente contra su inmediato transferente o contra un transferente intermedio o contra el transferente primitivo. De este modo al encadenamiento *económico* en la distribución y colocación de los bienes en el mercado corresponde un encadenamiento *jurídico*.

Por ejemplo, A dona un bien a B, quien lo entrega en permuta a C, y este lo vende a D. El comprador D es despojado del bien por efecto de una sentencia que reconoce al tercero E como su legítimo propietario. D puede elegir entre A, B y C a la

---

<sup>14</sup> Barandiarán, José León, *Tratado de derecho civil*, t. IV, Teoría general del contrato, WG editor, Lima, 1992, p. 219.

persona contra quien dirigir su acción de saneamiento por evicción. El elegido que pague tendrá, a su vez, acción con contra su transferente o anteriores a éste. En nuestro medio es común que el adquirente eviccionado del bien dirija su acción contra su transferente inmediato; en el ejemplo propuesto, D demanda a su transferente C, quien, después de pagar, se puede dirigir contra B, y, finalmente, éste contra A.

Conforme al último párrafo del art. 14, los plazos de caducidad para plantear la acción de saneamiento contra los transferentes anteriores al último se contarán a partir de la celebración de los respectivos contratos de transferencia.

Tratándose de saneamiento por vicios ocultos, el art. 1514 dispone que los plazos de caducidad se computan desde el momento de la recepción del bien. Sería conveniente que se adopte como regla común para los tres tipos de saneamiento, por evicción, por vicios ocultos, por hecho propio del transferente, que los plazos de caducidad se cuenten a partir de la entrega del bien y no a partir de la celebración del contrato.

Arias Schreiber<sup>15</sup> propone que el segundo párrafo 1488 debería decir: Los plazos de caducidad de las acciones de saneamiento contra los transferentes anteriores al inmediato se cuentan a partir de las respectivas fechas de entrega del bien.

## **7. Modificación convencional de la obligación de saneamiento**

*Artículo 1489.- Los contratantes pueden ampliar, restringir o suprimir la obligación de saneamiento, salvo el caso contemplado en el artículo 1528.*

Por ser la obligación de saneamiento un elemento natural de todo contrato por el que se transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien, no requiere ser estipulada, opera por mandato de la

---

<sup>15</sup> Arias Schreiber Pezet, Max, Exegesis del Código civil peruano de 1984, en colaboración con Carlos Cárdenas Quiroz, Angela Arías Schreiber M. y Elvira Martínez Coco, t. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2006, p. 297.

ley, aun cuando las partes no hayan hecho mención alguna a ella en su contrato.

Debido al carácter natural, no esencial, de la obligación de saneamiento, y por concernir a derechos de orden privado, que interesan solamente a los contratantes, éstos mediante estipulación expresa o tácita pueden suprimirla, ampliarla o restringirla. Pero tal estipulación sólo es válida si el transferente ignora los vicios o desconoce el derecho del tercero sobre el bien transferido, puesto que si conoce que el bien es vicioso o que el derecho que transfiere le pertenece a un tercero, la estipulación carece de validez, porque el Derecho no puede tutelar el comportamiento doloso del transferente.

Es inválida la cláusula contractual por la que se conviene la limitación o supresión de la obligación de sanear del transferente por sus hechos personales (art. 1528), o cuando conoce que el derecho que transfiere no le pertenece, o sabe que el bien adolece de graves defectos, pero no los revela al adquirente (art. 1328).

El art. 1528 dispone que “es nulo el pacto mediante el cual se pretende liberar o limitar la obligación de saneamiento del transferente por un hecho voluntario suyo”. Pretender liberar o limitar la obligación de saneamiento del transferente por un hecho voluntario suyo, sería como liberar al transferente sobre la base de su mala fe.

Es nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por dolo o culpa inexcusable del deudor (art. 1328). Nadie puede ampararse en su propia culpa o dolo para liberarse de responsabilidad. Si el *transferente* actúa de mala fe al estipularse la supresión o limitación de su obligación de saneamiento, lo estipulado carece de toda eficacia; igualmente, si *adquirente* procede con mala fe al convenirse la ampliación de la obligación, tampoco es válido lo pactado. La estipulación de no estar obligado a sanear por evicción, vicios ocultos o hechos personales del transferente también se detiene ante leyes imperativas, el orden público y las buenas costumbres (art. V del T.P.).

Se *amplía* la obligación de sanear cuando se extiende sus efectos a supuestos no comprendidos en la ley, por ejemplo, el transferente se obliga a sanear por vicios ocultos que sobrevengan a la celebración del contrato, o que sean conocidos o susceptibles de ser conocidos por el adquirente, o que no tienen la gravedad como para dar lugar al saneamiento; o el transferente se obliga a sanear cuando un tercero despoja del bien al adquirente por las vías de hecho o cuando el derecho del tercero evicente surge con posterioridad a la transferencia del bien en propiedad, uso o posesión.

Las cláusulas de *restricción* de la obligación de sanear, tal y como están configuradas por la ley, son las más frecuentes que las de *ampliación*. Por ejemplo, se limita los efectos del saneamiento solamente a determinados vicios o a determinada gravedad de éstos y no a otros; o solamente a determinados derechos de terceros y no a otros, así solamente al derecho de propiedad, pero no al derecho de uso o posesión; o el transferente se obliga a pagar un valor inferior al que tenga el bien en el momento de la evicción (si el saneamiento es por evicción) o de la resolución del contrato (si el saneamiento es por vicios ocultos).

La prueba de la existencia del pacto de ampliación, limitación o supresión de la obligación de saneamiento corresponde a quien la invoca.

Los *antecedentes normativos* del art. 1489 son: Código civil de 1852: Art. 1416. Pueden los contratantes ampliar o restringir a su voluntad la evicción y el saneamiento; pueden también pactar que el vendedor no quede sujeto a esta obligación; Art. 1417. Aunque se hubiese pactado que no quede sujeto el vendedor a saneamiento, lo estará sin embargo al que resulte de un hecho personal suyo; todo pacto en contrario es nulo. Código civil de 1936: Art. 1362. Se puede restringir o renunciar la responsabilidad por los vicios redhibitorios. Se puede también ampliarla; Art. 1371. Pueden los contratantes ampliar o restringir la evicción y el saneamiento; pueden también pactar que el enajenante no quede sujeto a estas obligaciones; Art. 1372. Aunque se hubiese pactado que no quede sujeto el enajenante a

saneamiento, lo estará sin embargo al que resulte de un hecho personal suyo; todo pacto en contrario es nulo.

## **8. El saneamiento en las ventas forzadas**

*Artículo 1490.- En las ventas forzadas hechas por las autoridades y entidades autorizadas por ley, el saneamiento queda limitado a la restitución del precio que produzca la transferencia.*

Conforme al art. 1490, la garantía del saneamiento por evicción se debe en las ventas forzadas hechas por autoridades y entidades autorizadas por ley, en cuyo caso el saneamiento queda limitado a la restitución del precio. En realidad no se trata de una obligación de saneamiento por la cual el transferente se obliga a indemnizar por el perjuicio sufrido por el adquirente como consecuencia de la evicción, sino de una obligación de restitución. Por ejemplo, A es deudor de X. Éste embarga y remata judicialmente el bien de su deudor, bien que se adjudica a C. Luego el bien es reivindicado por D. El adjudicatario C puede demandar A, deudor ejecutado, para que le restituya el precio que pagó en la venta forzada.

Por mandato del art. 1491, el transferente está obligado al saneamiento por evicción cuando el adquirente es privado total o parcialmente del derecho a la propiedad, uso o posesión de un bien en virtud de resolución judicial o administrativa firme, por razón de un derecho de tercero, anterior a la transferencia; y por disposición del art. 1495, el adquirente podrá exigir al obligado la restitución del valor del bien al momento de la obligación, el pago de los intereses, tributos, gastos, costas, indemnización por daños, entre otros. Todas estas facultades emanan de un contrato surgido de la libre manifestación de voluntad de las partes; el transferente, libremente toma la decisión de enajenar un bien en propiedad, uso o posesión. Distinta es la situación de las ventas forzadas, realizadas en contra de la voluntad del transferente, cuando la ley lo autoriza, en las cuales, conforme al art. 1490, el saneamiento queda limitado a la restitución del precio que produzca la venta.

El vendedor no es el acreedor ejecutante sino el deudor ejecutado. El adjudicatario es el que asume el papel de comprador. El precio que paga el adjudicatario no es entregado al deudor ejecutado sino al acreedor ejecutante.

El deudor ejecutado no vende voluntariamente, no interviene en la determinación del precio, no recibe el precio, pero éste es utilizado para cancelar o disminuir sus deudas, lo que es lo mismo que entrase en su patrimonio, razón suficiente para que esté obligado a restituir el precio pagado por el adjudicatario. El hecho de que no vende voluntariamente sino que es forzado a vender, es motivo suficiente para que su obligación de sanear se limite a la restitución del precio.

No hay duda que el que vende y está obligado al saneamiento por evicción no es el acreedor ejecutante, sino el deudor ejecutado. Como explican los Mazeaud<sup>16</sup>, “cuando el comprador haya adquirido la cosa por la que sufre la evicción en una venta forzosa, o sea, en una adjudicación tras embargo o luego de una quiebra, tiene por deudor de las sumas que se le deban en virtud del artículo 1.630, no a los acreedores embargantes o reunidos en una masa, sino al embargado o al quebrado. Aunque la venta haya sido forzosa y exigida por los acreedores o por el síndico que represente a la masa, es, en efecto, el embargado o el quebrado el que ha vendido un bien del que seguía siendo propietario. Pero la repetición del comprador que haya sufrido la evicción contra el vendedor embargado o quebrado no le permitirá obtener lo que se le debe, al menos en su totalidad. ¿Puede ejercer entonces el comprador, contra los acreedores, para obtener la restitución del precio, una acción por pago de lo indebido? Se ha sostenido así, observando que el comprador, cuando haya adquirido la cosa ajena, ha pagado un precio que no era debido. Pero, ¿no cabe responder que le ha pagado ese precio al vendedor embargado o al quebrado? Los acreedores, al repartirse ese precio con los demás bienes del deudor, no han hecho sino cobrar lo que se les debía; no han recibido lo indebido”.

---

<sup>16</sup> Mazeaud, Henry ... ob. cit., p. 277.

Para que opere la obligación de sanear por evicción en la ejecución de los bienes del deudor se requiere: que la venta sea forzada y que sea hecha por autoridad o entidad autorizada por ley, consiguientemente, no se extiende a las ventas voluntarias hechas por autoridad o entidad autorizada legalmente, como ocurre con las ventas de bienes de menores o incapaces.

Hacemos notar que la parte general de los contratos contiene principios de aplicación general a los contratos en particular, entre los que figuran las obligaciones de saneamiento que existe en todos los contratos por los que se transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien. Es una mala técnica legislativa regular en la parte general de los contratos el caso especial relativo al saneamiento en las «ventas forzadas» como lo hace el art. 1490. Para solucionar este problema, o se reemplaza la palabra «ventas» por la de «transferencia» o «enajenación», o se cambia de ubicación a este artículo pasándolo al lugar donde se regula la compraventa.

Los antecedentes normativos del art. 1490 son: Código civil chileno: Art. 1851. En las ventas forzadas hechas por autoridad de la justicia, el vendedor no está obligado, por causa de la evicción que sufre la cosa vendida, sino a restituir el precio que haya producido la venta. Código civil argentino: Art. 2122. En las ventas forzadas hechas por la autoridad de la justicia, el vendedor no está obligado por la evicción, sino a restituir el precio que produjo la venta. Código civil peruano de 1936: Art. 1382. En las ventas forzadas hechas por la autoridad judicial, el vendedor no está obligado sino a restituir el precio que produjo la venta.

## **Capítulo Segundo**

### ***SANEAMIENTO POR EVICCIÓN***

#### **1. Obligación de saneamiento por evicción**

**Artículo 1491.-** *Se debe el saneamiento por evicción cuando el adquirente es privado total o parcialmente del derecho a la propiedad, uso o posesión de un bien en virtud de resolución*

*judicial o administrativa firme y por razón de un derecho de tercero, anterior a la transferencia.*

## **1.1. Etimología**

Evicción es palabra de etimología latina (*evictio-evictionis*), derivada del verbo latino *evincere* que significa vencer en juicio; de donde deriva *evictus*, que significa vencido<sup>17</sup>. *Evicto* es el que ha sido vencido en juicio y privado del derecho que adquirió; *evicente*, el que lo ha vencido; obligado a sanear el que por haber transmitido el derecho al *evicto* debe responder<sup>18</sup>.

## **1.2. Definición de evicción**

La *evicción* es definida por el art. 1491 como el acto por el cual “el adquirente es privado total o parcialmente del derecho a la propiedad, uso o posesión de un bien en virtud de una resolución judicial o administrativa firme y por razón de un derecho de tercero, anterior a la transferencia”<sup>19</sup>. Conforme a esta definición, por la evicción el adquirente no pierde el bien o parte de él, sino pierde todo o parte del derecho a la propiedad, uso o posesión de dicho bien, lo que lo priva del poder de destinarlo a la finalidad de la adquisición.

Podemos decir que para el Derecho peruano no hay *perturbación* de derecho al adquirente por la sola interposición y trámite de una demanda judicial o administrativa de evicción, sino cuando el adquirente es privado, total o parcialmente, del derecho adquirido<sup>20</sup> por efecto de una resolución judicial o administrativa firme dictada en un proceso de evicción. También en el Derecho romano, el comprador debía esperar a que se le desposeyera efectivamente de la cosa, para poder proceder contra su vendedor por daño derivado del incumplimiento, cuando resultare haber recibido cosa ajena.

---

<sup>17</sup> Rezzónico, Luís María, ob. cit., p. 231.

<sup>18</sup> Spota, Alberto G., ob. cit., p. 213.

<sup>19</sup> Barbero dice que por *evicción* (*evincere est vincendo auferre*: evicción es quitar, venciendo) se entiende el hecho de que un tercero, haciendo valer derechos sobre el bien objeto de la transferencia, reivindique con éxito del adquirente la *pertinencia* de él (Barbero, Domenico, *Sistema del Derecho privado*, IV, Contratos, trad. de Santiago Sentis Melendo, Ejea, Buenos Aires, p. 20).

<sup>20</sup> . “La privación o turbación puede recaer tanto en un derecho real transmitido –dominio, usufructo, servidumbre, etc.- como en uno creditario –de uso y goce a favor del locatario, por ejemplo-, asimismo, en un derecho intelectual” (Mosset Iturraspe, Jorge, *Contratos*, Ediar, Buenos Aires, 1981, p. 402).

Se denomina tercero *evicente* o *eviccionante* al que, mediante resolución judicial o administrativa, despoja del bien al adquirente. Al que sufre la privación, pérdida o despojo del bien se le llama *eviccionado*, *evicto*.

Como dice Spota<sup>21</sup>, la evicción parte del supuesto de hecho consistente en un ataque jurídico al derecho transmitido. No comprende los ataques físicos. “La evicción “producida” adviene si por una causa anterior o contemporánea a la adquisición, el adquirente (comprador, permutante, cesionario, socio, copartícipe, aun el donatario) es privado, total o parcialmente, del derecho (o de su uso y goce) que se le ha transmitido, y es privado porque se reconoce *judicialmente* a favor de otro un mejor título jurídico a ser titular de ese derecho”.

Por la evicción se priva al adquirente de todo o parte del derecho sobre el bien adquirido (por contrato oneroso o gratuito), por efecto de una resolución judicial o administrativa firme que reconoce un derecho de tercero, anterior a la transferencia. Por ejemplo, A vende a B un bien que es de propiedad de C, por lo que éste puede reivindicar. Si C entabla acción reivindicatoria y obtiene una sentencia que lo declara propietario y obliga al comprador B a abandonar el bien, se dice que ese comprador ha sido eviccionado.

### **1.3. La acción de evicción**

La acción de evicción es ejercida por el tercero mediante una demanda o en una contestación a una demanda que le ha interpuesto el adquirente. En el primer caso, el tercero demanda al adquirente por evicción alegando ser él el titular del derecho transferido, o sea que a él le pertenece el bien ya sea en propiedad, uso o posesión. En el segundo caso, el adquirente perturbado en su derecho por un tercero, demanda a éste por reivindicación del bien, mejor derecho a la propiedad, uso o posesión del bien, se vale de los interdictos o de otras acciones reales o personales, y el tercero demandado en la contestación a la demanda alega ser él el titular del derecho transferido.

---

<sup>21</sup> Spota, Alberto G., *Instituciones de Derecho civil, Contratos*, Vol. IV, compraventa y permuta, efectos de la compraventa, cesión de créditos, locación de cosas, Desalma, Buenos Aires, 1986, p. 213

El derecho que el tercero accionante alega tener sobre el bien transferido y que le es reconocido por resolución judicial o administrativa, puede ser real o personal; derecho total o parcial; pretende ser propietario o usufructuario; invoca o impugna una servidumbre; afirma que es arrendatario<sup>22</sup>, etcétera.

#### 1.4. Clases de evicción

La privación del derecho del adquirente como consecuencia de la evicción puede ser total o parcial.

Por la evicción *total* el adquirente se ve privado de todo el derecho adquirido, quedando sin título alguno. Por la evicción *parcial* el adquirente es privado del derecho de una parte determinada del bien (parte del bien no le pertenecía al transferente) o de una parte alícuota del mismo (por ejemplo, se transfiere la totalidad del derecho de propiedad de un bien, cuando el transferente es solamente copropietario) o se priva al adquirente de un derecho menor sobre el bien (por ejemplo, adquirió la propiedad del bien y es eviccionado del derecho de usufructo sobre el mismo).

Como dice Barbero<sup>23</sup>, así como un bien puede *pertenecer* a su titular en distinto grado e intensidad, a saber, a título de propiedad (pertinencia *tout-court*) o de copropiedad (pertinencia común) o a título de usufructo, uso, servidumbre, etc. (pertinencias *menores*), así también la evicción como sustracción de pertinencia puede ser de distinta extensión e intensidad; puede ser una evicción de propiedad (evicción del derecho *mayor*), la que puede extenderse a todo el bien (*evicción total*) o a una parte de él (*evicción parcial*), o puede ser una evicción de un derecho de usufructo, servidumbre, etc. (esto es, en cuanto a la reivindicación de un derecho *menor*), que puede ser también *total* o *parcial*. Hacemos notar que para el derecho peruano las cargas y gravámenes no aparentes existentes en el bien transferido no son casos de evicción, sino de vicios ocultos.

En resumen, la evicción puede ser total o parcial, según que el adquirente pierda todo o parte del derecho que le fue transferido,

---

<sup>22</sup> Mazeaud, Henri, León y Jean, ob. cit., p. 271.

<sup>23</sup> Barbero, Domenico, ob. cit., p. 22.

o sólo alguno o algunos atributos de ese derecho. Por ejemplo, el adquirente es privado de la propiedad de todo el bien que compró (experimenta la evicción total de lo adquirido) o solamente de parte de dicho bien, o el tercero evicente obtiene el reconocimiento de un derecho menos pleno al de la propiedad como puede ser el de uso o el de usufructo (el adquirente queda siempre con una parte de su adquisición). Como dice Arias Schreiber, “la evicción es total cuando el adquirente pierde todo el derecho que le fue transferido y es parcial, si sólo es privado de parte de ese derecho. Un ejemplo de evicción total lo tenemos cuando el tercero obtiene un fallo firme por el cual se declara que es el propietario del inmueble transferido al adquirente. Habrá en cambio evicción parcial, cuando lo que obtiene el tercero es el reconocimiento de un derecho menos pleno o temporal, como sería el de ser usufructuario del derecho transferido, en cuyo evento el adquirente sólo tendría el derecho a la propiedad, pero no el uso y disfrute”.

Sin embargo, recalcamos que para el Derecho peruano, la pérdida por el adquirente de un derecho real menor por la existencia en el bien de cargas o gravámenes (servidumbres, hipoteca, anticresis, garantía mobiliaria) no aparentes no está regulado como un caso de saneamiento por evicción sino de saneamiento por vicios ocultos (art. 1509).

### **1.5. Extensión de la evicción**

La *extensión del concepto de evicción* es establecida por ley. Para nuestro Código civil vigente de 1984 solamente hay evicción cuando el adquirente es privado total o parcialmente del bien adquirido. En cambio, un sector del Derecho extranjero entiende por evicción no solamente al *despojo* del bien en virtud de una resolución judicial o administrativa, sino también a la *perturbación* que sufre el adquirente al ser demandado judicial o extrajudicialmente por un tercero que alega tener un derecho sobre el bien transferido. Así, para el Derecho francés, como afirman los Mazeaud, garantizar al comprador contra la evicción es, según el art. 1.625, asegurarle una “posesión pacífica de la cosa vendida”; lo cual se expresa de otra forma por el art. 1.626: “Aunque con ocasión de la compraventa, no se haya efectuado

ninguna estipulación acerca de la garantía, el vendedor está obligado de pleno derecho a garantizar al adquirente por la evicción que sufra en la totalidad o en parte del objeto vendido y por los supuestos gravámenes sobre ese objeto, y no declarados al vender”. El vendedor debe impedir que un tercero invocando un derecho sobre la cosa vendida, atente contra la propiedad, la posesión o la tenencia del comprador.

El Código civil argentino en su art. 2091 señala: “Habrá evicción, en virtud de sentencia y por causa anterior o contemporánea a la adquisición, si el adquirente por título oneroso fue privado en todo o en parte del derecho que adquirió, o sufriese una turbación de derecho en la propiedad, goce o posesión de la cosa. Pero no habrá garantía, ni en razón de las turbaciones de hecho, ni aun en razón de las turbaciones de derecho, procedentes de la ley, o establecidas de una manera aparente, por el hecho del hombre, o de pretensiones formadas en virtud de un derecho real o personal de goce, cuya existencia era conocida al tiempo de la enajenación”. Vélez Sarsfield, en nota puesta debajo de este artículo, expresa: “Decimos “turbación de derecho”, es decir una demanda judicial o extrajudicial, por la que un tercero reclamase un derecho cualquiera, como por ejemplo, si un tercero ejerciese una acción hipotecaria que lo amenazase de ser vencido en el derecho que creía tener en la cosa libre de toda carga, o si pretendiese un derecho de propiedad en todo o en parte, o un derecho de usufructo, de uso o habitación, o simplemente de arrendamiento. En fin, toda acción real, y aun las acciones personales o posesorias que pueden ser ejercidas contra terceros, constituyen una turbación de derecho. En cuanto a las turbaciones de hecho, por las cuales un tercero sin pretender ningún derecho, ejerce actos indebidos, como si pasase por el fundo del propietario, la garantía entonces está en la ley misma, y el propietario debe dirigirse contra el autor de las vías de hecho”<sup>24</sup>.

También para el derogado Código civil peruano de 1936, por el saneamiento por evicción, el transferente está obligado a garantizar al adquirente por toda *turbación* o *pérdida* del bien

---

<sup>24</sup> Código civil de la República Argentina, La Ley, Buenos Aires, 1989, 400.

adquirido en propiedad, uso o posesión, por un vicio de derecho anterior a la transferencia. Es decir, el saneamiento por evicción comprende dos obligaciones para el transferente: La primera es una obligación principal de hacer consistente en la defensa judicial del adquirente en el proceso promovido por el tercero evicente (art. Art. 1375); y la segunda es una obligación subsidiaria de dar, para el caso que el tercero demandante triunfe en el proceso judicial y despoje (eviccion) del bien al adquirente, consistente en la restitución del precio y el pago por los otros conceptos especificados en la ley (art. 1374).

### **1.6. Concepto de saneamiento por evicción**

El *saneamiento* por evicción es la obligación del transferente de compensar al adquirente la privación del derecho que sufre por efecto de la evicción.

Qué duda cabe que el adquirente, al ser despojado del derecho sobre el bien adquirido y no poder destinarlo a la finalidad de la adquisición, sufre una pérdida o menoscabo de su patrimonio, por lo que el saneamiento es de naturaleza indemnizatoria, o sea el transferente debe indemnizarle pagándole todo lo que ha perdido como consecuencia de la evicción.

Conforme al art. 1491 del Código civil vigente, el transferente sólo está obligado al saneamiento por evicción, cuando el adquirente es privado, sin su culpa, mediante resolución judicial o administrativa firme, de todo o parte, temporal o definitivamente, de la propiedad, uso o posesión del bien adquirido, en virtud de un derecho preexistente de un tercero. Por ejemplo, A vende a B un bien que es de C; el comprador B ya se encuentra en posesión del bien que compró. Ante esta situación, el propietario C puede interponer una acción reivindicatoria (art. 923) o una de mejor derecho de propiedad, cualquiera de la dos, contra B. Si C pierde, el vendedor A no está obligado a nada frente al comprador B. Pero si C gana, el vendedor A debe sanear a su comprador B pagándole el valor que tiene el bien al momento de la evicción, con los intereses legales, las mejoras realizadas, los gastos e impuestos que fueron de cargo del comprador, y los daños que éste ha sufrido.

La obligación de saneamiento por evicción existe *ex lege* en todos los contratos relativos a la transferencia de la propiedad, la posesión o el uso de un bien (arts. 1484 y 1491)<sup>25</sup>. Esto significa que el transferente está obligado a sanear no solamente cuando a enajenado un bien ajeno, sino también cuando ha enajenado un bien propio, cuyo derecho de propiedad es indiscutible, pero el adquirente es despojado a consecuencia de un mejor derecho de tercero al uso o posesión de un bien que no es de su propiedad (usufructuario, arrendatario, ect.). En otros términos, el saneamiento procede cuando el adquirente es eviccionado del derecho de propiedad adquirido o, cuando manteniendo éste derecho, es despojado solamente del uso o posesión. El tercero evicente puede despojar al adquirente del derecho de propiedad o solamente del derecho al uso o del derecho a la posesión.

El presupuesto necesario para que haya evicción es la resolución judicial o administrativa que obligue al adquirente a abandonar el bien, por no pertenecerle el derecho de propiedad o perteneciéndolo no tiene derecho al uso o posesión del mismo. La sola interposición de una demanda judicial o reclamo administrativo no significa que el tercero sea el titular del derecho transferido. No es serio que el transferente asegure que nadie discutirá judicial o administrativamente el derecho del adquirente; lo que puede asegurarle es que nadie podrá despojarlo del bien, judicial o administrativamente. Mientras no exista despojo judicial o administrativo, el transferente ha cumplido con su obligación de entregar un bien idóneo para la finalidad de la adquisición.

El transferente solamente está obligado a sanear por el despojo que sufre el adquirente como consecuencia de una pretensión jurídica de un tercero; al transferente no se le puede imputar los despojos llevados a cabo por las vías de hecho (usurpaciones, ocupaciones clandestinas, etc.).

---

<sup>25</sup> Ley 26887, Ley General de Sociedades, Art. 28. *Saneamiento de los aportes*. El aportante asume ante la sociedad la obligación de saneamiento del bien aportado. Si el aporte consiste en un conjunto de bienes que se transfiere a la sociedad como un solo bloque patrimonial, unidad económica o fondo empresarial, el aportante está obligado al saneamiento del conjunto y de cada uno de los bienes que lo integran. Si el aporte consiste en la cesión de un derecho, la responsabilidad del aportante se limita al valor atribuido al derecho cedido pero está obligado a garantizar su existencia, exigibilidad y la solvencia del deudor en la oportunidad en que se realizó el aporte.

Como la evicción no es del bien sino del derecho sobre el bien, existe la obligación de sanear no solamente cuando el adquirente es privado del derecho adquirido, sino también cuando es privado de algunos de los atributos de ese derecho, por ejemplo, el adquirente en propiedad no es eviccionado de su derecho de propiedad del bien, sino solamente del derecho de uso o disfrute de ese bien que le es reconocido a un tercero mediante resolución judicial o administrativa firme, lo que disminuye indudablemente el valor del bien.

La *evicción* es el antecedente del *saneamiento*; sin evicción no hay saneamiento. Entre evicción y saneamiento hay una relación de causa a efecto. Solamente si el tercero *eviccionante* priva al adquirente de la propiedad, uso o posesión del bien, surge para el transferente la obligación de *sanear* al adquirente *eviccionado*.

No hay evicción por el solo hecho que el adquirente tome conocimiento que su transferente no ha sido el titular del derecho que le transfirió. No hay obligación de sanear si el tercero titular del derecho transferido no evicciona haciendo uso de los mecanismos legales. Si el tercero verdadero titular del derecho transferido despoja del bien al adquirente por las vías de hecho, el adquirente se defiende solo por los mecanismos legales que la ley le franquea (interdictos, desalojo por ocupante precario, denuncia penal por usurpación). El solo temor del adquirente de ser eviccionado del bien no le da derecho al saneamiento. El hecho de que un tercero promueva contra el adquirente acción judicial o administrativa de evicción, sin que exista resolución pasada en autoridad de cosa juzgada que prive al adquirente del derecho adquirido, no genera la obligación de sanear del transferente. Solamente hay obligación de sanear por evicción cuando el adquirente es despojado del derecho adquirido mediante resolución judicial o administrativa firme que lo despoja, total o parcialmente, del derecho adquirido.

### **1.7. Obligados al saneamiento por evicción**

Debe el saneamiento por evicción todo el que transfiere un bien en propiedad, uso, o posesión, salvo que los contratantes hayan suprimido la obligación de saneamiento (art. 1489). El

adquirente puede dirigir su acción de saneamiento por evicción contra su inmediato transferente o contra los transferentes anteriores a éste, en la medida que éstos hubieran estado obligados a ello con respecto a sus inmediatos adquirentes (art. 1488). A su vez, el transferente o antecesor contra quien se dirige el adquirente, puede accionar por saneamiento por evicción contra cualquiera de sus antecesores, y así sucesivamente hasta llegar al autor de la causa de la evicción.

### **1.8. Campo de aplicación de la obligación de saneamiento**

En el Derecho romano, la obligación de saneamiento solamente funcionó en el contrato de compraventa, cuando el comprador era privado de la posesión de la cosa por efecto de una decisión judicial que lo obligaba a abandonarla a favor de un tercero. Sólo operaba cuando el comprador era efectivamente privado de la cosa. No era elemento natural del contrato sino elemento accidental, requería ser estipulada (*stipulatio duplae*), hasta que la *actio empti* conseguir siempre el saneamiento por evicción.

En nuestro derecho funciona tanto en los contratos onerosos como en los gratuitos por los que se transfiere la propiedad, el uso o la posesión de un bien mueble o inmueble. Es presupuesto necesario para funcione la obligación una resolución judicial o administrativa firme. No hay obligación de sanear si el adquirente no es despojado del derecho sobre el bien adquirido.

### **1.9. Diferencias entre *obligación de transferir la propiedad, el uso o la posesión de un bien* y *obligación de sanear***

No hay que confundir la *obligación de transferir la propiedad, uso o posesión de un bien* con la *obligación de sanear* por evicción del derecho de propiedad, uso o posesión del bien. La primera es de cumplimiento del contrato y la segunda es poscumplimiento; ésta sólo funciona si se ha dado efectivo cumplimiento al contrato, es decir, si el transferente ha ejecutado su prestación, objeto del contrato.

Son dos obligaciones distintas del transferente. En la primera de estas obligaciones, si el transferente no ejecuta la prestación debida consistente en la transferir la propiedad, uso o posesión del

bien que ha enajenado, incurre en incumplimiento del contrato, por lo que el adquirente puede optar entre demandarlo para que cumpla con el contrato o para que éste se resuelva por incumplimiento (art. 1428); en cambio, en la obligación de sanear, el transferente ha cumplido con ejecutar su prestación (no hay incumplimiento del contrato), pero luego el adquirente, a instancia de un tercero, es eviccionado del derecho adquirido por efecto de una resolución judicial o administrativa, que lo priva del poder de destinar el bien a la finalidad de la adquisición. El incumplimiento de la prestación es causa de resolución del contrato y la evicción es causa de saneamiento; la obligación de transferir es contractual, la de saneamiento es legal.

### **1.10. Saneamiento de bien común**

Si la transferencia es de un bien común, que pertenece en copropiedad a dos o más personas, los copropietarios transferentes están obligados recíprocamente al saneamiento por evicción, en proporción a la parte de cada uno (art. 982). Por ejemplo, se divide, contractual o judicialmente, una herencia entre los herederos A, B y C; cada uno recibe un bien de valor equivalente al de los bienes que reciben cada uno de los otros dos. Con posterioridad a la partición, A es eviccionado del bien que se le adjudicó, debido a que un tercero acreditó tener un mejor derecho que el del causante. Sería injusto que A se quede sin herencia, razón por la que B y C deben sanearle; eso sí, cada uno de los tres soportará la pérdida en proporción a su respectiva cuota, lo que significa que el coheredero A eviccionado soporta la parte que le toca.

### **1.11. Fundamento del saneamiento**

El *fundamento* de la obligación de saneamiento consiste en la protección que debe otorgar el ordenamiento jurídico al adquirente, que como consecuencia de la evicción total o parcial del derecho de propiedad, uso o posesión, no puede destinar el bien, objeto de ese derecho, a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuya su valor.

### **1.12. Naturaleza jurídica del saneamiento**

La obligación de saneamiento por evicción es un elemento natural del contrato, está en la naturaleza misma del contrato de transferencia de la propiedad, uso o posesión de un bien, pero no es de su esencia; es una obligación impuesta al transferente por ley. Para algunos códigos el saneamiento por evicción es una *obligación de garantía* de posesión pacífica del bien (Código francés, art. 1640; italiano, art. 1485 y 1497; español, arts. 1481 y 1482; chileno, arts. 1843, 1844, 1846-1852; argentino, arts. 2108 a 2112; en cambio, para otros códigos, como nuestro vigente Código de 1984, el saneamiento por evicción es una *obligación compensatoria*. Para ambos sistemas, el que lo considera como garantía y el que lo considera como una obligación compensatoria (indemnizatoria), el saneamiento es un elemento natural del contrato mediante el cual se transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien.

### **1.13. Requisitos del saneamiento por evicción**

Los *requisitos* para que funcione la obligación de saneamiento por evicción son los siguientes:

1º) *Transmisión de un bien en propiedad, uso o posesión.*

La obligación de saneamiento por evicción procede en los contratos a título oneroso (venta, arrendamiento, etc.) o a título gratuito (donación, suministro gratuito, etc.), por los que se transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien.

En los derogados códigos civiles de 1852<sup>26</sup> y de 1936<sup>27</sup>, la obligación de saneamiento por evicción se circunscribía a los

---

<sup>26</sup> Código Civil de 1852: Art. 575. Está obligado a la evicción y saneamiento el que enajena algo a título oneroso, como en la venta, permuta, pago, dote necesaria, transacción. Art. 576. Por la evicción queda obligado el enajenante a defender judicialmente la cosa enajenada, en el caso de ser demandado por ella el que la recibió. Por el saneamiento queda obligado el que enajena a responder por el valor de la cosa, daños y perjuicios, si el que la recibió la pierde judicialmente, ó se descubre en ella vicios ocultos que no se consideraron al tiempo de la enajenación. Art. 577. Entre las cosas que se adquirieron a título no oneroso, hay también lugar a la evicción y saneamiento: 1º En las hijuelas de partición de los bienes comunes. 2º En los legados genéricos. Art. 1415. Aunque no se haya estipulado en el contrato la evicción y el saneamiento, está el vendedor sujeto a ellos.

contratos onerosos, mientras que el Código vigente de 1984 extiende el ámbito de aplicación de esta obligación a todos los contratos, onerosos o gratuitos, por los que se transfiere la propiedad, uso o posesión del bien.

2º) *Privación total o parcial del derecho adquirido.*

Conforme al art. 1491 se debe el saneamiento por evicción cuando el adquirente es *privado* total o parcialmente del derecho adquirido en virtud de una resolución judicial o administrativa que reconozca el derecho de un tercero, anterior a la transferencia. Antes que el adquirente sea despojado del bien o del derecho sobre el bien, el transferente no está obligado a ningún saneamiento por evicción; las demandas que interpongan terceros alegando mejor derecho sobre el bien transferido no obliga al transferente a defender judicialmente al adquirente. La obligación de saneamiento por evicción es una sola, y consiste en resarcir (obligación de dar) a su adquirente pagándole el valor que tiene el bien al tiempo de la evicción y los demás conceptos previstos en la ley (art. 1495).

En otros términos, el enajenante no está obligado a sanear a su adquirente por las *amenazas de perturbaciones de derecho* como son las amenazas de demandarlo o denunciarlo judicialmente o como es el hecho de que sea efectivamente demandado o denunciado ante los tribunales, casos en que las perturbaciones de derecho subsisten hasta la finalización del proceso, pero el derecho del adquirente permanece mientras no se dicte sentencia definitiva en su contra. Si el demandante o denunciante pierde en el proceso judicial, significa que el bien transferido no adolecía de vicios jurídicos, por tanto, el transferente no tiene nada que sanear. Pero si el tercero demandante (en la vía civil) o denunciante (en la vía penal) gana en el proceso judicial, el adquirente va a ser eviccionado del bien adquirido, o sea será privado de derecho de la propiedad, uso o posesión del bien, por lo que su transferente debe sanearle. Hay perturbación efectiva de

---

<sup>27</sup> Código civil de 1936. Art. 1370. Aunque no se hubiese estipulado la evicción y el saneamiento, el enajenante está sujeto a ellos en todos los contratos onerosos en que se transfiera la propiedad, la posesión o el uso de las cosas.

derecho cuando el adquirente es privado efectivamente del derecho adquirido mediante una resolución judicial o administrativa definitiva.

3°) *Resolución judicial o administrativa firme.*

Para que exista la obligación de sanear por evicción, la privación al adquirente del derecho de propiedad, uso o posesión debe producirse por efecto de una sentencia o resolución administrativa firmes que decidan que el derecho transmitido pertenece, total o parcialmente, a un tercero.

Hay obligación de sanear toda vez que exista una resolución judicial o administrativa, pasada en autoridad de cosa juzgada, que reconozca a un tercero el derecho o mejor derecho (que el del adquirente) a la propiedad, uso o posesión del bien transferido, obligando al adquirente a abandonar dicho bien, con lo que se frustra su interés de destinarlo a la finalidad de la adquisición. Es decir, cuando el adquirente, por efecto de la evicción, no logra alcanzar la finalidad para la que adquirió el bien, surge para el transferente la obligación de sanear.

La ley exige resolución firme y ésta puede tener esa calidad por haber quedado *consentida*, al no haber sido impugnada, o por haber quedado *ejecutoriada*, cuando se han usado los recursos impugnatorios para que la causa se resuelva en última instancia.

Para que el adquirente tenga derecho al saneamiento, basta que la sentencia quede consentida, porque el transferente no puede exigir del adquirente una diligencia que él no ha observado, puesto que fue notificado con la demanda de evicción.

En los derogados códigos civiles de 1852 y 1936, la obligación de saneamiento por evicción solamente surgía si el adquirente ha sido eviccionado mediante sentencia judicial firme; en el código vigente, para que exista tal obligación, el despojo del bien al adquirente puede ser por efecto de una sentencia judicial o de una resolución administrativa.

4°) *Causa anterior a la transferencia.*

El transferente no responde por las perturbaciones que se basan en causas posteriores a la transferencia, por ejemplo, una expropiación.

El transferente está obligado a sanear solamente si el adquirente ha sido privado del derecho a la propiedad, uso o posesión del bien adquirido por existir un derecho del tercero evicente, anterior a la transferencia. Los derechos de terceros adquiridos con posterioridad a la transferencia no producen evicción.

La pérdida del bien por el *accipiens* debe tener un origen jurídico. El *tradens* no está obligado a sanear a su adquirente por los *despojos o perturbaciones de hecho*, sin derecho, realizados por terceros, como son las amenazas de invasión o la invasión ya efectuada, los deterioros causados en el bien, la ocupación precaria, el hecho de que el tenedor de la posesión se niega a restituirle el bien; de estas perturbaciones o privaciones de hecho el adquirente se defiende con los recursos que le franquea la ley, como es la defensa extrajudicial a que se refiere el art. 920 o la judiciales a través de los interdictos, las acciones posesorias, la reivindicatoria o, en su caso, las acciones personales<sup>28</sup>.

De lo dicho se concluye que la turbación de derecho puede o no conducir a la privación del derecho del adquirente. Sólo la privación de su derecho al adquirente obliga al transferente a sanear por evicción. Es decir, la privación, no la simple perturbación, de derecho es el presupuesto necesario del saneamiento por evicción. En otros términos, para nuestro ordenamiento jurídico civil, sólo *hay perturbación de derecho cuando el adquirente es despojado del bien* adquirido por efecto de una resolución judicial o administrativa que reconoce el derecho del tercero evicente, anterior a la adquisición.

El *accipiens* adquiere un derecho con todos sus atributos (*cum omni sua causa*) que permitan destinar el bien a la finalidad para la cual es adquirido. El derecho que se trasmite debe ser con todos sus atributos que permitan que el bien pueda cumplir con sus fines, libre de todo derecho de tercero. Cuando el adquirente es

---

<sup>28</sup> Como dicen los Mazeaud, “si la perturbación que le cause un tercero al comprador es solamente de hecho, por no alegar ese tercero ningún derecho, el vendedor no tiene que intervenir. En efecto, es totalmente ajeno a esa perturbación; así, el hecho de un vecino que envía su rebaño a pacer en el predio vendido. Le incumbe al comprador defenderlo solo” (Mazeaud, Henri, León y Jean, ob. cit., p. 271).

privado de alguno de los atributos del derecho adquirido por virtud de una sentencia o resolución administrativa que reconoce el derecho de un tercero, el transferente debe el saneamiento por el menoscabo del derecho transmitido, siempre que el derecho del tercero tuviera su origen mientras el bien transmitido estuvo en el patrimonio del transferente o antes que él lo adquiriera, nunca por causa posterior a la transferencia. Si, por ejemplo, el que compró una casa es desalojado de ella como consecuencia de una sentencia que reconoce a un tercero el derecho de usufructo, anterior a la compraventa, el derecho de propiedad del comprador se ve disminuido, no es despojado de la propiedad, pero sí del uso y disfrute de dicho bien; en este caso, el transferente está obligado a sanear por el menoscabo del derecho de propiedad que transmitió (evicción parcial).

## **2. Evicción por allanamiento o abandono**

*Artículo 1492.- Se produce la evicción cuando el adquirente, con el asentimiento del transferente, se allana a la demanda o hace abandono del bien sin esperar la resolución de que trata el artículo 1491.*

Conforme al art. 1491, la evicción se produce por resolución judicial o administrativa firme que priva al adquirente de la propiedad, uso o posesión del bien adquirido, y, por disposición del art. 1492, la evicción también se produce cuando el adquirente, con el asentimiento del transferente, se allana a la demanda del tercero evicente o hace abandono del bien sin esperar que se dicte la resolución judicial o administrativa definitivas.

Cuando el derecho de quien reivindica es manifiesto, o sea es claro e indiscutible, el adquirente demandado, con el asentimiento de su transferente, puede allanarse a la demanda o abandonar el bien a favor del tercero demandante, con el fin de evitar todos los gastos, mortificaciones y pérdida de tiempo que implican seguir un proceso judicial, o en su caso administrativo, sabiendo que la resolución final de todos modos le va a ser

adversa. Es, pues, justificada la razón por la cual el art. 1492 dispone que la evicción se produce cuando el adquirente demandado por evicción, con el asentimiento del transferente, quien es el que en definitiva soporta los riesgos de la evicción, se allana a la demanda o abandona el bien sin esperar la resolución judicial o administrativa.

Con el allanamiento a la demanda, o el abandono del bien a favor del demandante, previo el asentimiento del transferente, éste queda obligado al saneamiento por evicción. Estamos frente a un caso en que el saneamiento por evicción procede sin resolución, judicial o administrativa, que prive al adquirente de su derecho, pero debido a que el derecho del tercero es claro e indiscutible.

Para que se deba el saneamiento es necesario que el adquirente recabe el asentimiento de su transferente para allanarse a la demanda del tercero eviccionante o para abandonar el bien en su favor. Si el adquirente se desiste de la demanda o abandona el bien sin el asentimiento de su transferente pierde el derecho al saneamiento.

No se puede dejar a la libre decisión del adquirente el determinar si el derecho del tercero demandante es o no indiscutible, porque podría actuar en perjuicio del transferente, por cuya razón la ley establece como presupuesto necesario para que se deba el saneamiento que el adquirente recabe previamente el asentimiento de su transferente para allanarse a la demanda o abandonar el bien en favor del tercero eviccionante.

### **3. Responsabilidad limitada del transferente**

*Artículo 1493.- Si el adquirente, con el asentimiento del transferente, ha evitado la evicción mediante un pago, el transferente puede liberarse de todas las consecuencias del saneamiento con el reembolso de lo pagado, de los intereses, de todos los gastos en que haya incurrido el adquirente y de la indemnización a que se refiere el artículo 1495, inciso 7.*

Cuando el derecho del tercero es claro e indiscutible, el adquirente, con el asentimiento del transferente, puede evitar la

evicción pagando al tercero el valor del derecho transferido, valor que establecerán de mutuo acuerdo entre las partes involucradas (transferente, adquirente y el tercero). En este caso, el transferente puede liberarse de las consecuencias del saneamiento reembolsando a su adquirente lo que éste pagó al tercero, con los respectivos intereses legales, pagándole los gastos en que ha incurrido el adquirente, y, si el transferente en la celebración del contrato ha actuado con dolo o culpa, deberá indemnizar a su adquirente por los daños sufridos.

Como el transferente es el que en definitiva sufre los efectos de la evicción, para evitarla pagando al tercero es necesario que el adquirente recabe el asentimiento del transferente. Si el adquirente paga al tercero sin el asentimiento de su transferente pierde el derecho al reembolso de lo pagado, intereses, gastos y a la indemnización por daños; en pocas palabras, cesa la obligación de sanear por parte del transferente.

El antecedente normativo del art. 1493 es el art. 1486 del Código civil italiano que señala: “*Responsabilidad limitada del vendedor*. Si el comprador ha evitado la evicción de la cosa mediante el pago de una suma de dinero, el vendedor puede liberarse de todas las consecuencias de la garantía con el reembolso de la suma pagada, de los intereses y de todos los gastos”.

#### **4. Dolo o culpa inexcusable del adquirente**

**Artículo 1494.-** *No hay lugar a saneamiento por evicción cuando el derecho del tercero llegue a ser exigible por dolo o culpa inexcusable del adquirente.*

Cuando un tercero reclama un derecho sobre el bien transferido y triunfa en su reclamo despojando del bien al adquirente mediante una resolución judicial o administrativa definitivas, el transferente está obligado a sanear, siempre que el derecho del tercero tenga su origen antes de la transferencia, o sea antes de ésta el bien estaba dentro del patrimonio del tercero o él era el que tenía el derecho a la posesión, uso o goce de dicho bien, pero el transferente nunca responde por derecho de terceros que

surjan con posterioridad a la transferencia. Sin embargo, puede suceder que antes de la transferencia un tercero tenía un derecho en potencia sobre el bien transferido, derecho que, después de la transferencia, llega a ser exigible por dolo o culpa inexcusable del adquirente, razón por la que éste pierde el derecho al saneamiento por evicción.

La ley castiga con la pérdida del derecho al saneamiento por evicción al adquirente que deliberadamente (dolo) o por negligencia grave (culpa inexcusable) no impide que el potencial derecho que tenía el tercero antes de la adquisición se haga exigible después de la transferencia, por ejemplo, el adquirente no hace nada para evitar que el tercero, que viene poseyendo *animus domini* desde antes de la adquisición, adquiera el bien por usucapión.

## **5. Efectos del saneamiento por evicción total**

**Artículo 1495.-** *El adquirente tiene en virtud del saneamiento el derecho de pedirle al transferente:*

- 1. El valor del bien al momento de la evicción, teniendo en cuenta la finalidad para la que fue adquirido.*
- 2. Los intereses legales desde que se produce la evicción.*
- 3. Los frutos devengados por el bien durante el tiempo que lo poseyó de buena fe o su valor, si fue obligado a devolverlos con el mismo bien.*
- 4. Las costas del juicio de evicción, en caso de haber sido obligado a pagarlas.*
- 5. Los tributos y gastos del contrato que hayan sido de cargo del adquirente.*
- 6. Todas las mejoras hechas de buena fe por el adquirente, no abonadas por el evincente.*
- 7. La indemnización de daños y perjuicios, cuando el transferente incurrió en dolo o culpa al celebrar el contrato.*

Producida la evicción total del derecho patrimonial transmitido, dado el carácter indemnizatorio del saneamiento por evicción, el transferente debe pagar al adquirente: el valor del bien al

momento de la evicción con sus intereses legales, los frutos devengados desde que poseyó de buena fe o su valor, reintegrarle las costas que pagó el adquirente en el juicio de evicción y pagarle las costas del juicio de saneamiento, los tributos y gastos del contrato, las mejoras hechas de buena e indemnizarle los daños que le ha causado con su dolo o culpa. Lo que se quiere con la compensación por todos estos conceptos es evitar al adquirente un empobrecimiento injustificado.

Con forme a ley ¿cuáles son las indemnizaciones que corresponden al adquirente frente al transferente en caso de evicción total? El art. 1495 establece cada uno de los rubros en que se divide el resarcimiento que el transferente debe al adquirente que ha sufrido la evicción total. A ellos nos referimos a continuación.

El evicto tiene en virtud del saneamiento el derecho de pedirle a su transferente:

1. *El valor del bien al momento de la evicción, teniendo en cuenta la finalidad para la que fue adquirido.*

Como para nuestro ordenamiento jurídico la obligación de saneamiento por evicción tiene carácter indemnizatorio, el transferente no está obligado a restituir por saneamiento a su adquirente el valor que éste pagó en el acto de la adquisición, sino a pagarle el valor que tiene el bien al momento de la evicción. Solución justa puesto que lo que pierde el adquirente no es el valor que pagó en el acto de la adquisición, sino el valor que tiene el bien en el momento de la evicción, valor que puede ser igual, inferior o superior al que pagó al hacer la adquisición.

Si el saneamiento por evicción es de carácter indemnizatorio, y como la indemnización de un daño patrimonial tiene por finalidad resarcir a la víctima del daño, y resarcir no es otra cosa que reponer el patrimonio perdido, y como lo que pierde el adquirente es el valor que tiene el bien al momento de la evicción teniendo en cuenta la finalidad de la adquisición, razón por la que el adquirente debe recibir ni más ni menos que ese valor que pierde. Si recibe más se estaría enriqueciendo indebidamente, sin causa, que no es la finalidad de la indemnización; si recibe menos no se

le estaría reponiendo su patrimonio perdido, se le estaría obligando a empobrecerse indebidamente, injustamente, que tampoco es la finalidad de la indemnización de daño económico.

El transferente está obligado a pagar por saneamiento al adquirente el valor que tiene el bien al momento de la evicción aun cuando la transferencia se haya realizado a título gratuito. El transferente no restituye el valor indebidamente percibido de su adquirente, pues si el contrato es gratuito no ha recibido nada, sino que indemniza pagando el valor que tiene el bien al momento en que el adquirente lo pierde.

El adquirente tiene derecho a obtener por saneamiento una cantidad de dinero que le permita recomponer su patrimonio con otro bien de las mismas o parecidas características o cualidades que el que le fue arrebatado por efecto de la evicción, sin interesar que su adquisición haya sido a título oneroso o gratuito, y sin importar que el valor que tiene el bien al momento de la evicción sea inferior o mayor que el que tenía en el momento de la celebración del contrato.

Por ejemplo, *Primus* vende a *Secundus* una casa por el precio de 100,000 soles; *Tercius* eviccióna del bien a *Secundus*; en el momento de la evicción la casa tiene un valor de 120,000 soles. *Primus* debe pagar por saneamiento a su adquirente *Secundus* la suma de 120,000 soles y no los 100,000 que recibió como precio. En caso contrario, si la casa en el momento de la evicción tiene un valor de 80,000 soles; *Primus* pagaría a *Secundus* por saneamiento solamente la suma de 80,000 soles y no los 100,000 que recibió como precio. Si *Secundus* fuera obligado a recibir por saneamiento una cantidad inferior al valor que tiene el bien en el momento de la evicción se estaría empobreciendo indebidamente, y si tuviera derecho a una cantidad superior a ese valor, se estaría enriqueciendo sin causa.

El valor del derecho sobre el bien al momento de la evicción debe establecerse teniendo en cuenta la finalidad para la cual fue adquirido. Si en el contrato no se ha indicado expresa ni tácitamente la finalidad de la adquisición del bien, para los fines de establecer su valor al momento de la evicción, se presumirá que la voluntad de las partes fue darle el destino normal de

acuerdo a sus características, la oportunidad de la adquisición y las costumbres del lugar (art. 1486).

En la sucesión a título universal, hecha la partición de los bienes, si es “vencido el heredero en un juicio sobre los bienes que se le adjudicaron, sus coherederos le indemnizarán, a prorrata, el valor que ellos tenían al momento de la evicción. Si alguno resulta insolvente, la responsabilidad la asumen los solventes y el que la pide” (art. 866).

*2. Los intereses legales desde que se produce la evicción.*

El transferente debe pagar a su adquirente el valor que tiene el bien al momento de la evicción con sus respectivos intereses legales devengados desde la evicción hasta el momento en que se ejecuta el pago.

*3. Los frutos devengados por el bien durante el tiempo que lo poseyó de buena fe o su valor, si fue obligado a devolverlo con el mismo bien.*

Si el bien es fructífero, el pago de los frutos por el transferente solamente comprende los que se devengaron durante el tiempo que el adquirente poseyó de buena fe y únicamente si éste, en la resolución judicial o administrativa, es obligado a entregarlos con el bien al evicente.

Dos son los requisitos para que el adquirente tenga el derecho de pedirle al transferente, en virtud del saneamiento, los frutos devengados o su valor: a) que los haya percibido de buena fe; y b) que haya sido obligado a entregarlos con el mismo bien al evicente.

El adquirente poseedor de buena fe hace suyos los frutos devengados por el bien (art. 908), se trate de frutos naturales, industriales o civiles, pero si ha sido obligado a entregarlos al evicente, tiene derecho a que su transferente le compense por este concepto.

Es de buena fe el poseedor ilegítimo que, por ignorancia o error de hecho o de derecho, cree en la validez de su título (art. 906), o sea desconoce el derecho del tercero. Mientras las circunstancias no le permitan salir de su error o mientras no sea

citado en juicio, si la respectiva demanda resulta fundada, tiene derecho a hacer suyos los frutos<sup>29</sup>.

En aplicación del art. 908, el adquirente que es despojado del bien por evicción tiene derecho a hacer suyos los frutos por todo el tiempo que poseyó de buena fe, sin embargo, conforme al art. 1494.3, si, no obstante su buena fe, ha sido obligado a entregar el bien con sus frutos al evicente, su transferente está obligado a compensarle dichos frutos o a pagarle su valor.

El caso en que el *adquirente de buena fe* podría ser condenado a entregar el bien con sus frutos al tercero evicente ocurriría cuando el *transferente ha actuado de mala fe*, pero ello significaría condenar a justos por pecadores, cuando lo justo es que en proceso de evicción no se condene al adquirente de buena fe a entregar los frutos, porque por ley los hace suyos, sino que se deje a salvo el derecho del *tercero evicente* para que los haga valer contra el *transferente de mala fe* y si éste ha salido a juicio, que se le condene directamente al pago de los frutos.

El adquirente que posee de mala fe, por haber adquirido el bien en propiedad, uso o posesión sabiendo que es ajeno o litigioso, está obligado a entregar los frutos percibidos al tercero eviccionante y, si no existen porque ya los ha consumido o enajenado, o porque, debido a su incuria o negligencia, no los percibió, deberá pagarlos de acuerdo al valor estimado al tiempo en que los percibió o debió percibirlos (art. 910). Conforme al *contrario sensu* del art. 195.3, el adquirente poseedor de mala fe no tiene derecho a que su transferente le sanee los frutos que fue obligado a entregarlos al tercero evicente.

#### 4. *Las costas del juicio de evicción, en caso de haber sido obligado a pagarlas.*

El transferente también debe pagar a su adquirente las costas del juicio de evicción en caso de haber sido obligado a pagarlas, lo que sucede únicamente cuando la demanda de evicción promovida por el tercero es declarada fundada. Las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial (peritos, depositarios, curador procesal, etc.) y

---

<sup>29</sup> Torres Vásquez, Aníbal, *Derechos reales*, t. I, Idemsa, Lima, 206, p. 381.

los demás gastos judiciales realizados en el proceso (art. 410 del CPC).

El adquirente vencedor en el proceso de evicción, cuando el tercero no es condenado a que le pague las costas, no tiene nada que reclamarle a su transferente por dicho concepto, pues la victoria del adquirente es la mejor prueba de que el enajenante en propiedad, uso o posesión le transfirió un derecho bueno.

Obviamente, el adquirente eviccionado del bien tiene derecho de solicitar, en la demanda de saneamiento que promueva contra el transferente, el pago de las costas que genere este proceso.

*5. Los tributos y gastos del contrato que hayan sido de cargo del adquirente.*

El transferente debe reintegrar los tributos y gastos que han sido de cargo del adquirente en la celebración del contrato; en consecuencia debe reembolsar los impuestos, gastos notariales, honorarios pagados al abogado para el estudio de los títulos del bien, derechos de inscripción en los registros públicos efectivamente pagados por el adquirente.

*6. Todas las mejoras hechas de buena fe por el adquirente, no abonadas por el evicente.*

Conforme al art. 916, las mejoras se clasifican en necesarias, útiles y de recreo. Las *necesarias* son las que se deben realizar con urgencia para evitar la destrucción o deterioro del bien. Las *útiles* son las que, sin tener el carácter de urgente de las necesarias, incrementan la utilidad, el valor y la renta del bien. Por ejemplo, las construcciones, dotar al bien de servicios de agua, luz, etc. Las de *recreo* son las que sirven para el ornato, lucimiento o mejor comodidad del bien.

En principio, al adquirente evicto se le debe resarcir, sea por el transferente, sea por el tercero evicente, todas las mejoras que ha realizado de buena fe en el bien adquirido. El adquirente de mala fe sólo tiene derecho a que se le pague el valor de las mejoras necesarias, pero no el valor de las mejoras útiles ni de las de recreo (último párrafo del art. 917).

Como el adquirente tiene derecho a que su transferente le pague el valor total que tiene el bien al momento de la evicción,

se justifica plenamente que el art. 1495.6, concordado con el art. 917, disponga que el adquirente eviccionado del bien tiene derecho a que su transferente le pague el valor actual de todas las mejoras, necesarias, útiles y de recreo, hechas de buena fe, que no hayan sido abonadas por el evicente. De este modo se indemniza al adquirente por el valor total que tiene el bien que pierde por razón de la evicción.

Antes de la devolución del bien al tercero evicente, el adquirente tiene derecho a retirar las mejoras de *recreo* que puedan separarse sin dañar el bien, salvo que aquél opte por pagar su valor actual (art. 917). El adquirente que no retira oportunamente las mejoras de recreo, si el evicente no le abona su valor, tiene derecho a que su transferente le indemnice por ellas.

El adquirente no tiene derecho al pago de las mejoras hechas después de notificado con la demanda del tercero eviccionante, salvo cuando se trata de las necesarias (art. 917).

*7. La indemnización de daños y perjuicios, cuando el transferente incurrió en dolo o culpa al celebrar el contrato.*

El transferente que en la celebración del contrato ha actuado con dolo, conociendo que el derecho que transfiere pertenece a un tercero, o con culpa inexcusable (negligencia grave) o leve (omite la diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación), incurre en responsabilidad civil contractual, por lo debe resarcir los daños causados a su adquirente. *A contrario sensu*, si el transferente no ha actuado con dolo, culpa inexcusable o culpa leve, no queda sujeto a la indemnización de daños.

La obligación de saneamiento es distinta de la obligación por incumplimiento del contrato. Ésta genera una responsabilidad por inejecución de la prestación debida, mientras que aquélla origina una responsabilidad *postcontractual*; el adquirente es despojado de su derecho cuando el contrato ya se ha cumplido, pero, aun así, la obligación de saneamiento se deriva directamente del contrato por disposición de la ley (art. 1484), en tal virtud la obligación de saneamiento es contractual. En este sentido, es de aplicación a la indemnización de daños, ocasionados tanto por incumplimiento

del contrato como por evicción del adquirente, los principios contenidos en el art. 1321.

Concordando el art. 1321 con el art. 1495.7, el transferente debe indemnizar los daños causados por el dolo o culpa con que actuó al celebrar el contrato; la culpa puede ser inexcusable o leve; si la culpa es leve el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que se celebró el contrato de transferencia; la indemnización comprende tanto el daño emergente y el lucro cesante (art. 1321) como el daño moral (art. 1322). En suma, el transferente que actuó con dolo o culpa inexcusable responde por los daños previsibles como por los imprevisibles, en cambio si procedió con culpa leve responde solamente por los daños previsibles.

Está obligado a indemnizar los daños sufridos por el adquirente no solamente el transferente de mala fe por haber actuado con dolo o culpa inexcusable al momento de celebrar el contrato de transferencia, sino también el transferente de buena fe, como es el que incurre en culpa leve por omitir la diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponde a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (art. 1320).

Los antecedentes normativos del art. 1495 son: Código civil de 1852: Art. 1418. El comprador en virtud del saneamiento a que está obligado el vendedor, tiene derecho a demandarle: 1º. La restitución del precio; 2º. Los frutos si fue condenado a devolverlos con la cosa; 3º. Los gastos hechos en el juicio de saneamiento contra el vendedor, y los del juicio en que fue vencido; 4º. Los daños y costas del contrato. Código civil de 1936: Art. 1374. El adquirente en virtud del saneamiento a que está obligado el enajenante, tiene derecho a pedirle: 1º. La restitución del precio; 2º. Los frutos si fue condenado a devolverlos con la cosa; 3º. Las costas del juicio de saneamiento contra el enajenante y las del juicio en que fue vencido; 4º. Los impuestos y gastos del contrato. Art. 1377. El precio que el enajenante está obligado a sanear es el que tenga la cosa al tiempo de perderla el adquirente. Art. 1378. Las mejoras no abonadas por el reivindicante al que sufrió la evicción, le serán pagadas por el

enajenante. Art. 1379. El que con mala fe ha enajenado cosa ajena está obligado además a pagar al adquirente los daños y perjuicios.

## **6. Mejoras hechas por el transferente**

*Artículo 1496.- Si las mejoras son abonadas al adquirente, habiendo sido hechas por el transferente, su valor será considerado a cuenta de lo que tenga que pagar éste a aquél.*

Puede ocurrir que el bien se hallaba con mejoras en el momento de la adquisición, o, por acuerdo entre los contratantes, fueron hechas por el transferente con posterioridad a ese momento. Es natural que ellas se han tenido en cuenta al pactarse la transferencia, y si el contrato es oneroso han servido para fijar el valor de la contraprestación. Por tanto, si el tercero evicente indemniza al adquirente por esas mejoras, el valor de ellas corresponde al transferente. Por esta razón, conforme al art. 1496, si el valor de las mejoras, necesarias, útiles y de recreo, hechas por el transferente, ha sido abonado por el evicente al adquirente, éste debe aplicar su importe como pago a cuenta de lo que le debe su transferente por concepto de saneamiento<sup>30</sup>. De este modo se evita un enriquecimiento sin causa del adquirente y un empobrecimiento injustificado del transferente.

## **7. Exclusión de la obligación de saneamiento por evicción. Devolución de la contraprestación**

*Artículo 1497.- Cuando se pacta que el transferente no queda sujeto a la obligación de saneamiento por evicción, si se produce ésta debe devolver la contraprestación que recibió, a no ser que el adquirente renuncie expresamente a dicha devolución. No es válida esta renuncia si el transferente actuó con dolo o culpa inexcusable.*

---

<sup>30</sup> El art. 2124 del Código civil argentino dispone: “El vendedor tiene derecho a retener de lo que debe pagar, la suma que el comprador hubiere recibido del que lo ha vencido, por mejoras hechas por el vendedor antes de la venta, y la que hubiere obtenido por las destrucciones en la cosa comprada”. Spota dice: “Si las mejoras las realizó el vendedor, entonces éste tiene derecho a descontar (“retener”, afirma el art. 2124) del precio que debe reembolsarle al comprador lo que por ese concepto (las referidas “mejoras”) obtuvo el adquirente del reivindicante, así lo que también hubiere obtenido, en el caso de que mediare destrucción de la cosa vendida, por indemnización del asegurador o de todo tercero, o del provecho que el comprador alcanzó de esa mejora que tenía la cosa al ser comprada, si no indemnizó el reivindicante como en el caso de uso excesivo de la cosa” (Spota, Alberto G., ob. cit., p. 220).

Siendo la obligación de saneamiento por evicción un elemento natural del contrato, o sea que no es de su esencia, las partes pueden aumentarla, reducirla o excluirla, puesto que se trata de una obligación que no afecta el orden público.

Si la transferencia del bien en propiedad, uso o posesión, ha sido a título oneroso, mediante un contrato con prestaciones recíprocas, en el cual se ha suprimido la obligación de saneamiento por evicción (pacto de *non praestanda evictione*), una vez producida ésta, el transferente debe devolver la contraprestación que recibió, salvo que el adquirente haya renunciado expresamente a la devolución. Es nula la renuncia a la devolución de la contraprestación si el transferente actuó con dolo o culpa inexcusable.

No es feliz la redacción del último párrafo del art. 1479 al establecer: “No es válida esta renuncia si el transferente actuó con dolo o culpa inexcusable”, porque podría interpretarse en el sentido que, cuando el transferente ha actuado con dolo o culpa inexcusable, es *nula* la renuncia a la “devolución de la contraprestación”, pero que es válida la renuncia “a la obligación de saneamiento”, lo que significaría liberar de la obligación de sanear al transferente sobre la base de su mala fe, o sea de su dolo o culpa inexcusable, lo que no está permitido por la norma inderogable por voluntad de los contratantes contenida en el art. 1328. El último párrafo del art. 1497 es una aplicación particular de la norma contenida en el art. 1328 que dispone que es nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por dolo o culpa inexcusable del deudor; consiguientemente, si el transferente, en la celebración del contrato, ha actuado con mala fe, es nula tanto la renuncia del adquirente al saneamiento como a la devolución de la contraprestación.

Los Mazeaud<sup>31</sup>, comentando el Derecho francés, dicen que las convenciones que relevan de la garantía no producen efecto absoluto, no suprimen en todos los supuestos la repetición del comprador. La cláusula será absoluta, sin embargo, con dispensa para el vendedor hasta de la restitución del precio, cuando el

---

<sup>31</sup> Mazeaud, Henry, ... ob. cit., p. 285.

comprador hubiere conocido el peligro de evicción o cuando hubiera “comprado por su cuenta o riesgo” (art. 1.629); la venta es un contrato aleatorio; “el comprador no ha comprado la cosa vendida, sino la esperanza de conservarla (*venditio spei*); el precio de esa esperanza sigue estando adquirido legítimamente por el vendedor, aunque la esperanza no se haya realizado; por existir cuando la conclusión del contrato y tener en ese momento un valor, en función del cual se ha fijado el precio”.

La *supresión* de la obligación de saneamiento por evicción no libera al transferente de la obligación de devolver lo que recibió como contraprestación<sup>32</sup>. Para que el transferente se libere de la obligación de devolver la contraprestación que recibió es necesario que el adquirente renuncie al *saneamiento* por evicción y a la *devolución* de la contraprestación.

Que el adquirente renuncie al saneamiento significa que, si es despojado del bien, no tiene derecho a ser indemnizado con el pago del valor que éste tiene al momento de la evicción, los intereses, los frutos, las cotas del juicio de evicción, los tributos, las mejoras y los daños sufridos, pero ello no quiere decir que pierda el derecho a que se le restituya la contraprestación que pago, concepto distinto al valor del bien y, por tanto, extraño al saneamiento, a no ser que haya renunciado expresamente a dicha devolución.

El adquirente puede renunciar sólo al saneamiento por evicción o puede renunciar tanto al saneamiento como a la devolución de la contraprestación. Como hemos dicho antes, tanto la renuncia al saneamiento como la renuncia a la devolución de la contraprestación sólo son válidas si el transferente *no* ha actuado con dolo o culpa inexcusable. De esto se concluye que el adquirente tiene derecho a la devolución de la contraprestación cuando: 1) Sólo ha renunciado al saneamiento; 2) Ha renunciado al saneamiento y también a la devolución de la contraprestación, pero la renuncia se debe al dolo o culpa inexcusable del transferente.

---

<sup>32</sup> El art. 1497 excluye la indemnización por saneamiento, pero no elimina la devolución de la contraprestación que recibió el transferente (Arias Schreiber Pezet, Max, *Exegesis del Código civil peruano de 1984*, t. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2006, p. 305.

Cuando el adquirente ha renunciado al saneamiento más no a la devolución de la contraprestación, producida la evicción, el transferente carecería de causa para quedarse con la prestación, se produciría un enriquecimiento sin causa del transferente a expensas del adquirente. En los contratos con prestaciones recíprocas, la prestación y la contraprestación son interdependientes, la prestación es causa de la contraprestación y viceversa, si una de ellas se extingue la otra se queda sin causa para poder subsistir, por lo que también se extingue; si el adquirente, que ha renunciado al saneamiento, es eviccionado del bien adquirido (es despojado de la *prestación* recibida del transferente), por efecto del derecho de un tercero anterior a la adquisición, el transferente no tiene causa para quedarse con la *contraprestación* que recibió a cambio, por lo que debe devolverla.

La obligación de devolución de la contraprestación no es de *saneamiento* sino de *restitución*, por consiguiente, el transferente devuelve el bien o cantidad que recibió como contraprestación y no el valor que pueda tener en el momento que se produce la evicción o en el momento del pago.

Los *antecedentes normativos* del art. 1497: Código civil peruano de 1936, Art. 1373: Cuando el adquirente en el caso del artículo 1371 hubiese renunciado el derecho al saneamiento para el caso de evicción, llegado que sea éste, debe el enajenante devolver el precio que recibió, a no ser que el adquirente hubiese hecho la renuncia con conocimiento de los riesgos de la evicción y sometiéndose expresamente a sus consecuencias. Código civil español: Art. 1.477. Cuando el comprador hubiese renunciado el derecho al saneamiento para el caso de evicción, llegado que sea éste, deberá el vendedor entregar únicamente el precio que tuviere la cosa vendida al tiempo de la evicción, a no ser que el comprador hubiese hecho la renuncia con conocimiento de los riesgos de la evicción y sometiéndose a sus consecuencias.

## **8. Notificación al transferente**

**Artículo 1498.-** *Promovido juicio de evicción, queda el adquirente obligado a*

*solicitar, dentro del plazo para contestar la demanda, que ésta se notifique al transferente que él designe.*

Promovido juicio de evicción contra el adquirente, éste está obligado a solicitar, dentro del plazo para contestar la demanda, que se notifique con ésta a su transferente, o en caso de transferencias sucesivas que se notifique al transferente que él designe, no para obligarlo, sino para permitirle salir a juicio y defender el derecho que ha transferido<sup>33</sup>. Lo que se justifica por cuanto es el transferente quien puede tener los medios de defensa contra la demanda de evicción, y si no se le diera la oportunidad de ofrecerlos y actuarlos sería injusto hacerle sufrir las consecuencias de la evicción. No basta que el adquirente solicite que se notifique con la demanda al transferente, sino que es necesario que la notificación realmente se haya practicado.

El adquirente debe cuidar que la citación judicial al transferente se haga lo antes posible, a fin de que ése cuente con el tiempo suficiente para preparar la defensa y salir al proceso judicial.

El transferente notificado con la demanda de evicción tiene la facultad de salir o no a juicio. Si no comparece no corresponde que se le nombre curador procesal, ni que se le declare rebelde, pues la notificación con la demanda de evicción no importa traerlo a juicio como demandado, sino que tenga conocimiento de la acción instaurada contra el adquirente, de la cual puede surgir en su contra la obligación de sanear, quedando colocado así en situación de salir a juicio y defender el derecho transferido si es su voluntad.

No es obligación sino potestad del adquirente hacer notificar con la demanda de evicción al transferente; si no lo hace, por su propia decisión, pierde el derecho al saneamiento. Tampoco es obligación sino potestad del transferente, citado al juicio de

---

<sup>33</sup> La jurisprudencia argentina ha resuelto: “En la demanda por resarcimiento de daños y perjuicios emergentes de una supuesta violación de derechos de autor al realizarse por los demandados un film en base a cuentos originales del autor, los demandados pueden pedir que se cite de evicción a quien les cedió los derechos de autor y creyeron hijo único del autor, a fin de que si lo desea tome la debida intervención en el juicio, a los fines ulteriores del mismo” (Pizarro, Néstor A., *Evicción*, en Enciclopedia Jurídica Ameba, t. XI, Buenos Aires, 1981, p. 375).

evicción, salir en defensa del adquirente, si no lo hace sufrirá las consecuencias de la evicción si el tercero resulta triunfante en el proceso judicial que ha promovido.

Como dice Badenes<sup>34</sup>, la obligación que tiene el comprador de notificar al vendedor la demanda de evicción (*litis denuntiatio*) se exige ya desde el Derecho romano (*venditor ab emptore denunciatum, ut eum evictionis nomine defenderte*) (Digesto, 49, 51) y constituye un caso especial del “llamamiento de terceros al pleito”.

Para el Código de 1936 la obligación principal de garantía del transferente consistía en salir en defensa del adquirente en el proceso judicial promovido contra él por un tercero y continuar la defensa hasta la sentencia que cause ejecutoria. El art. 1375 disponía: “Promovido juicio contra el adquirente en los casos en que hay lugar al saneamiento, el enajenante está obligado a salir a la defensa y a continuarla hasta la sentencia que cause ejecutoria. Para los efectos de este artículo el adquirente está obligado a hacer citar al enajenante con la demanda entablada”. Si el transferente no realizaba la defensa o si declaraba fundada la demanda del tercero, surgía la obligación subsidiaria consistente en devolver el precio, pagar los frutos, las costas del juicio de evicción y del saneamiento, los impuestos y gastos del contrato (art. 1374).

Para el Código vigente de 1984, antes de que el adquirente sea eviccionado del bien por razón del derecho de un tercero, el transferente no tiene ninguna obligación de saneamiento. De las perturbaciones que sufre el adquirente por las acciones judiciales o administrativas promovidas por terceros que alegan tener derechos sobre el bien transferido, el transferente no está obligado a defenderlo. El transferente no garantiza a su adquirente defender el bien transferido frente a las pretensiones de terceros. La obligación del transferente no es una de garantía, sino una de resarcir a su adquirente que ha sido eviccionado del bien por efecto de una sentencia o resolución judicial firme, pagándole el

---

<sup>34</sup> Badenes Gasset, Ramón, ob. cit., p. 635.

valor que tiene el bien en el momento de la evicción y por los demás conceptos previstos en el art. 1495.

Sin embargo, como los efectos de la evicción van a recaer en última instancia en el transferente, éste tiene derecho a conocer de la existencia del proceso de evicción, para que, si es de su interés, intervenga en el proceso defendiendo el derecho que ha transferido, es por esta razón que, conforme al art. 1498, una vez promovido juicio de evicción, el adquirente queda obligado a solicitar, dentro del plazo para contestar la demanda, que ésta se notifique a su transferente o, en caso de transferencias sucesivas, al transferente que el designe<sup>35</sup>. ¿Quién mejor que el transferente para defender la validez del derecho transferido?, en sus manos están todas las pruebas para demostrar que fue él, y no el tercero demandante, el titular del derecho que transfirió.

La carga del adquirente, demandado para la evicción, de llamar en causa al transferente para que pueda hacer valer sus derechos no puede terminar con la solicitud que formula para que se notifique con la demanda de evicción, sino que, por un deber de diligencia ordinaria, debe cuidar que el transferente sea real y efectivamente notificado dentro del plazo para la contestación de la demanda. Si el adquirente no cumple con solicitar y cuidar que notifique a su transferente con la demanda de evicción o lo hace fuera del término que hay para contestar la demanda y sale vencido, pierde el derecho al saneamiento.

## 9. Transferente como demandado

**Artículo 1499.-** *Si el transferente sale a juicio ocupará el lugar del adquirente como demandado hasta la conclusión del juicio.*

*Cuando el adquirente lo solicite puede coadyuvar en la defensa*<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Código civil español: Art. 1.481. El vendedor estará obligado al saneamiento que corresponda, siempre que resulte probado que se le notificó la demanda de evicción ha instancia del comprador. Faltando la notificación, el vendedor no estará obligado al saneamiento. Código civil italiano, Art. 1485, primer párrafo: “*Llamada en causa del vendedor.* El comprador demandado por un tercero que pretende tener derecho sobre la cosa vendida, debe llamar en causa al vendedor. Cuando no lo haga y sea condenado por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, pierde el derecho a la garantía, si el vendedor prueba que existían razones suficientes para hacer rechazar la demanda”.

<sup>36</sup> Texto según Fe de Erratas del C.C. (24.07.84).

El transferente, notificado con la demanda de evicción, que sale a juicio sustituye totalmente al adquirente como parte demandada hasta la conclusión del juicio. El adquirente deja de ser demandado o codemandado, por lo que no puede ejercer las facultades que son propias de la parte procesal demandada como son, por ejemplo, las de ofrecer y actuar pruebas, interponer recursos impugnatorios, salvo que el transferente lo designe como su representante procesal.

Si el adquirente lo solicita puede coadyuvar en la defensa presentando escritos, alegaciones, fundamentando su derecho y el de su transferente.

## **10. Pérdida del derecho al saneamiento**

**Artículo 1500.-** *El adquirente pierde el derecho a exigir el saneamiento:*

1. *Si no pidió y cuidó que se citara al transferente con la demanda del juicio de evicción.*
2. *Si se sometió la causa a arbitraje sin asentimiento del transferente y la perdió.*
3. *Si transigió el juicio sin anuencia del transferente.*
4. *Si al celebrar el contrato conocía que el bien era litigioso o ajeno.*
5. *Por caducidad, siendo el plazo de ésta de un año a partir de la fecha en que se produjo la evicción.*

Conforme al art. 1500, el adquirente pierde el derecho al saneamiento en los siguientes casos:

1. *Si no pidió y cuidó que se cite al transferente con la demanda del juicio de evicción.*

Promovido el juicio de evicción por un tercero, el transferente está facultado, no obligado, para defender el derecho de propiedad, uso o posesión transferido frente a la pretensión del tercero. Para que el transferente pueda ejercer el derecho de salir a juicio y defender el derecho transferido, es necesario que el adquirente demandado por evicción pida y cuide que se le cite con la demanda. Si el adquirente no pide y cuida que se cite a juicio al transferente, pierde el derecho al saneamiento por evicción.

Si el adquirente ha demandado al tercero que le está impidiendo ejercer su derecho de propiedad, uso o posesión y éste tercero contesta la demanda invocando un mejor derecho, el adquirente deberá pedir y cuidar que se notifique al transferente con esta contestación de la demanda.

Es el transferente quien se encuentra en mejor situación que el adquirente para defender el derecho transferido; nadie mejor que él sabe como adquirió el derecho que transmitió al adquirente. De otro lado, si la demanda de evicción es declarada fundada, el adquirente será eviccionado del bien, pero será el transferente el que asume las consecuencias de la evicción mediante el saneamiento al adquirente. Estas son las razones que justifican que se obligue al adquirente demandado por evicción para que pida y cuide que se notifique con la demanda de evicción al transferente, a fin de que pueda ejercer su derecho de defensa para evitar que el adquirente sea despojado del bien.

El adquirente está *obligado* a solicitar y cuidar que se notifique al transferente que el designe con la demanda de evicción (art. 1498). El transferente notificado con la demanda de evicción está *facultado*, no obligado, de salir al proceso judicial y defender el derecho transferido al adquirente hasta que se dicte sentencia firme (art. 1499).

Para que el transferente pueda ejercer la defensa del derecho transferido frente a la pretensión del tercero que alega ser el titular del derecho a la propiedad, uso o posesión bien transferido, es necesario que el adquirente solicite y cuide que se le notifique con la demanda de evicción dentro del plazo para contestarla.

El adquirente que incumple con su obligación de solicitar y cuidar que se notifique al transferente con la demanda de evicción, pierde el derecho de exigir al transferente el saneamiento, o sea asume todas las consecuencias del proceso judicial de evicción, quedando el transferente eximido de la obligación de sanear.

2. *Si sometió la causa a arbitraje sin asentimiento del transferente y la perdió.*

Si el adquirente somete la controversia sobre evicción a arbitraje sin el asentimiento del transferente, está privando a éste de su derecho de defender el bien transferido frente a la pretensión del tercero evicente, razón por la que asume las consecuencias del proceso arbitral cuando el laudo le es adverso, quedando el transferente eximido de la obligación de saneamiento.

A *contrario sensu*, si el adquirente somete la causa a arbitraje con el asentimiento del transferente y la pierde, el transferente está obligado a sanear.

En principio, si el adquirente, en el proceso judicial o arbitral, no le da a su transferente la oportunidad de defender el derecho sobre el bien transferido frente a la pretensión del tercero evicente, asume todas las consecuencias del proceso y pierde el derecho al saneamiento. La sentencia judicial o el laudo arbitral no tienen efectos frente a quien no fue parte en el proceso ni fue citado para que comparezca en él. En conclusión, el transferente que no ha sido notificado con la demanda de evicción o que no ha prestado su asentimiento para que se someta la causa a arbitraje no ha tenido la oportunidad de ser parte en el proceso, judicial o arbitral, por lo que está eximido de la obligación de sanear, o sea los efectos de la evicción no le alcanzan.

### 3. *Si transigió el juicio sin anuencia del transferente.*

Por la transacción las partes, haciéndose concesiones recíprocas, deciden un asunto dudoso o litigioso, evitando el pleito que podría promoverse o finalizando el que está iniciado (art. 1302). La transacción no tiene efectos contra quien no ha sido parte en ella. De esto se deriva que si el adquirente demandado transa con el tercero evicente, poniendo fin al proceso promovido por éste, sin la anuencia del transferente, pierde el derecho al saneamiento.

El adquirente no pierde el derecho al saneamiento cuando transige el juicio con la aceptación del transferente. Adquirente y transferente acordarán en qué términos se realizará la transacción y los alcances de la obligación de sanear del transferente.

En una interpretación extensiva del art. 1500.3 debe comprenderse el caso regulado por el art. 1486 del Código civil italiano que prescribe: “*Responsabilidad limitada del vendedor*. Si el comprador ha evitado la evicción de la cosa mediante el pago de una suma de dinero, el vendedor puede liberarse de todas las consecuencias de la garantía con el reembolso de la suma pagada, de los intereses y de todos los gastos”. Barbero<sup>37</sup> comentado este dispositivo expresa que si el comprador evita la evicción pagando una suma, el vendedor puede rehusarse a reembolsarla, si no ha sido oído y no ha aprobado tal cosa, hasta tanto que el comprador no dé la prueba de la existencia de suficientes razones para el acogimiento de la demanda que el tercero haya promovido; pero puede también preferir reembolsarle espontáneamente la suma pagada con los intereses y las costas, liberándose de este modo de todas las consecuencias de la garantía.

Además, Barbero menciona el caso del comprador que, antes de sufrir la evicción, viene a ser propietario por donación, se admite que el vendedor le reembolse el precio y los gastos. Conforme a la solución de las fuentes: D. 19, 1, 13, 15 “*si fundum mihi alienum vendideris et hic es causa lucrativa meus factus sit, nihilominus ex empto mihi adversus te actio competit* (si me has vendido un fundo ajeno y éste ha sido hecho mío en virtud de causa lucrativa, sin embargo, me compete contra ti la acción de venta)”.

4. *Si al celebrar el contrato conocía que el bien era litigioso o ajeno.*

El que adquiere un bien sabiendo que es litigioso o ajeno, celebra un contrato riesgoso, por lo que asume todas las consecuencias si es eviccionado, de lo que se deriva que pierde el derecho al saneamiento, sin importar la buena o mala fe del transferente.

En los términos del art. 1500.4, en todos los casos en que el adquirente actúa de mala fe pierde el derecho al saneamiento.

---

<sup>37</sup> Barbero, Domenico, ob. cit., p. 25.

El transferente de mala o de buena fe está obligado a sanear por evicción. Si transferente y adquirente actúan de buena fe, el primero está obligado a sanear. Si el transferente obra de mala fe y el adquirente actúa de buena fe, el primero debe sanear al segundo. Si el transferente obra de buena fe y el adquirente procede de mala fe, no hay obligación de sanear. Si el transferente y el adquirente obran de mala fe, no hay obligación de sanear.

En efecto, puede ocurrir que, en el momento de la celebración del contrato, el transferente no sabe que el bien es litigioso o ajeno, pero el adquirente si lo sabe, o puede ser que transferente y adquirente conocen que el bien es litigioso o ajeno. En ambas situaciones, el adquirente, por conocer que el bien es litigioso o ajeno, obra de mala fe, por lo que carece del derecho al saneamiento.

Como la buena fe se presume, el transferente, en el proceso de saneamiento, tendrá que demostrar que el adquirente, en el momento de la celebración del contrato, conocía que el bien era litigioso o ajeno.

La situación regulada por el art. 1497, según el cual las partes pueden pactar que el transferente no queda obligado al saneamiento, o sea el adquirente renuncia al saneamiento, es distinta de la disciplinada en el inc. 4 del art. 1500 que se refiere solamente al caso que el adquirente conoce que el bien que adquiere es litigioso o ajeno, por tanto, es consciente que se puede producir la evicción. En el caso del art. 1497, si el adquirente es eviccionado no tiene derecho al saneamiento, pero no tiene causa para quedarse con la contraprestación que recibió a cambio por lo que debe devolverla, salvo que también haya renunciado a ella; en cambio, en el caso del inc. 4 del art. 1500, si se produce el evicción, el adquirente por haber obrado de mala fe, pierde el derecho al saneamiento y a la devolución de la contraprestación que pago a su transferente<sup>38</sup>. A diferencia del art. 1497 que confiere al adquirente que renuncia al saneamiento, el derecho a

---

<sup>38</sup> Barandiarán es de opinión contraria al señalar que en ambos casos, en el de renuncia al saneamiento y en el de adquisición de bien que se sabe que es litigioso o ajeno, producida la evicción, cabe la restitución del precio (Barandiarán, José León, ob.cit., p. 236).

la devolución de la contraprestación, el inc. 4 del art. 1500 no le otorga tal derecho al que adquiere un bien sabiendo que es litigioso o ajeno.

*5. Por caducidad, siendo el plazo de ésta un año, a partir de la fecha en que se produjo la evicción.*

El adquirente tiene el plazo de caducidad de un año, contado desde la fecha en que fue eviccionado del bien adquirido, para reclamar el saneamiento a su transferente.

El antecedente normativo del art. 1500 es el art. 1376 del Código civil de 1936, el cual establecía: Art. 1376. El adquirente no puede exigir el saneamiento: 1° Si no pidió y cuidó que se hiciera la citación de que habla el artículo anterior; 2° Si sometió la causa a arbitraje sin consentimiento del enajenante y la perdió en este juicio; 3° Si cuando adquirió la cosa sabía que era litigiosa o ajena y el enajenante lo ignoraba.

## **11. Evicción parcial**

*Artículo 1501.- En caso de evicción parcial, el adquirente tiene derecho a recibir el valor de la parte del bien cuyo derecho se pierde. Sin embargo, puede optar por la resolución del contrato, si esa parte es de tal importancia con respecto al todo que la haga inútil para la finalidad de la adquisición.*

Si el adquirente es despojado de parte del bien adquirido o de sus partes integrantes o pertinencias o de uno de los bienes adquiridos conjuntamente, o debe reconocer derechos reales menores al adquirido a favor de terceros, o debe pagar el precio de una pared medianera, etc., como consecuencia de una resolución judicial o administrativa que reconoce el mejor derecho de un tercero, anterior a la adquisición, tiene derecho a que su transferente, o el anterior que haya elegido, le pague por concepto de saneamiento el valor de esa parte del bien que pierde. Pero si la parte de la cual es privado torna al bien en inútil para el fin para el cual fue adquirido, puede optar por la resolución del contrato.

Producida la evicción parcial, el art. 1501 concede al adquirente una opción: recibir el valor de la parte del bien cuyo derecho se pierde o demandar la resolución del contrato. Si la parte del bien que no ha sido materia de la evicción continúa siendo útil para la finalidad de la adquisición, el adquirente tiene el derecho de pedir a su transferente que le pague el valor de la parte del bien que ha perdido. En cambio, si la parte del bien que no ha sido objeto de la evicción deviene en inútil como consecuencia de la pérdida de la otra parte, el adquirente puede optar por la resolución del contrato.

La evicción parcial puede deberse a la pérdida de parte del bien o la pérdida de un derecho real menor, por ejemplo, el comprador pierde el derecho al pleno goce del bien por estar afectado con cargas o gravámenes no aparentes. Sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico civil no considera a las cargas y gravámenes no aparentes como un caso de saneamiento por evicción, sino de saneamiento por vicios ocultos (art. 1509), por lo que no es de aplicación el art. 1501 en comentario.

En resumen, si el bien resulta inútil para el fin de la adquisición como consecuencia de la evicción parcial, le asiste al adquirente la pretensión de resolución del contrato; en caso contrario, le atañe una indemnización proporcional a la parte del bien que pierde.

En cuanto al monto indemnizatorio, cuando el adquirente opta por recibir el valor de la parte del bien cuyo derecho pierde, debemos señalar que se trata de establecer el valor que tiene la parte del bien que se pierde en el momento de la evicción, porque solamente así puede ser resarcido el adquirente por el daño sufrido por efecto de la evicción parcial. Pero si el adquirente opta por la resolución del contrato, se debe tener en cuenta todos los efectos resarcitorios inherentes a la evicción total regulados en el art. 1495.

El antecedente normativo del art. 1501 es el art. 1380 del Código civil de 1936 que disponía: Art. 1380. El adquirente puede pedir la rescisión del contrato, en lugar del saneamiento, si sólo hubiese perdido una parte de la cosa, si esta parte es de tal

importancia con respecto al todo, que sin ella no la habría adquirido.

## **12. Evicción parcial en bienes interdependientes**

*Artículo 1502.- El adquirente puede ejercitar la facultad opcional del artículo 1501 cuando se le transfieren dos o más bienes interdependientes o en conjunto, si por razón de evicción pierde el derecho sobre alguno de ellos.*

*El derecho a que se refiere el párrafo anterior rige aun cuando se haya señalado un valor individual a cada uno de los bienes transferidos.*

Cuando se transfieren dos o más bienes interdependientes, por ejemplo, una yunta de bueyes o un equipo de computación, o en conjunto, si el adquirente es eviccionado de uno de ellos tiene derecho de optar por la *resolución* del contrato, cuando el bien que pierde es de tal importancia con respecto al todo que lo haga inútil para la finalidad de la adquisición, o por *recibir el valor* del bien cuyo derecho pierde, cuando éste no inutiliza al todo.

El adquirente tiene el derecho de optar alternativamente por recibir el valor del bien del cual fue despojado o de resolver el contrato, aun cuando se haya señalado un valor individual a cada uno de los bienes transferidos.

Como no se puede dejar al libre arbitrio del adquirente el optar por la resolución del contrato, por mandato del art. 1501, al cual se remite el art. 1502, la resolución solamente procede cuando el bien que pierde es de tal importancia con respecto al todo que lo haga inútil para el fin para el cual fue adquirido.

## **Capítulo Tercero**

### ***SANEAMIENTO POR VICIOS OCULTOS***

#### **1. Obligación de saneamiento por vicios ocultos**

**Artículo 1503.-** *El transferente está obligado al saneamiento por los vicios ocultos existentes al momento de la transferencia.*

### **1.1. Concepto**

El transferente, independientemente de su buena o mala fe, está obligado al saneamiento por vicios ocultos<sup>39</sup>, llamados también redhibitorios (del latín *redhibire*<sup>40</sup>: retomar; el transferente debe retomar la cosa viciada).

En su sentido lato, los vicios redhibitorios son los defectos, imperfecciones, anomalías, deterioros, averías, existentes en el bien al momento de la transferencia (art. 1503), no susceptibles de ser apreciados a simple vista por el adquirente actuando con diligencia de acuerdo con su aptitud personal y con las circunstancias (art. 1504), que disminuyan su valor o que lo hagan inútil para la finalidad para la cual fue adquirido (art. 1485)<sup>41</sup>.

Como dice Spota<sup>42</sup>, el vicio redhibitorio es un defecto oculto de la cosa, o sea, que se opone al vicio aparente. El defecto de la cosa no es “oculto” si el adquirente lo conocía; o aun, si en razón de “su profesión u oficio” *debía conocerlo*; esto último porque la ley exige una buena fe-diligente, es decir, procediendo el contratante “con cuidado y previsión”.

### **1.2. Extensión de la obligación**

En el *ius civile* romano, “la responsabilidad del vendedor por defectos de calidad de la cosa, sólo aparecía en tres casos: cuando el vendedor había garantizado expresamente que la cosa estaba exenta de vicio (*dicta et promissa in vendendo*, pero no *in mancipando*); cuando había ocultado los defectos dolosamente y

---

<sup>39</sup> El saneamiento por vicios ocultos “funciona como una responsabilidad objetiva, ya que es aplicable aun en los supuestos de buena fe” (Gherzi, Carlos Alberto, *Contratos civiles y comerciales, Parte general y especial*, t. 1, 3ra. edición, Astrea, Buenos Aires, 1994, p. 346).

<sup>40</sup> “*Redhibire*, en latín, significa “restituir, hacer que el vendedor vuelva a tener lo que tenía”. *Redhibitorios* son, pues, vicios de la cosa vendida, de tal importancia que autorizan al comprador a deshacer la venta y devolver la cosa al vendedor” (Rezzónico, Luís María, ob. cit., p. 257)

<sup>41</sup> La Corte Suprema ha resuelto: La noción de vicio oculto está vinculada a la existencia de defectos en la cosa, no susceptibles de ser apreciados a simple vista en el momento de la transferencia, que no permiten que sea útil a su fin, y su existencia y determinación imponen la obligación de saneamiento (Cas. N° 1735-97-La Libertad, en *El Código civil en su jurisprudencia*, Diálogo con la jurisprudencia, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2007, p. 564).

<sup>42</sup> Spota, Alberto G., ob. cit., p. 228.

cuando había asumido la obligación de garantía mediante *stipulatio*.

Fue en el Edicto de los Ediles, con jurisdicción sobre los mercados, donde se establecieron reglas relativas a la venta de los esclavos y de las bestias de carga, las cuales, después fueron refundidas en el libro XXI, título I del Digesto. Las acciones dirigidas a hacer valer esta garantía se llamaron, por esto, *acciones edilicias*, que después fueron aplicadas por la jurisprudencia a todas las ventas, de suerte que formaron no un *ius speciale*, sino un verdadero y propio Derecho común. Bastaba para el ejercicio de estas acciones que se tratase de vicios de la cosa desconocidos del comprador y ocultos, es decir, que no pudiera conocerlos fácilmente”<sup>43</sup>.

A través de su evolución, la responsabilidad nacida del edicto de los *ediles curules* se convirtió en una responsabilidad implícita en el contrato de compraventa, o sea brota como un efecto natural de su contenido y no porque es prometida expresamente, y, en el Derecho moderno, como el nuestro, se extiende a toda transferencia de la propiedad, uso o posesión de un bien.

Al igual que en el saneamiento por evicción, la obligación de saneamiento por vicios ocultos funciona tanto en los contratos onerosos como en los gratuitos por los que transfiere la propiedad, uso o posesión de un bien.

### **1.3. Evolución legislativa**

Su evolución en la codificación es la siguiente: el art. 1641 del Código francés que prescribe: “El vendedor está obligado a la garantía por razón de los defectos ocultos de la cosa vendida que la hagan impropia para el uso a que se destina, o que disminuyan tanto su uso, que el comprador no la habría adquirido o no habría dado por ella sino un precio menor, si los hubiere conocido”. En este dispositivo se inspiró el art. 2164 del Código civil argentino, el cual dispone: “Son vicios redhibitorios los defectos ocultos de la cosa, cuyo dominio, uso o goce se transmitió por título oneroso, existentes al tiempo de la adquisición, que la hagan impropia para

---

<sup>43</sup> Badanes Gasset, Ramón, ob. Cit., p. 667.

su destino, si de tal modo disminuyen el uso de ella que a haberlos conocido el adquirente, no la habría adquirido, o habría dado menos por ella”. Esta norma del derecho argentino fue la fuente del art. 1351 del derogado Código civil peruano de 1936, el mismo que establece: “El enajenante está obligado al saneamiento por los vicios ocultos de la cosa, cuya propiedad, uso o posesión transmitió por título oneroso, existente al tiempo de la enajenación, que la hagan inútil para el uso a que se destina; o que disminuyan este uso de tal modo, que a saberlo, el adquirente no hubiera verificado la adquisición de la cosa o habría dado menos por ella”. El párrafo primero del art. 1490 del Código civil italiano señala: “El vendedor esta obligado a garantizar que la cosa vendida esté inmune de vicios que la hagan inidónea para el uso a que esta destinada o que disminuyan en modo apreciable su valor. El pacto por el cual se excluye o se limita la garantía no tiene efecto si el vendedor ha ocultado de la mala fe al comprador los vicios de la cosa”. El art. 1503 del vigente Código de 1984, que comentamos, tiene como antecedentes normativos al art. 1351 del Código de 1936 y al primer párrafo del art. 1490 del Código italiano.

El Código italiano se refiere a la garantía por los vicios ocultos de la cosa vendida. El Código peruano de 1936 extendió la obligación de sanear a toda transferencia de la propiedad, uso o posesión de un bien a título oneroso. El art. 1503 del Código vigente, a diferencia de sus antecedentes normativos, hace extensiva la obligación de sanear por vicios ocultos a toda transferencia de la propiedad, uso o posesión, sea a título oneroso o a título gratuito.

Lo que algunas legislaciones denominan *garantía por vicios ocultos*, no es otra cosa en sustancia que una *obligación de sanear* del que transfiere un bien en propiedad, uso o posesión, en todo caso, es una *responsabilidad* que tiene un germen patógeno en la negociación misma y está en el hecho de que el bien objeto de la negociación tiene algún defecto o anormalidad interna, o sea es una responsabilidad diferente de la responsabilidad por incumpliendo. Resulta impropio hablar de garantía, donde no hay garantía real ni personal ni tampoco garantía patrimonial genérica,

de ahí que es correcta la expresión *obligación de saneamiento por vicios ocultos* que utiliza nuestra legislación, obligación que existe en todo contrato de transferencia de la propiedad, uso o posesión de bien, aunque no haya sido estipulada. Se trata de una obligación que por disposición de la ley está en la naturaleza misma del contrato sin constituir un elemento esencial, por lo que, mediante pacto, puede ser incrementada, disminuida o suprimida.

#### **1.4. Fundamento**

El *fundamento* de la obligación de saneamiento por vicios ocultos a cargo del transferente radica en la necesidad, por una razón de moral, de buena fe, de probidad y de equidad<sup>44</sup>, de responder ante el adquirente por los perjuicios que sufre al no poder destinar el bien a la finalidad para la cual lo adquirió o por la disminución considerable de su valor para el fin de la adquisición como consecuencia de los defectos de los que adolece, y que fueron ignorados por el adquirente en el momento de la adquisición.

En pocas palabras, el saneamiento por vicios ocultos tiene como fundamento la obligación del transferente de responder por los defectos ocultos del bien que no permiten que el adquirente lo pueda destinar a la finalidad para la cual lo adquirió; no tiene el carácter de obligación de garantía.

#### **1.5. Naturaleza jurídica**

En cuanto a su naturaleza jurídica, al igual que el saneamiento por evicción, el saneamiento por vicios ocultos es un elemento natural de todo contrato, oneroso o gratuito, por el que se transfiere la propiedad, uso o posesión de bien, pero no es de la esencia del contrato por lo que la obligación puede ser incrementada, disminuida o suprimida.

#### **1.6. Prueba**

La prueba de que el vicio era oculto, que existía con anterioridad a la adquisición, que ha hecho inútil al bien para la finalidad de la adquisición o que ha disminuido su valor y, en su caso, la mala fe del transferente, corresponde al adquirente.

---

<sup>44</sup> Rezzónico, Luís María, ob. cit., p. 258.

## 1.7. Requisitos

Para que los vicios ocultos del bien generen la obligación de saneamiento se requiere: 1) que sean ocultos; 2) que sean anteriores o concomitantes a la transferencia; 3) que la transferencia del bien sea en propiedad, uso o posesión; y 4) que los vicios no permitan destinar el bien a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuyan su valor para los efectos de dicha finalidad<sup>45</sup>.

Analicemos a continuación cada uno de estos requisitos:

### 1) *Que sean ocultos.*

El adquirente obtiene el bien con sus cualidades y defectos que son posibles de conocer en el momento de la adquisición. Como dice Barandiarán<sup>46</sup>, por los defectos “que conocía o debía conocer, no puede reclamar. Siendo manifiestos, él los conoció o debió conocerlos, y al adquirir la cosa es evidente que la adquirió teniendo en cuenta dichos vicios”. Sólo hay la obligación de sanear por los vicios de los que adolece el bien, que no son conocidos o que no pueden ser conocidos por el adquirente, observando una normal diligencia en la verificación, que impidan la realización del fin a que está destinado o que disminuyan su valor.

Conforme al art. 1491 del Código italiano, no se debe la garantía del saneamiento por los vicios ocultos de la cosa vendida “si en el momento del contrato el comprador conocía los vicios de la cosa; igualmente no se debe si los vicios eran fácilmente reconocibles salvo, en este caso, que el vendedor haya declarado que la cosa estaba exenta de vicios”.

---

<sup>45</sup> La Corte Suprema ha resuelto: El artículo 1503 del Código civil establece que el transferente está obligado al saneamiento por los vicios ocultos existentes en el momento de la transferencia. Presentándose vicios ocultos cuando el bien cuya propiedad, posesión o uso que se transfiere tiene defectos, o imperfecciones, que no se revelan por su examen y que afectan su utilización por el adquirente. Así, dicho vicio debe ser: a) oculto; b) importante; y c) anterior o contemporáneo a la transferencia (Cas. N° 1284-2006-Lima, en *Código civil en su jurisprudencia*, Diálogo con la jurisprudencia, Gaceta Jurídica S.a., Lima, 2007, p. 564)

<sup>46</sup> Barandiarán, José León, ob. cit., p. 170.

Están excluidos del saneamiento los vicios manifiestos, los que están a la vista del adquirente, los que siendo ocultos pueden ser conocidos actuando con diligencia exigible de acuerdo a las circunstancias o a la aptitud pericial del adquirente por su profesión, arte u oficio<sup>47</sup>. Son ocultos, por ejemplo, los vicios de construcción de una casa por el uso de materiales no apropiados, los defectos ocultos de una máquina apreciables solamente en el curso de su normal funcionamiento, la pérdida de la facultad de germinar de las semillas, las vacunas que no cuentan con los suficientes virus inmunizadores, la carne enlatada que presenta signos de descomposición.

La Corte Suprema ha resuelto: Para establecer si un hecho constituye o no vicio oculto en relación a un bien transferido, debe tenerse en consideración si el adquirente tenía conocimiento previo del mismo y si aquel podía haber conocido tal hecho en ejercicio de la mínima exigencia exigible. Lo cual deberá ser valorado tomando en cuenta además la finalidad de la adquisición del bien, y hasta que punto dicha finalidad, establecida en el contrato o presumida de acuerdo al art. 1486 del Código civil, determinaba el valor del transferente de informar al adquirente sobre la existencia del supuesto vicio<sup>48</sup>.

Para que surja la obligación de *sanear por evicción* es necesario que el adquirente sea efectivamente privado del bien al ser vencido en un proceso judicial o administrativo, en cambio, la obligación de *sanear por vicios ocultos* nace inmediatamente que el adquirente recibe el bien.

## 2) *Que sean anteriores o concomitantes a la transferencia.*

Los vicios ocultos que dan lugar al saneamiento son los existentes con anterioridad o simultáneamente con la transferencia de la propiedad, uso o posesión del bien, puesto que el

---

<sup>47</sup> El art. 1.484 del Código civil español dispone: “El vendedor estará obligado al saneamiento por los defectos ocultos que tuviere la cosa vendida, si la hacen impropia para el uso al que se la destina, o si disminuyen de tal modo este uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella; pero no será responsable de los defectos manifiestos o que estuvieren a la vista, ni tampoco de los que no lo estén, si el comprador es un perito que, por razón de su oficio o profesión, debía fácilmente conocerlos”.

<sup>48</sup> Cas. N°1417-97-Lima, en El Código civil en su jurisprudencia, ob. cit., p. 564.

transferente está obligado a transferir un bien que se encuentre libre de vicios que afecten la finalidad para la cual es adquirido.

El transferente no está obligado a sanear por los vicios que se presenten con posterioridad, salvo que su origen se deba a una causa existente con anterioridad a la transferencia. Por ejemplo, después de la adquisición de una casa se manifiesta el peligro de ruina o destrucción por vicios de construcción. Sin embargo, si el adquirente conoció o debió conocer, actuando diligentemente, la existencia de vicios en germen, latentes en el momento de la transferencia, el transferente queda libre de la obligación de sanear.

Cuando se trata de la transferencia del derecho de propiedad sobre bienes inmuebles, con la sola celebración del contrato de transferencia el adquirente se convierte en propietario, aun cuando no se le haya entregado el bien; el contrato es atributo de la propiedad (art. 949); en cambio, tratándose de bienes muebles la transferencia de la propiedad se produce con la tradición del bien a su acreedor (art. 947). En cualquiera de los dos casos, siendo que el adquirente está en disposición de conocer si el bien tiene o no vicios recién cuando se le entrega, hubiese sido conveniente que el art. 1491 en vez de referirse al momento *anterior a la transferencia*, se refiera al momento *anterior a la tradición*, sea el bien mueble o inmueble; comprendiéndose en la tradición física (art. 901) como la espiritualizada (art. 902)<sup>49</sup>.

Es lógico que el adquirente que no examina el bien diligentemente de acuerdo a sus aptitudes personales y como consecuencia de ello no advierte la existencia de vicios ocultos que han surgido o se encontraban latentes en el momento de la transferencia, pierda el derecho al saneamiento; su propia negligencia le es imputable solamente a él, por lo que debe asumir sus consecuencias.

---

<sup>49</sup> “Todo vicio que sobrevenga después no es vicio que pueda afectar al vendedor, salvo que ese vicio haga eclosión luego de la tradición, pero reconociendo su causa adecuada en una etapa anterior o coetánea a la tradición de la cosa, o sea, a la etapa de cumplimiento de la celebración del contrato de compraventa, y siempre que el adquirente pruebe ello. Sobre ese adquirente recae el cargo de la prueba de que el vicio ya existía al entregarse la cosa. Así, si se compra un caballo y la tuberculosis de éste aparece con posterioridad al contrato de compraventa, pero ya el morbo lo tenía antes de que existiera el contrato de compraventa. De ahí que en ese ejemplo se cumple el requisito de que el vicio existía en la época de la tradición aunque se puso de resalto posteriormente (Spota, Alberto G., ob. cit., p. 130).

El momento de la transferencia del bien puede coincidir o no con el de la celebración del contrato. Estos momentos coinciden en la enajenación de inmuebles (art. 949), pero no en la de muebles, cuya transferencia de la propiedad se produce con la *traditio* (art. 947) que se efectúa en ejecución del contrato. Por supuesto que en ambos casos vale la disposición legal en contrario o el pacto en contrario. La Corte Suprema ha resuelto: Si luego de realizada la entrega del bien, el adquirente detecta defectos en el mismo que no permiten darle el uso para el cual estaba destinado, no será procedente el saneamiento por vicios ocultos si no se llega a probar la existencia de estos al momento de la celebración del contrato, siendo de aplicación la norma del art. 1504 del Código civil que establece que no se consideran vicios ocultos los que el adquirente puede conocer actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su aptitud personal y con las circunstancias<sup>50</sup>. No es como se afirma en esta resolución suprema que los vicios deben existir en el momento de la celebración del contrato, sino en el momento de la transferencia del bien.

La determinación del momento de la transferencia tiene vital importancia para la determinación del plazo de caducidad de la acción *redhibitoria* y de la *quanti minoris*. Es necesario precisar que la propiedad, uso o posesión de un bien mueble se transfiere con la *traditio* al adquirente o a la persona designada por él o por la ley (arts. 900, 901 y 947). La entrega del bien también se considera realizada cuando cambia el título posesorio de quien está poseyendo (*traditio brevi manu*) o cuando se transfiere el bien que está en poder de un tercero (*constitutum possessorium*), caso en que la tradición produce efecto en cuanto al tercero sólo desde que es comunicada por escrito (art. 902). La *traditio* de los artículos en viaje o sujetos al régimen de almacenes generales se efectúa con la entrega de los documentos destinados a recogerlos (art. 903).

Desde el momento de la entrega del bien mueble, el adquirente está en aptitud de conocer por sí mismo si adolece o no de vicios ocultos o si le faltan las cualidades ofrecidas por el

---

<sup>50</sup> Cas. N° 1167-2000-Lima, en *El Código civil en su jurisprudencia*, ob. cit., p. 565.

transferente. Éste está obligado a sanear por los vicios que tiene el bien antes de su entrega al adquirente o en el momento mismo de la entrega. Los vicios que surjan con posterioridad a la *traditio* afectan al bien mueble que pertenece al adquirente, sin ninguna responsabilidad para el transferente.

Tratándose de la transferencia de propiedad de bien inmueble determinado, la sola obligación de enajenarlo hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario (art. 949). Luego conforme a nuestro Derecho positivo, salvo pacto en contrario o disposición legal diferente, para que los vicios ocultos que afectan a un bien inmueble den lugar al saneamiento deben existir en el momento del perfeccionamiento del contrato, si es consensual por el simple acuerdo de las partes y si es formal solemne con el cumplimiento de la solemnidad, aun cuando el inmueble no haya sido entregado al adquirente; los vicios que surgen después de ese momento afectan a un inmueble que le pertenece al adquirente, por lo que no existe responsabilidad alguna para el transferente.

3) *Que la transferencia del bien sea en propiedad, uso o posesión.*

En cuanto al tercer requisito, la transferencia del bien puede ser no sólo en propiedad, sino también en uso o posesión. A diferencia del Código de 1936 en el que el saneamiento por vicios ocultos tenía lugar en la transmisión a título oneroso<sup>51</sup>, en el Código vigente, la obligación de sanear existe tanto en las transferencias a título oneroso como en las a título gratuito.

4) *Que los vicios no permitan destinar el bien a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuyan su valor.*

El vicio no puede ser cualquier imperfección insignificante, de poca monta, sino un vicio importante o grave que afecte al bien disminuyendo su valor o haciéndolo inútil para la finalidad para la cual fue adquirido (art. 1485). Es decir, no cualquier vicio genera

---

<sup>51</sup> Código de 1936, art. 1351. El enajenante está obligado al saneamiento para aquellos vicios ocultos de la cosa, cuyo dominio, uso o posesión se transmitió por título oneroso, existentes al tiempo de la enajenación, que la hagan inútil para el uso a que se destina, o que disminuyan este uso de tal modo que ha saberlo el adquirente no hubiera verificado la adquisición, o habría dado menos por ella.

la obligación de sanear, sino solamente los que revisten cierta gravedad, la cual es regulada desde dos perspectivas: 1) que los vicios no permitan destinar el bien a la finalidad señalada en el contrato o, a falta de ésta, al destino, que según la apreciación general, se da normalmente a los bienes semejantes; o 2) que deprecien el valor del bien<sup>52</sup>.

El art. 1351 del Código civil de 1936 establecía que los vicios que dan lugar a la obligación de saneamiento son los que hacen inútil la cosa para los fines a que se destina o que disminuyan de tal modo este uso que, a saberlo el adquirente no hubiera hecho la adquisición o habría pagado de menos. Es decir, la gravedad del vicio debía apreciarse teniendo en cuenta dos requisitos: 1) que vicio haga inútil la cosa para el uso a que se destina; y 2) que el vicio haya sido determinante de la voluntad del adquirente que, de haberlo conocido, no habría efectuado la adquisición o habría pagado de menos. Este segundo requisito, por ser excesivamente subjetivo, por ser casi imposible determinar cuál habría sido la voluntad del adquirente de haber conocido la existencia del vicio, ha sido eliminado del art. 1485 del Código civil vigente, según el cual, el vicio es grave o importante cuando no permite destinar el bien a la finalidad para la cual fue adquirido o que disminuya su valor.

Para que opere la obligación de sanear no se requiere que el defecto sea perpetuo o insubsanable, sólo se exige que haga al bien inútil o que disminuya su utilidad. Tampoco se exige que el bien sea inútil para toda finalidad a la que pueda destinarse, sino únicamente a aquélla para el cual fue adquirido, aun cuando pueda destinarse a otra finalidad.

Los vicios que no revisten cierta gravedad como para disminuir el valor del bien, perjudicando por ejemplo su comercialidad, o hacerlo inútil para el fin de la adquisición no generan la obligación de sanear, salvo que expresamente se haya ampliado la obligación de sanear por la existencia de vicios que

---

<sup>52</sup> El art. 1490 del Código italiano dispone: “*Garantía por los vicios de la cosa vendida.* El vendedor está obligado a garantizar que la cosa vendida esté inmune de vicios que la hagan inidónea para el uso a que está destinada o que disminuyan en modo apreciable su valor”.

no son graves, como sería, v. gra., los defectos que disminuyan simplemente el aspecto agradable del bien. Tampoco generan la obligación de sanear los vicios fácilmente reparables, salvo que el transferente se niegue a ello, en cuyo caso debe proceder solamente la acción estimatoria, pues no sería razonable ir a la resolución del contrato por la presencia de un vicio que no inutiliza el bien o que no origina una importante disminución de su valor.

### **1.8. Diferencia entre vicio redhibitorio, sobrevenida imposibilidad de la prestación y error esencial**

La obligación de saneamiento por vicios ocultos es distinta de la sobrevenida imposibilidad de la prestación. Aquella se debe por un vicio existente en el momento de la transferencia de un bien, mientras que ésta se produce por un sobreviniente caso fortuito o fuerza mayor o por un hecho imputable a una de las partes. En razón del saneamiento, el adquirente puede optar, alternativamente, por pedir que se le pague lo que el bien vale de menos o por la resolución del contrato, en cambio, la sobrevenida imposibilidad de la prestación produce la resolución automática del contrato. La sobrevenida imposibilidad de la prestación da lugar a la resolución del contrato en aplicación de la teoría del riesgo, en cambio, los vicios redhibitorios generan la obligación de sanear al adquirente por no poder destinar el bien a la finalidad de la adquisición.

Tampoco se puede confundir la obligación de saneamiento por vicio oculto con el error como vicio de la voluntad<sup>53</sup>. El error debe recaer en la materia con la cual está formado el bien (oro, plata, terciopelo, seda, etc.), o en una cualidad esencial que se considere determinante de la voluntad del agente, por ejemplo se

---

<sup>53</sup> La Corte Suprema ha resuelto: Las normas contractuales vigentes ya contemplan soluciones al problema de la asimetría informativa entre las partes, motivo por el cual la necesidad de un sistema especial de protección administrativa se torna en innecesaria. Figuras como el error, el dolo o el saneamiento por vicios ocultos podrían ser utilizados por quien se hubiese visto afectado por un problema de información asimétrica entre las partes. Sin embargo, la existencia de un régimen diferente se justifica entre otros motivos, de un lado, por las características especiales que en muchos casos presenta la falta de información en las formas de contratación masiva, en especial por el poco margen que este tipo de contratación deja a la negociación como medio para obtener y utilizar la información disponible; y de otro lado, por los problemas que presenta la jurisdicción civil ordinaria para enfrentar estos problemas, que suelen tener cuantías reducidas y requieren de acciones que corrijan practicas reiteradas y no solo casos particulares (Cas. N° 101-96-TDC, en *El Código civil en su jurisprudencia* ob. cit., p. 564).

adquiere un anillo en el convenciendo que es de oro, pero resulta que es de cobre bañado en oro. Aquí no se puede hablar de vicio oculto y la consiguiente acción redhibitoria o estimatoria, porque el hecho de que el anillo sea de cobre cubierto con oro no inutiliza ni disminuye la utilidad del objeto, el cual no deja de brillar como oro, sino lo que procede es la acción de anulabilidad del contrato por error esencial.

Para que el error vicie la voluntad se requiere que sea esencial y conocible (arts. 202.1 y 203). Nada de esto es menester en la obligación de saneamiento por vicios redhibitorios. El error atañe a la sustancia del bien y da lugar a la acción de anulabilidad, en cambio, los vicios redhibitorios no permiten utilizar el bien en la finalidad de la adquisición y dan lugar a la acción redhibitorio o a la acción estimatoria. Por ejemplo, una cosa es tomar un reloj de cobre por uno de oro (error en la sustancia), y otra que el reloj no de exactamente la ora (vicio oculto); no es lo mismo tomar una cantidad de harina de cebada como si fuera de trigo (error en la sustancia) que tomar una cantidad de harina agorgojada (vicio redhibitorio). Sin embargo habrán casos límite en los que no es posible distinguir entre error en la sustancia y vicios redhibitorios, como sucede cuando la sustancia es necesaria para que el bien pueda ser destinado a la finalidad de la adquisición<sup>54</sup>.

Para que exista la obligación de sanear, la disminución del valor del bien o su inutilidad ha de deberse a la presencia de un defecto oculto que puede o no ser conocido por el transferente y es desconocido por el adquirente. El error da lugar a la anulabilidad del acto jurídico, en tanto que el adquirente de un bien viciado puede, por razón del saneamiento por vicios ocultos, solicitar la resolución del contrato o que se le pague lo que el bien vale de menos por razón del defecto de que adolece.

---

<sup>54</sup> La jurisprudencia española –refiere Valpuesta– acepta la compatibilidad entre las acciones redhibitoria y estimatoria “y las que brotan de la disciplina del error, el dolo, el incumplimiento de las obligaciones y el resarcimiento de daños y perjuicios, casi siempre por el deseo de acoger pretensiones deducidas pasado el breve plazo de las acciones edilicias; de modo que éstas vienen a resultar un mecanismo que conserva utilidad precisamente por la ausencia de apreciaciones sobre la culpa (o las causas de exoneración de ésta), al contrario que en los restantes mecanismos”. Sea correcto tal proceder o no lo sea, parece consolidado (Valpuesta Fernández, Ma. R., *Derecho civil, obligaciones y contratos*, tirant lo blllanch, Valencia, 1998, p. 613).

Para que haya obligación de sanear por vicios ocultos existentes al momento de la transferencia, no es necesario que exista error esencial sobre la materia o cualidades del bien, ni que exista buena o mala fe del transferente, basta que el vicio de importancia se presente objetivamente. El transferente debe sanear por los vicios redhibitorios del bien transferido, aunque los ignore. La mala fe del transferente, por actuar con dolo o culpa, sólo genera una obligación adicional, la de indemnizar los daños ocasionados (art. 1512.5).

## **2. Vicios conocibles**

**Artículo 1504.-** *No se consideran vicios ocultos los que el adquirente pueda conocer actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su aptitud personal y con las circunstancias.*

No son vicios ocultos los que el adquirente puede conocer examinando el bien con la diligencia exigible. La *diligencia exigible* puede ser apreciada con un *criterio objetivo*, según el cual se considera vicio el que cualquier persona puede detectarlo actuando con la normal diligencia y prudencia que comúnmente exigen los negocios; o con un *criterio subjetivo*, o sea tomando en consideración las aptitudes personales del adquirente, de suerte que un mismo defecto puede ser oculto para una persona y para otra no. El Código civil en su art. 1504 ha optado por el criterio subjetivo al considerar que no se consideran vicios ocultos los que el adquirente puede conocer actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su aptitud personal.

No se consideran vicios ocultos los que el adquirente conoce y los que ha podido conocer actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su aptitud personal, examinando directamente el bien o asesorándose por expertos si las circunstancias exigen una diligencia especial, por ejemplo, por lo complejo o sofisticado del bien. La exigencia de una asesoría por expertos cuando las circunstancias lo requieren es una manifestación de la diligencia del adquirente, pero tal exigencia no puede llevarse a extremos que obstaculicen la concertación normal en los negocios. Si entro en un establecimiento comercial y compro un celular, una

computadora, un automóvil cero kilómetros, sin tener ningún conocimiento técnico sobre estos bienes, no se me podrá decir que no tengo derecho al saneamiento por los vicios ocultos que presenten por no haberlos examinado con un experto; hay que considerar, además, que los usos y costumbres del mercado no lo exigen. En todo caso, como nuestro ordenamiento jurídico no lo exige, el asesoramiento por expertos no debe entenderse como una obligación sino como un derecho del adquirente, salvo casos excepcionales fuera de lo común, debidos a especiales circunstancias. Si los vicios han podido ser conocidos por el adquirente por sí mismo o asesorado por expertos, no se consideran ocultos sino ostensibles, reputándose que quiso la adquisición del bien con sus defectos, por lo que no puede pretender después que se le sanee por dicho concepto.

El adquirente no puede reclamar saneamiento por la existencia de vicios que conocía o que pudo conocer o prever en el momento en que hizo la adquisición, actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su aptitud personal y con las circunstancias. Al respecto, la Corte Suprema ha resuelto: “La existencia de un gravamen hipotecario no puede considerarse como una hipótesis de vicio oculto, puesto que no se consideran vicios ocultos los que el adquirente ha podido conocer por sí mismo”<sup>55</sup>. Esto es así debido a que para que la hipoteca sea válida debe estar inscrita en el registro de la propiedad inmueble (art. 1099.3), y se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones (art. 2012), por lo que todo el que adquiere un inmueble bajo la fe del registro puede verificar personalmente si está o no gravado con hipoteca. Distinto será el caso por el que el transferente manifieste que el inmueble está libre de gravamen hipotecario y el adquirente obtenga del registro una copia literal de dominio o un certificado de gravámenes de los que conste que el bien no está hipotecado cuando en realidad si lo está, situación en la que el transferente debe sanear por vicios ocultos, puesto que el adquirente no ha estado en la posibilidad de conocer el gravamen

---

<sup>55</sup> Exp. 2675-87- Huanuco, en El Código civil en su jurisprudencia, ob. cit., p. 565.

oculto no obstante la diligencia con que ha actuado, como es la verificación que hizo en el registro solicitando y obteniendo los aludidos certificados.

La diligencia exigible al adquirente, por el art. 1504, no se refiere a un estándar determinado, sino a la que resulte de la aptitud propia de cada adquirente y de las diversas circunstancias en que se hace la adquisición. “No puede darse el mismo trato, al caso de que un mecánico que puede detectar un vicio que no está a la vista en el motor de un automóvil, al de quien no tiene la noción de cómo se maneja el vehículo. En el primer evento, el vicio será visible y no habrá responsabilidad para el transferente, en tanto que en el segundo tendrá los caracteres del vicio oculto y estará obligado al saneamiento”<sup>56</sup>. No es lo mismo una observación atenta del bien por un adquirente sano de la vista que la efectuada por un miope, o la realizada por una persona con conocimientos técnicos en cuanto al bien y una persona carente de esos conocimientos. Estas circunstancias personales se tendrán en cuenta para determinar si el vicio es o no oculto.

En cada caso concreto se determinará si el adquirente, de acuerdo a sus aptitudes personales y demás circunstancias, ha obrado diligentemente en la verificación de la existencia de vicios de trascendencia que disminuyan o hagan inútil el bien para destinarlo a la finalidad para la cual es adquirido, haciéndose asesorar, si es necesario, por peritos. Por ejemplo, si compro un automóvil nuevo, cero kilómetros, que en el momento de la adquisición, de una atenta observación, no se evidencia vicio alguno, funciona perfectamente, pero luego de recorrer unos kilómetros sube la temperatura en el interior del vehículo a 38 o más grados, descubriéndose que ello se debe a una mala disposición de los elementos que integran el motor, o sea presenta un defecto de origen, no se me podrá decir que no tengo derecho al saneamiento por vicios redhibitorios por no haberme hecho asesorar en la adquisición por un ingeniero mecánico. En cambio, si compro una gran máquina perforadora de túneles de última generación, es razonable, que no siendo un conocedor de estos bienes, me haga asesorar con un especialista.

---

<sup>56</sup> Arías Schreiber Pezet, Max, ob. cit., p. 311.

El *antecedente normativo* del art. 1504 es el art. 1353 del Código civil derogado de 1936, que señalaba: “No se consideran vicios ocultos, los que el adquirente ha podido conocer por sí mismo”. Esta norma prácticamente repetía el texto del art. 1430 del Código civil de 1852 que disponía: “No se consideran vicios ocultos, los que el comprador ha podido conocer por sí mismo”.

### **3. Falta de cualidades prometidas**

**Artículo 1505.-** *Hay lugar al saneamiento cuando el bien carece de las cualidades prometidas por el transferente que le daban valor o lo hacían apto para la finalidad de la adquisición.*

Una cosa son las *cualidades normales* u *ordinarias* con las cuales se identifican al bien, objeto del contrato, como caballo negro o blanco, automóvil de dos o de cuatro puertas, como computadora, casa, lana, algodón, aspirina, trigo, carne, etc.; si el transferente entrega una cosa por otra (*aliud pro alio*), el adquirente puede, a su elección, demandar el cumplimiento o la resolución del contrato (art. 1428).

Otra cosa son las *cualidades anormalidades* o *vicios ocultos* que hacen inútil al bien para el fin para el cual está destinado o que disminuyen su valor, como que el caballo está enfermo, que el automóvil funciona mal, que la casa ha sido construida con materiales que no resistirán por mucho tiempo, la carne está descompuesta, etc.

Y otra cosa son las *cualidades prometidas* por el transferente, como que el motor consume poca gasolina, que la píldora X cura un determinado cáncer avanzado, que la casa está construida para soportar un sismo de hasta ocho grados en la escala de Richter, etc.

La presencia en el bien de vicios ocultos o la falta de las cualidades prometidas confieren al adquirente la acción resolutoria, llamada también *redhibitoria* y la acción estimatoria (*aestimatoria*), denominada también *actio quanti minoris*, de las cuales puede hacer uso a su elección.

La ley equipara a la falta de cualidades prometidas a los vicios ocultos. Es decir, hay la obligación de sanear por la presencia en el bien de vicios ocultos o por la falta de cualidades prometidas por el transferente, y que el adquirente no ha podido detectarlas en el momento de la adquisición, siempre que esos vicios o falta de cualidades impidan que el bien realice el fin a que está destinado.

Es obvio que el bien trasferido debe reunir las *cualidades* objetivamente esenciales que sirven para identificarlo en su género o en su especie. La pertinencia del bien a un género o especie diverso no constituye vicio oculto ni cualidad diversa de la convenida. Por ejemplo: una camioneta es de género distinto a un camión; una computadora pentium 5 es de especie diversa de una pentium 4; un automóvil automático es distinto de otro mecánico; el caballo blanco es una especie diferente al caballo negro; el vino tacama es una especie distinta al vino borgoña; el tejido de lana de vicuña no es de la misma especie que el tejido de lana de alpaca; el caballo de carrera es de especie diferente al de carga; el vino es de género distinto al pisco. Cada género o especie de estos bienes tiene sus propias cualidades que lo diferencian de los otros. Si se entrega un camión en vez de una camioneta, una computadora pentium 4 por una pentium 5, un caballo negro en vez de un caballo blanco, vino borgoña por tacama, un caballo de carga cuando lo que se debe es un caballo de carrera, pisco en vez de vino, no significa entregar un bien que adolece de vicios ocultos, sino significa incumplir el contrato. Si el transferente pretende entregar o entrega un bien con cualidades esenciales, ordinarias, distintas del género o especie convenidos, está incumpliendo el contrato. Se trata simplemente que el transferente no ha entregado el bien convenido, ha dado *aliud pro alio* (una cosa por otra), por lo que el adquirente tiene la *acción contractual* (personal) para optar por solicitar que en cumplimiento del contrato se le entregue el bien convenido, o por la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños (art. 1428). Aquí no se puede hablar de *vicios redhibitorios* que constituyan el presupuesto de la *acción redhibitoria o de la estimatoria*.

Puede suceder que el bien entregado no es distinto del convenido en el contrato, no hay una entrega *aliud pro alio*, pero se ha dado un bien que carece de una *cualidad normal* por adolecer de defectos ocultos que lo hacen inútil o que disminuyen su valor, por ejemplo, el automóvil nuevo tiene el motor rajado, el aceite está rancio, la harina está agorrojada, el pescado enlatado está putrefacto, el tejido polillado, el trigo fermentado. Estos son claros ejemplos de vicios ocultos que dan lugar a la acción redhibitoria en aplicación del art. 1503, más no del art. 1505. El vicio es una anomalía por la cual el bien se distingue de todos los otros bienes de su mismo género o especie. Si se entrega el caballo negro en vez del caballo blanco, no hay entrega de un bien viciado, sino incumplimiento del contrato. Pero, en cambio, si se entrega el caballo blanco de carrera que se debe, pero el animal adolece de una enfermedad que lo impide correr, la misma que no pudo ser detectada por el adquirente en el momento de la transferencia, existe un vicio oculto respecto a la generalidad de la especie de caballos. Vicio oculto es todo defecto que no suponga la falta de las calidades esenciales que identifican al bien.

Distinto es el caso del art. 1505 que establece que hay lugar al saneamiento por vicios ocultos cuando el bien carece de las *cualidades prometidas* por el transferente que le den valor o lo hacen apto para la finalidad de la adquisición. Por ejemplo, el transferente asegura que el automóvil que enajena a un corredor de autos desarrolla una velocidad de trescientos kilómetros por hora, cuando realidad no supera los doscientos kilómetros por hora; que la máquina consume poco combustible, pero sucede que consume demasiado; que el vino es de primera calidad, cuando es un vino corriente. Si el bien reúne las calidades esenciales para identificarlo en su género o especie, pero a pesar de ello le falta algunas calidades prometidas por el transferente que incide sobre la aptitud del bien para poder ser destinada a la finalidad para la cual fue adquirido, esta falta es un vicio que da lugar a que el adquirente opte por la acción redhibitoria o por la estimatoria. Da lugar al saneamiento la falta de *cualidades prometidas* que no constituyan *calidades esenciales ordinarias* que identifican al bien como caballo, como máquina para determinado uso, como

trigo, etc. Claro que no habrá lugar al saneamiento si la falta de cualidades prometidas fue conocida o pudo ser conocida por el adquirente actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su aptitud personal y con las circunstancias (art. 1504).

Las declaraciones genéricas sobre las cualidades de los bienes no pueden generar la obligación de sanear, sino las cualidades explícitamente aseguradas por el transferente, que den valor al bien o lo hagan apto para la finalidad de la adquisición. Por ejemplo, si a la mercadería vendida le faltan las cualidades aseguradas por el vendedor en la propaganda para el cumplimiento de ciertos fines, procede el saneamiento por vicios ocultos<sup>57</sup>.

Sostiene Borda<sup>58</sup> que filosóficamente se puede distinguir entre vicio redhibitorio y cualidades prometidas. El vicio redhibitorio es un defecto del que normalmente carecen las cosas de esa especie o cualidad. Defecto de cualidad prometida no constituye una anomalía natural, sino la falta de cierta cualidad que diferencia esas cosas de las demás de su especie. Si se vende un automóvil nuevo que no da más de 50 kilómetros por hora, tiene un vicio redhibitorio, porque el normal es que de 100 a 120 kilómetros; si en cambio se promete que da 200, como esa no es una cualidad normal, se trata de un defecto de cualidad prometida. Pero desde el ángulo jurídico, la distinción no parece justificarse, porque en ambos casos lo que está en juego es una condición o cualidad de la cosa que el comprador tiene derecho a esperar conforme a la buena fe, sea porque normalmente la cosa vendida la tiene, sea porque el contrato lo ha asegurado.

Se puede afirmar en una acepción amplia, que se entiende por vicios ocultos a las *anomalías ocultas* y a la falta de *cualidades prometidas* que no pueden percibirse en el momento de la transferencia de la propiedad, uso o posesión de un bien; tanto las anomalías ocultas como la falta de cualidades prometidas

---

<sup>57</sup> El art. 463 del BGB que dispone: “Si al tiempo de la compra le falta a la cosa vendida una cualidad afirmada por el vendedor, el comprador puede exigir, en lugar de la redhibición o de la reducción, indemnización de daños a causa de no cumplimiento”.

<sup>58</sup> Borda, Guillermo A., *Manual de Contratos*, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 224.

integran el régimen de la acción *redhibitoria* y de la *quanti minoris*.

A diferencia de nuestro ordenamiento civil que distingue entre *cualidades esenciales u ordinarias* (que identifican al bien), las cuales constituyen el presupuesto de la acción de resolución del contrato por incumplimiento, y *cualidades prometidas*, cuya falta es el presupuesto de las acciones *redhibitoria* y *quanti minoris*, un sector de la doctrina y del Derecho comparado las unifica a ambas como presupuesto de la acción de resolución del contrato por incumplimiento. Así, el Código civil italiano establece: Art. 1497. *Falta de calidad*. Cuando la cosa vendida no tiene las calidades prometidas o bien aquellas esenciales para el uso a que está destinada, el comprador tiene derecho a obtener la resolución del contrato según las disposiciones generales sobre la resolución por incumplimiento, siempre que el defecto de calidad exceda los límites de tolerancia establecidos por los usos. Sin embargo, el derecho de obtener la resolución está sujeto a la decadencia y a la prescripción establecidas por el art. 1495". Belmonte<sup>59</sup> dice que los vicios de la cosa vendida no son ni el defecto de calidad explícitamente prometida por el vendedor, ni el defecto de la calidad implícitamente contratada por ser esencial para el uso de la cosa. Por vicios debe entenderse aquellos defectos no aparentes de la cosa, los cuales la hacen idónea para el uso a que comúnmente está destinada o que disminuye sensiblemente su valor corriente (art. 1490 del Código italiano): imperfecciones de construcción de una máquina, enfermedad orgánica de un animal, etc. Distinto de los vicios ocultos de la cosa vendida son la ausencia de las calidades explícitamente prometidas por el vendedor, además de las calidades estrictamente esenciales para el uso de la cosa. En estas hipótesis se tiene un normal incumplimiento, que da lugar a la resolución del contrato, si bien dentro de los límites de decadencia y prescripción de la acción edilicia. La grave sanción de la resolución del contrato está excluida, sin derecho a

---

<sup>59</sup> Belmonte, Guido, Mario de Simone, Adriano Fiorentino, Antonio Guarino, Giuseppe Mirabelli, *Il nuovo Codice civile commentato*, Libro IV, Delle obbligación, tomo II, Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli 1952, pp. 21 y 26.

resarcimiento, cuando la divergencia entre cualidad efectiva y cualidad prometida, se encuentra en los límites de la tolerancia establecida por los usos. El principio que sea lícito que las partes ejerzan un poco de astucia (dolo bueno) en la contratación, magnificando la mercadería que se vende, excede de las fuentes romanas.

#### **4. Transferencia conjunta de bienes**

*Artículo 1506.- Cuando se transfieren dos o más bienes conjuntamente, el vicio de cada uno dará derecho a la acción correspondiente y no se extenderá a los otros, a no ser que el adquirente no hubiese adquirido el otro u otros sin el que adolece del vicio. Se presume esto último cuando se adquiere un tiro, yunta, pareja, juego o análogos, aunque se hubiera señalado un valor separado por cada uno de los bienes que lo componen.*

Cuando se transfieren dos o más bienes en *conjunto*, mediante un solo contrato, y que sólo en uno o en alguno de ellos, pero no en todos, exista vicio redhibitorio, con independencia de que la contraprestación, si lo hay, se haya fijado a suma alzada o por cada uno de ellos, el vicio de cada uno da lugar solamente a su respectivo saneamiento, mediante la acción redhibitoria o la estimatoria, sin que la obligación se extienda a los otros en los que no existe vicio. Por ejemplo, si en un mismo establecimiento compro, en conjunto, dos automóviles para donar uno a cada uno de mis dos hijos, y uno de los vehículos adolece de vicios ocultos graves, en cambio el otro no presenta vicios de importancia, tengo derecho al saneamiento solamente del viciado, permaneciendo el contrato incólume respecto a no viciado, sin importar que haya pagado un solo precio por los dos un precio por cada vehículo. El saneamiento sólo opera respecto del bien defectuoso, es decir, el vicio redhibitorio de cada uno de los bienes que conforman el conjunto adquirido da lugar solamente a su redhibición, pero no a la de los demás bienes en los que no existe vicio.

Constituye una excepción a esta regla general el caso en que el adquirente no hubiera adquirido el bien o bienes sanos sin el que adolece del vicio, porque no podrá destinarlo a la finalidad de la adquisición individualmente sino en conjunto, hecho que deberá probarlo.

El adquirente está relevado de dicha prueba cuando se trata de la adquisición de un tiro (conjunto de caballerías que tiran de un carruaje), yunta (par de bueyes, mulas u otros animales que se sujetan juntos al yugo para realizar ciertas labores, como, por ejemplo, el de labrar la tierra), pareja (conjunto de dos animales u otros bienes, v. gra., una pareja de guantes), juego (conjunto de piezas semejantes que se complementan en el uso, por ejemplo, un juego de muebles para el hogar) o análogo, aun cuando en el contrato se señale un valor en modo alzado o global, o que, por el contrario, se fije un valor por separado para cada uno de los bienes que componen el conjunto, porque, en tales casos, el art. 1506 lo ampara con la presunción que no habría adquirido los bienes sanos sin el otro u otros que adolecen del vicioso.

La presunción establecida en el segundo párrafo del art. 1506 es una presunción *iuris tantum* que el transferente puede destruir con la prueba en contrario.

Probándose o presumiéndose con presunción no destruida, que el adquirente no hubiera adquirido el bien o bienes sanos sin el vicioso o viciosos, la respectiva acción de saneamiento respecto de uno de ellos se extiende a todos los que fueron objeto del contrato.

A diferencia del art. 1367 del Código de 1936 que concedía, respecto de la transferencia de animales, un plazo especial de diez días contados desde la entrega al adquirente para el ejercicio de la acción redhibitoria o de la estimatoria<sup>60</sup>, el Código civil vigente, conforme a lo dispuesto en su art. 1506 en concordancia con el art. 1514, establece que estas acciones, tratándose de bienes

---

<sup>60</sup> Código civil de 1936: Art. 1367. La acción redhibitoria, o la de reducción del precio que se funde en los vicios o defectos de los animales, deberá interponerse dentro de diez días contados desde aquel en que tuvo lugar su entrega al adquirente, salvo el término de la distancia. Ejercitada la acción dentro del plazo fijado, el comprador queda relevado de la obligación de probar que el vicio existía antes de la venta.

muebles, entre los que figuran los animales, caducan a los *tres* meses desde la recepción del bien.

Los *antecedentes normativos* del art. 1506 son: Código civil de 1936: Art. 1363. “Vendiéndose dos o más animales juntamente, sea por un precio alzado, sea señalándolo a cada uno de ellos, el vicio de cada uno dará solamente lugar a su redhibición, y no a la de los otros; a no ser que aparezca que el comprador no habría comprado el sano o sanos sin el vicioso. Se presume esto último cuando se compra un tiro, yunta, pareja o juego, aunque se hubiese señalado un precio separado a cada uno de los animales que lo componen”. Art. 1364. “Lo dispuesto en el artículo anterior respecto de la venta de animales es aplicable a la de otras cosas análogas”.

## **5. Transferencia de bienes principales y accesorios**

*Artículo 1507.- Cuando se transfieren bienes principales y accesorios, los vicios que afectan a los primeros dan lugar al saneamiento de éstos y de los accesorios, pero no a la inversa.*

El principio general de derecho dice que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, pero no al contrario. Todo lo que le ocurra a lo principal afecta también a lo accesorio, pero lo que le suceda a éste no afecta al principal. El art. 1507 es una aplicación particular de este principio. Conforme a este dispositivo legal, si se transfieren bienes principales y accesorios, los vicios redhibitorios que afecten a los primeros dan lugar al saneamiento de éstos y de los accesorios, pero si los vicios afectan a los accesorios, solamente se sanean éstos, pero no los principales.

## **6. Vicio en bien fungible**

*Artículo 1508.- El adquirente de un bien fungible viciado puede exigir, en sustitución del saneamiento, la entrega de otro de igual naturaleza.*

Los bienes fungibles pueden ser reemplazados por otros de la misma especie, cantidad y calidad.

Si el bien transferido adolece de vicios ocultos, el adquirente, por razón del saneamiento, puede optar por la resolución del contrato o por la acción estimatoria (de reducción de la contraprestación); si embargo, si el bien es fungible, el art. 1508 le confiere al adquirente la alternativa de optar, en sustitución del saneamiento, que su transferente le entregue otro de igual naturaleza. Esta solución legal es inobjetable, puesto que si el adquirente de bien fungible viciado recibe otro bien sano de la misma especie, cantidad y calidad, su interés se ha satisfecho plenamente.

Frente a la alternativa que coloca al adquirente entre demandar la resolución (acción redhibitoria) del contrato o que se le pague el menor valor que tiene bien (acción estimatoria o *quantum minoris*), acciones tradicionales que vienen desde el Derecho romano, se confiere al adquirente una tercera opción, cuando el bien es fungible, consistente en demandar la sustitución del bien viciado por un bien sano.

No cabe duda que el adquirente tiene también derecho de exigir que el transferente repare el bien a fin de que pueda cumplir con la finalidad para la que fue adquirido, a cuyo fin, en ejercicio regular de su derecho, puede amenazarlo con ejercitar cualquiera de las acciones precedentes.

## **7. Saneamiento por cargas y gravámenes ocultos**

*Artículo 1509.- Hay lugar al saneamiento cuando existan cargas, limitaciones o gravámenes ocultos y de los que no se dio noticias al celebrarse el contrato, si éstos son de tanta importancia que disminuyen el valor del bien, lo hacen inútil para la finalidad de su adquisición o reducen sus cualidades para ese efecto.*

Para nuestro ordenamiento jurídico civil, las cargas, limitaciones o gravámenes ocultos, no obstante referirse a derechos de terceros, son considerados como casos de saneamiento por vicios redhibitorios, y no de saneamiento por evicción, debido a que la evicción supone un proceso judicial o

administrativo de evicción en el cual exista resolución definitiva que priva al adquirente del derecho adquirido, y la existencia de cargas, limitaciones o gravámenes no significa privación del derecho del adquirente por efecto de una resolución judicial o administrativa firme. Para que el transferente esté obligado a sanear, estos vicios jurídicos, en que consisten las cargas, limitaciones o gravámenes ocultos, deben ser de tal gravedad que disminuyan el valor del bien o reduzcan sus cualidades para la finalidad de su adquisición.

En la doctrina se discute si las cargas, limitaciones o gravámenes constituyen casos de evicción o de vicios ocultos. Los que consideran que son casos de evicción argumentan que las cargas limitaciones o gravámenes afectan el derecho del adquirente y no la naturaleza del bien como ocurre con los vicios ocultos. En cambio, los que optan por los vicios ocultos sostienen que éstos pueden ser materiales o de hecho y jurídicos o gravámenes que no requieren de vencimiento en juicio como en la evicción.

El Código español lo incluye dentro de las disposiciones del saneamiento por evicción; como dice Badenes<sup>61</sup>, quizá considerando que en ella hay evicción parcial, ya que el gravamen disminuye y limita el dominio de la cosa vendida. Pero la doctrina española considera “más adecuado su colocación dentro del saneamiento por vicios ocultos, pues la evicción supone privación de la cosa por virtud de un juicio reivindicatorio, y el reconocimiento de la carga oculta no implica privación de la cosa ni requiere sentencia ejecutoriada”.

Igual sucede en el Código italiano, cuyo art. 1489, ubicado dentro de las disposiciones sobre la evicción, señala: “*Cosa gravada por cargas o por derechos de goce de terceros*. Si la cosa vendida está gravada con cargas o con derechos reales o personales no aparentes que disminuyan su libre goce y que no hayan sido declarados en el contrato, el comprador que no haya tenido conocimiento de ellos puede pedir la resolución del contrato o bien una reducción del precio”. Para el Derecho

---

<sup>61</sup> Badenes Gasset, Ramón, El contrato de compraventa, Bosch, Barcelona, 1979, p. 650.

italiano la pérdida de la propiedad de parte del bien o la pérdida de un derecho real menor, son casos de evicción parcial; en ambos casos el *accipiens* queda con parte del derecho adquirido, por lo que éste puede pedir o la resolución del contrato, en caso que de acuerdo a las circunstancias deba creerse que no hubiese adquirido sin la parte eviccionada, o una reducción del precio<sup>62</sup>.

En el Derecho peruano, el Código de 1852 reguló a las servidumbres como un caso de evicción. El art. 1426 dispuso: “Cuando resultare gravada la finca con servidumbres que no están de manifiesto, y de las que no se dio noticia al tiempo de contratar, si estas fuesen de tanta importancia que se pueda presumir que no se la hubiera comprado conociéndolas; puede el comprador pedir la rescisión del contrato, si no prefiere el saneamiento”. Contrariamente, el derogado Código de 1936, art. 1361 que repite el texto del art. 1426 del Código de 1852, regula a las servidumbres como vicios redhibitorios. Igualmente, el vigente de 1984, art. 1509 que no se refiere específicamente a las servidumbres, sino a todas las cargas, limitaciones o gravámenes, los disciplina en el Capítulo relativo al saneamiento por vicios ocultos. Castañeda<sup>63</sup> critica esta solución por considerar que las servidumbres son vicios jurídicos no de hecho, estos afectan la materia de la cosa y aquellos inciden sobre sus atributos legales. Arias Schreiber<sup>64</sup> considera correcta la posición adoptada por el Código de 1984, puesto que el vicio oculto consiste en la pérdida o limitación de la aptitud del bien para la finalidad propuesta por el adquirente, y esto puede provenir tanto de una anormalidad física como jurídica.

La solución adoptada por el art. 1509 del vigente Código civil se puede justificar sosteniendo que los vicios ocultos son de dos clases: vicios *materiales* o de hecho y vicios *jurídicos* o

---

<sup>62</sup> Barbero expresa: “*Evicción menor*. Si la cosa vendida está gravada con cargas o derechos no aparente (aunque sólo sea de *locación*), que disminuyan el libre goce (y decimos nosotros, la *plena* “*pertinencia*”), y al no ser aparentes, no hayan sido declarados en el contrato de venta ni hayan sido en cualquier forma conocidos por el comprador, éste puede pedir la resolución del contrato o una reducción del precio, en las condiciones y en los términos en que hemos visto a propósito de la evicción parcial (art. 1489)” (Barbero, Domenico, ob. cit., p. 24).

<sup>63</sup> Castañeda, Jorge Eugencio, *El Derecho de los contratos*, t. I. Lima, 1966, p. 266

<sup>64</sup> Arias Schreiber Pezet, Max, ob. cit., p. 314.

cargas o gravámenes ocultos que limitan el valor del bien o no permiten destinarlo a la finalidad de su adquisición.

Conforme al art. 1509, el transferente está obligado al saneamiento por vicios ocultos cuando existen cargas, limitaciones o gravámenes ocultos y de los que no dio noticias al celebrarse el contrato, si estos son de tanta importancia que disminuyan el valor del bien, lo hagan inútil para la finalidad de su adquisición o que reduzcan sus cualidades para ese efecto.

Esta regla encuentra plena aplicación cuando se trata de cargas, limitaciones o gravámenes no inscritos y cuando la adquisición se ha hecho verbalmente o mediante documento privado o público no inscrito, siempre que el adquirente no las haya conocido o no haya podido conocerlas no obstante la diligencia observada en el examen del bien.

Las cargas son derechos de terceros que restringen o limitan el derecho de propiedad u otro derecho real del adquirente. Por ejemplo, las servidumbres, los derechos de usufructo, uso, posesión, habitación, los del arrendatario, comodatario, los cánones enfitéuticos (abolidos de nuestro ordenamiento jurídico), las garantías reales.

Las cargas se transmiten con el bien, son soportadas por quien lo posee, aunque no lo haya contraído. Las cargas pueden ser reales o personales. A las cargas reales se les denominan también gravámenes: las servidumbres, los derechos reales de garantía: anticresis, hipoteca, garantía mobiliaria. También son cargas reales las simples limitaciones de un derecho real, por ejemplo, no impedir el curso de las aguas que naturalmente fluyen de los predios superiores; la construcción de los tejados de tal modo que las aguas pluviales no caigan en el predio vecino. Cargas personales son las obligaciones que se transmiten con el bien; no competen a una persona determinada sino indeterminadamente al poseedor del bien; se les denomina obligaciones reales o *propter rem*.

La obligación está limitada a las cargas, limitaciones o gravámenes ocultos que el adquirente no conocía ni estaba en la posibilidad de conocer. Así, no hay obligación de sanear por la

existencia de servidumbres aparentes, las cuales el adquirente conoce o está en la posibilidad de conocerlas. Por ejemplo, no hay lugar al saneamiento si el adquirente conocía la servidumbre de paso sobre el predio que adquiere, por ser uno de los que venía usando el predio para el tránsito.

Las cargas, limitaciones o gravámenes inscritos no constituyen vicios redhibitorios, no porque no sean vicios, sino porque no son ocultos. Así, la obligación de saneamiento no opera respecto de la garantía mobiliaria inscrita y de la hipoteca, sea voluntaria o legal. El adquirente no puede alegar que desconocía la existencia de la prenda mobiliaria inscrita o de la hipoteca, la misma que se constituye mediante la inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble, dado a que “se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones” (presunción *iuris et de iure*) (art. 2012). En todo caso, el adquirente debe hacerse asesorar para la adquisición de bienes inscritos, porque si por falta de asesoramiento adquiere bienes creyendo que no soportan cargas o gravámenes cuando en realidad éstos existen y están inscritos, pierde el derecho al saneamiento. Estando inscritas las cargas o gravámenes es imposible jurídicamente que el adquirente pueda alegar y probar su desconocimiento; el art. 2012, antes citado, lo impide. En este sentido, la Corte Suprema ha resuelto disponiendo que la existencia de un gravamen hipotecario no puede considerarse como una hipótesis de vicio oculto, puesto que no se consideran vicios ocultos los que el adquirente ha podido conocer por sí mismo<sup>65</sup>.

Puede ser que los gravámenes o cargas constituidos antes de la adquisición, se inscriban después del acto de adquisición, pero antes que éste ingrese al registro. En este caso el adquirente puede alegar y probar que no los conocía, por no constar su existencia en el registro al tiempo de la adquisición, en cuyo caso, el transferente está obligada al saneamiento.

Desde la perspectiva del Derecho penal, constituye delito de defraudación la venta o gravamen, como libres, de bienes

---

<sup>65</sup> Cas. N° 2675-87-Huánuco, en *El Código civil en su jurisprudencia*, ob. cit., p. 565.

litigiosos o gravados. Al respecto, el art. 197 del Código penal prescribe: “La defraudación será reprimida con pena privativa de la libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años y con sesenta a ciento veinte días-multa cuando: (...) 4. Se vende o grava, como bienes libres, los que son litigiosos o están embargados o gravados y cuando se vende, grava o arrienda como propios los bienes ajenos”.

## **8. Saneamiento por inexistencia de servidumbres activas**

*Artículo 1510.- También hay lugar al saneamiento cuando no existen las servidumbres activas declaradas por el transferente al celebrarse el contrato, que harían apto el bien para la finalidad de su adquisición.*

El art. 1035 define a las servidumbres en los siguientes términos: “La ley o el propietario de un predio pueden imponerle gravámenes en beneficio de otro que den derecho al dueño del predio dominante para practicar ciertos actos de uso del predio sirviente o para impedir al dueño de éste el ejercicio de alguno de sus derechos”. El predio en cuyo beneficio o utilidad se constituye la servidumbre se llama *dominante* y el predio que soporta el gravamen se denomina *sirviente*. Observada desde la perspectiva del predio dominante o beneficiario, la servidumbre es *activa*; en cambio, encarada desde el punto de vista del predio sirviente, la servidumbre es *pasiva*.

El transferente está obligado a sanear cuando no existen las servidumbres activas que ha declarado en la celebración del contrato, siempre que sean aptas para que el bien sirva para la finalidad de su adquisición, es decir, que sin la presencia de dichas servidumbres no habría hecho la adquisición o la habría efectuado en condiciones diferentes.

No basta la cláusula genérica de transmitir el bien “con las servidumbres activas” para que exista la obligación de sanear, sino que se requiere de declaración explícita, especificando de qué servidumbre o servidumbres goza el predio.

## 9. Acción resolutoria

**Artículo 1511.-** *El adquirente puede pedir, en razón del saneamiento a que está obligado el transferente, la resolución del contrato.*

En Roma los *edili curuli* (ediles curules), magistrados de menor rango que los pretores urbanos y los pretores peregrinos, con jurisdicción, entre otros, en el importante sector del comercio de esclavos y animales<sup>66</sup>, impusieron la *actio redhibitoria*, cuya consecuencia era la resolución del contrato con devolución del precio recibido por el vendedor, y alternativamente la *actio aestimatoriae* o *quanti minoris* que tenía como efecto la reducción del precio, manteniendo el contrato. De ahí que a la acción redhibitoria y a la estimatoria se les conozca con el nombre de acciones edilicias, las cuales se mantiene en el Derecho moderno<sup>67</sup>.

Estas acciones del Derecho romano se mantienen en el Derecho moderno. Por razón de la obligación de saneamiento por vicios ocultos a que está obligado el transferente, la ley confiere al adquirente dos acciones: la acción resolutoria o redhibitoria (art. 1511) y la estimatoria o *quanti minoris* (art. 1513). El adquirente optará por la resolución del contrato cuando el bien resulta inútil para el fin de la adquisición, mientras que escogerá la *quanti minoris* cuando el bien solamente ha disminuido su

---

<sup>66</sup> Con la instauración del orden republicano, la actividad del *ius dicere* es realizada por una doble magistratura: el *praetor urbanus* en el 367 a.C. y el *praetor peregrinus* creado en el 242 a.C. Junto a estos dos magistrados, en el año 367 a.C. se instauraron los *edili curuli*. Como refiere Pastori, estos tres magistrados ejercían sus funciones en Roma. En provincias el ejercicio de la *iurisdictio* fue encomendada a los gobernadores. En provincias, “*populi romani*”, junto a los gobernadores ejercían la jurisdicción los *quaestores*, con funciones análogas a las desarrolladas en Roma por los *edili curuli*, magistrados menores instituidos en el año 367 a.C. para el ejercicio de la policía urbana y anonaria (*cura urbis e cura annonae*): cuya jurisdicción comprendía, entre otros, el importante sector del comercio de esclavos y animales (Pastori, Franco, *Gli istituti romanistici come storia e vita del diritto*, Cisalpino-Gpñoardoca, Milano, 1988, pp. 394 y 395).

<sup>67</sup> “En Roma los ediles curules, encargados de la policía de los mercados y las ferias, imponían a los vendedores de esclavos y de animales domésticos la obligación de hacer saber al público los defectos ocultos del esclavo o del animal, y si no la cumplían quedaban expuestos a una doble acción, a opción del comprador: la acción redhibitoria, para obtener la resolución de la venta, o la acción estimatoria, para obtener la reducción del precio” (Rezzónico, Luís María, ob. cit., p. 258).

valor o utilidad, si es que no prefiere la resolutoria<sup>68</sup>. Ambas acciones, la redhibitoria y la estimatoria, son otorgadas a favor del adquirente, quien debe hacerlas valer dentro de los plazos señalados en el art. 1514; el transferente sólo puede ofrecer subsanar los vicios que son de poca importancia (art. 1515).

La norma del art. 1511, que regula la *acción redhibitoria*, y la norma del art. 1513, que disciplina la *acción estimatoria*, no son de naturaleza material, sino procesal.

En consideración a que nadie mejor que el adquirente para conocer y juzgar si el vicio o vicios simplemente disminuyen el valor del bien para los efectos de la finalidad para la cual fue adquirido o si, en cambio, lo hacen inútil para la finalidad de la adquisición, no se le puede negar su derecho de elegir entre la acción redhibitoria o la *quanti minoris*; pero si los vicios son de poca importancia, el transferente puede ofrecer subsanarlos, y si el adquirente se niega a la subsanación sólo puede intentar la acción estimatoria (arts.1511, 1513 y 1515). La acción resolutoria persigue deshacer el contrato, en cambio, con la estimatoria se mantiene el contrato, el cual es modificado en cuanto al valor de bien, por estar el transferente obligado a pagar al adquirente lo que el bien vale de menos por razón del vicio.

La Corte Suprema ha resuelto: Tratándose de vicios ocultos, tanto la acción resolutoria como la estimatoria o *quanti minoris*, permiten pedir que se pague lo que el bien transferido vale de menos y está reservada a favor del adquirente, pues el transferente sólo puede ofrecer subsanar los vicios<sup>69</sup>. Esta resolución suprema es errónea en cuanto afirma que tanto la acción *resolutoria* como la *estimatoria* permiten pedir el pago de lo que el bien vale de menos, porque este efecto es de la acción estimatoria y no de la resolutoria; el pago del menor valor de bien por razón del vicio es incompatible con la acción resolutoria por cuanto ésta persigue

---

<sup>68</sup> La Corte Suprema ha resuelto: Tratándose de vicios ocultos existen dos formas de tutela de vicios ocultos que se pueden formular alternativamente: a) la *actio redhibitoria*, y b) la *actio quanta minoris*. En efecto, en los arts. 1511 y 1513 se ha conservado esta posibilidad de opción, concediendo al adquirente, en caso de descubrimiento oportuno de un vicio oculto de la cosa adquirida, el derecho a legir entre la acción redhibitoria, destinada a obtener la resolución del contrato, y la acción estimatoria, cuyo objetivo es lograr que se le compense el menor valor que tiene la cosa para la finalidad a la que estaba destinada (Cas. N° 1284-2006-Lima, en *El Código civil en su jurisprudencia*, ob. cit., p. 566).

<sup>69</sup> Cas. N° 1078-1997, en *El Código civil en su jurisprudencia*, ob. cit., p. 565.

disolver el contrato para que el transferente retome el bien viciado, o sea se restituye la prestación ya ejecutada, volviendo el bien a la situación en que se encontraba en el momento anterior al de la transferencia.

Los arts. 1370 y 1371 confieren a las expresiones rescisión y resolución significados precisos: La *rescisión* es por causal existente al momento de la celebración del contrato, y la *resolución* es por causal sobreviniente a la celebración. No obstante, en el art. 1511 contradice lo dispuesto en los arts. 1370 y 1371 al establecer que el adquirente puede pedir, en razón del saneamiento por vicios ocultos o redhibitorios (existentes al momento de la celebración) a que está obligado el transferente, la resolución del contrato, situación que pasamos a esclarecer.

Como sabemos, *el transferente está obligado al saneamiento por vicios ocultos existentes al momento de la transferencia* (art. 1503). Por razón del saneamiento por vicios ocultos, el adquirente puede optar por la acción redhibitoria o por pedir que se le pague lo que el bien vale de menos (acción *cuanti minoris*) (arts. 1511 y 1513). Si para tener derecho a cualquiera de estas dos acciones, los vicios deben existir en el momento mismo de la celebración del contrato con el que se realiza la transferencia (art. 1503), entonces la acción redhibitoria debería ser rescisoria, en conformidad con el art. 1370 que prescribe: *La rescisión deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de celebrarlo.*

Sin embargo, en la doctrina se discute si la redhibitoria es rescisoria o resolutoria. De La Puente y Lavalle<sup>70</sup> consideran que la acción a que da lugar los vicios ocultos es resolutoria, por entender “que la naturaleza de la acción redhibitoria es que el adquirente debe estar en aptitud de hacer que el enajenante retome la adquisición de la cosa, sin desconocer por ello que el adquirente la haya tomado en el lapso comprendido entre la adquisición y la resolución (...) si bien la acción redhibitoria tiene su fundamento en la existencia de vicios al momento de efectuarse la adquisición, esa acción la plantea el adquirente en su

---

<sup>70</sup> . De la Puente y Lavalle, Manuel, *Estudios sobre el contrato privado*, t. II, Cultural Cuzco S.A., Lima, 1983, pp. 469-470.

condición de tal, es decir invocando el derecho que le da el haber adquirido la cosa, y ello sólo se justifica si se reconoce que la transferencia se ha producido”.

Por su parte, Arias Schreiber<sup>71</sup> opina que como el vicio oculto tiene que existir antes o coetáneamente con el contrato y no con posterioridad, debió considerarse como una causal de rescisión y no de resolución.

Consideramos que si los vicios redhibitorios deben existir en el momento mismo de la celebración del contrato por el que se transfiere la propiedad uso o posesión de un bien, por simple lógica deben ser causa de rescisión y no de resolución del contrato. Pero por mandato del art. 1511 los vicios redhibitorios son causas de resolución, no de rescisión, del contrato.

Sin embargo, conforme a nuestro ordenamiento jurídico, no tiene mayor trascendencia práctica la distinción entre rescisión y resolución del contrato por la causal de vicios ocultos existentes en el bien mueble o inmueble transferido, puesto que ambas tienden a disolver el contrato con efectos retroactivos entre las partes al momento de la celebración (a pesar de que el art. 1372 establezca que la resolución tiene efectos retroactivos al momento que se produce la causal que la motiva), es decir, que el transferente retome el bien; ninguna de las dos perjudican los derechos de terceros adquiridos de buena fe (art. 1372); la acción resolutoria por vicios ocultos caducan a los tres meses si se trata de bienes muebles y a los seis, si son inmuebles, plazos que se computan desde el momento de la recepción del bien (art. 1514), estos mismos plazos de caducidad tendrían que regir si la acción es rescisoria. Entonces, donde está la importancia práctica (el Derecho es una ciencia eminentemente práctica) de la distinción entre rescisión o resolución del contrato por la causal de vicios ocultos?

Los *antecedentes normativos* del art. 1511 son: El Código civil de 1852: Art. 1431. Por los vicios ocultos de la cosa, tiene el comprador derecho de pedir a su elección, o que se rescinda el contrato, o que se le devuelva del precio lo que la cosa vale de menos. Código civil de 1936: art. 1354. Por los vicios ocultos de

---

<sup>71</sup> . Arias Schreiber, Max, ob. cit., p. 315.

la cosa tiene el adquirente derecho de pedir, a su elección o que se rescinda el contrato, o que se le devuelva del precio lo que la cosa vale de menos. Código civil italiano: Art. 1492. *Efectos de la garantía.* En los casos indicados en el art. 1490 el comprador puede demandar a su elección la resolución del contrato o bien la reducción del precio, salvo que, por determinados vicios, los usos excluyan al resolución. La elección es irrevocable cuando se hace con la demanda judicial. Si la cosa entregada ha perecido a consecuencia de los vicios, el comprador tiene derecho a la resolución del contrato; si, por el contrario, ha perecido por caso fortuito o por culpa del comprador, o si éste la ha enajenado o transformado, no puede pedir más que la reducción del precio.

## **10. Efectos de la resolución del contrato por vicios ocultos**

**Artículo 1512.-** *La resolución a que se refiere el artículo 1511 impone al transferente la obligación de pagar al adquirente:*

- 1. El valor que tendría el bien al momento de la resolución, si es que no existiera el vicio que lo afecta, teniendo en cuenta la finalidad de la adquisición.*
- 2. Los intereses legales desde el momento de la citación con la demanda.*
- 3. Los gastos o tributos del contrato pagados por el adquirente.*
- 4. Los frutos del bien que estuviesen pendientes al momento de la resolución.*
- 5. La indemnización de daños y perjuicios, cuando el transferente haya incurrido en dolo o culpa respecto de la existencia de los vicios.*

Se adquiere un bien sabiendo que no adolece de vicios que impidan destinarlo a la finalidad para la cual es adquirido o que disminuyan su valor. El adquirente puede demandar la resolución del contrato cuando el bien, en el momento de la adquisición, tenía vicios ocultos que no pudo detectarlos no obstante haberlo examinado diligentemente de acuerdo con su aptitud personal y con las circunstancias, o cuando en el bien faltan las cualidades prometidas por el transferente. Como los efectos de la resolución

de un contrato de transferencia de un bien siempre tiene efectos retroactivos al momento de la celebración del contrato, a pesar de que el art. 1372 se establezca que los efectos de la sentencia de resolución se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva, el adquirente debe devolver el bien viciado al transferente. Como consecuencia de la devolución, el adquirente pierde el valor que tendría el bien en el momento de la resolución si es que no adoleciera de vicios ocultos o no le faltaría las cualidades prometidas por el transferente; también pierde todos los gastos u tributos que le originó la celebración del contrato, además de resultar perjudicado con la conducta dolosa o culposa del transferente. Como la obligación de saneamiento por vicios ocultos tiene carácter indemnizatorio, el adquirente tiene derecho al resarcimiento, o sea que se le reponga su patrimonio perdido como consecuencia de la resolución del contrato.

Por estas consideraciones, en conformidad con el art. 1512, dado el carácter indemnizatorio del saneamiento, resuelto el contrato, el transferente queda obligado a pagarle al adquirente:

1. *El valor que tendría el bien al momento de la resolución, si es que no existiera el vicio que lo afecta, teniendo en cuenta la finalidad de la adquisición*<sup>72</sup>.

El valor que tiene el bien en el momento de la resolución puede ser igual, superior o menor que el que tenía en el momento de la adquisición. El adquirente no pierde el valor que tiene el bien en el momento de la adquisición, sino el valor que tiene en el momento de la resolución del contrato.

Si se estableciera que por razón de la acción redhibitoria el transferente debe devolver la contraprestación que recibió a cambio de la transferencia del bien, por ejemplo, que el vendedor devuelva el precio pagado por el comprador, podría suceder que el valor de esa contraprestación sea menor al que tiene el bien en

---

<sup>72</sup> Solución similar presenta el art. 33 del Decreto Legislativo N° 716, sobre Protección al Consumidor, que prescribe: “Art. 33. En caso que el proveedor estuviera obligado a restituir el precio o retribución abonado por el consumidor, deberá tomarse como base el valor del bien al momento de la devolución: Si el valor del producto servicio es menor al momento de la devolución, se deberá restituir el precio o retribución originalmente abonado por el consumidor más los intereses legales o convencionales”

el momento de resolución, caso en el que no se cumpliría con la finalidad de la indemnización de reponer el patrimonio perdido por el adquirente, o puede ocurrir que el valor del bien en el momento de la adquisición es superior al que tiene en el momento de la resolución, en cuyo caso la acción redhibitoria se estaría usando como un instrumento de enriquecimiento indebido del adquirente que la ley no permite.

El bien debe ser valorado en el momento de la resolución como si se encontrara libre de vicios y en función de la finalidad de la adquisición.

El adquirente tiene el derecho a que su transferente le pague el valor que tiene el bien en el momento de la resolución del contrato, y, correspectivamente, tiene el deber de devolver el bien con los vicios que lo afectan, sin otras disminuciones de su valor. De modo que si el adquirente ha afectado el bien con cargas o gravámenes (hipoteca, servidumbres, garantía mobiliaria, etc.), para ejercer la acción redhibitoria debe previamente levantar esas cargas o gravámenes, caso contrario pierde el derecho de valerse de dicha acción.

#### *2. Los intereses legales desde el momento de la citación con la demanda.*

Los intereses constituyen la renta o frutos que produce el valor del bien, por lo que deben ser pagados por el transferente al adquirente, computados desde la citación con la demanda de resolución del contrato. Son debidos en razón de la ley y en la tasa legal, pero nada obsta a que las partes pacten una tasa menor a la legal.

#### *3. Los gastos o tributos del contrato pagados por el adquirente.*

El transferente debe pagar al adquirente todos los gastos e impuestos que éste realmente ha pagado con ocasión de la celebración del contrato.

#### *4. Los frutos del bien que estuviesen pendientes al momento de la resolución.*

Cuando el adquirente es un poseedor legítimo de buena fe, hace suyos los frutos percibidos (art. 908); si el adquirente ha

devuelto el bien viciado con sus frutos a su transferente, tiene derecho a que éste le pague el valor de los frutos que se encuentran pendientes de percibir al momento de la resolución del contrato.

5. *La indemnización de daños y perjuicios, cuando el transferente haya incurrido en dolo o culpa respecto de la existencia de los vicios.*

El *tradens* está obligado a entregar al *accipiens* un bien sin vicios que impidan destinarlo a la finalidad para la cual es adquirido; si por su dolo o culpa entrega un bien vicioso que no es idóneo para el fin de la adquisición, está obligado a indemnizar los daños.

La norma del art. 1512.5 es una aplicación de la norma general del art. 1321 que señala que queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El transferente que oculta la existencia de vicios en el bien o promete cualidades inexistentes, o que por su negligencia no advierte la existencia de tales vicios o la ausencia de las cualidades que promete, no ejecuta su obligación, por dolo o por culpa, conforme a lo previsto en el contrato y en la ley.

El principio general de derecho reza que todo el que causa daños a otro está en la obligación de indemnizarlo, por tanto, el transferente está obligado a indemnizar por los daños causados a su adquirente con su actuar doloso o culposo respecto de la existencia vicios en el bien o de la falta de cualidades prometidas. El transferente que ha actuado con dolo o culpa está obligado a indemnizar tanto el daño emergente y el lucro cesante (art. 1321) como el daño moral (art. 1322).

El transferente actúa dolosamente cuando sabiendo que el bien tiene vicios ocultos no los hace de conocimiento del adquirente o promete una cualidad sabiendo que el bien no la tiene; y obra culposamente cuando por su negligencia no advierte que el bien que transfiere adolece de vicios ocultos o no tiene la cualidad que promete.

Los *antecedentes normativos* del art. 1512 son: Código civil de 1852: Art. 1432. Si el vendedor sabía de los vicios de la cosa, está obligado a indemnizar daños e intereses, a más de restituir el precio. Si los ignoraba, no está obligado más que a la restitución del precio, y al pago de los gastos de la venta; Art. 1440. Si el defecto o vicio oculto fue ignorado por el vendedor, puede este pedir la rescisión de la venta. Código civil de 1936: Art. 1355. Si el enajenante sabía de los vicios de la cosa, está obligado a indemnizar daños y perjuicios, además de restituir su valor. Si los ignoraba, no está obligado sino a la restitución del valor y al pago de los impuestos y gastos del contrato. Si el defecto o vicio oculto fue ignorado por el enajenante, puede éste optar por la rescisión del contrato.

## **11. Acción estimatoria o *quanti minoris***

**Artículo 1513.-** *El adquirente puede optar por pedir que se le pague lo que el bien vale de menos, por razón de vicio, en el momento de ejercerse la acción de pago, teniendo en cuenta la finalidad de su adquisición, sin perjuicio del derecho que contempla el artículo 1512, inciso 5.*

Cuando el bien con vicios ocultos aun es apto para la finalidad para la cual fue adquirido, el adquirente puede optar por la acción estimatoria o *quanti minoris* (si es que no se decide por la resolutoria), a fin de que se le pague lo que el bien vale de menos en el momento de ejercer la acción de pago, teniendo en cuenta la finalidad de su adquisición, pudiendo acumular a su demanda la indemnización de daños cuando el transferente ha actuado con dolo o culpa respecto de la existencia de los vicios. El derecho del adquirente de optar por la pretensión resolutoria o por la pretensión estimatoria o *quanta minoris* queda librado a los efectos de la libertad contractual.

Como la acción estimatoria tiene carácter indemnizatorio, el menor valor que debe pagar el transferente al adquirente no es el que tiene el bien en el momento de celebrarse el contrato de transferencia, ni el momento en que es recepcionado, ni tampoco

el momento del pago del menor valor, sino el valor del bien en el momento en que el adquirente ejercita la acción de pago.

El art. 1513 establece que el adquirente puede pedir que se le pague el menor valor que tiene el bien en el momento de ejercerse la acción de pago. Consideramos que hubiese sido más justo disponer que ese menor valor no sea el que tiene el bien en el momento de ejercerse la acción para el pago, sino el valor que tiene en el momento en que el transferente paga la compensación, a fin de que el adquirente reciba lo que realmente pierde.

Este menor valor se establecerá considerando al bien como si no tuviera vicios ocultos y teniendo en cuenta la finalidad para la cual fue adquirido.

El art. 1513 es una aplicación particular de la norma general del art. 1236 que dispone 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.

La Corte Suprema ha resuelto: La acción estimatoria está destinada a obtener la disminución del precio en proporción del deterioro del bien, la cual se materializa a través de exigir al transferente el pago o una compensación de lo que el bien vale de menos producto del vicio. Así, esta acción tiene por objeto el pago que debe hacer el transferente al adquirente de la reducción del valor del derecho de propiedad, al uso o la posesión de un bien por razón de un vicio que afecta a este último, por consiguiente, tiene contenido patrimonial que es posible exigir a través de una pretensión de obligación de dar suma de dinero y no a través de una obligación de hacer<sup>73</sup>. Esta resolución suprema presenta una contradicción interna al sostener, por un lado, que la acción estimatoria está destinada a obtener la disminución del precio, y, por otro, que su objeto es obtener el pago de una compensación en lo que el bien vale de menos por razón del vicio; la primera afirmación es errónea y la segunda acertada, puesto que con la acción estimatoria el adquirente no persigue que se disminuya el precio que pagó, sino que se le pague el menor valor que tiene el bien como consecuencia del vicio de que adolece.

---

<sup>73</sup> Cas. N° 1284-2006-Lima, en El Código civil en su jurisprudencia, ob. cit., p. 567.

Para establecer la diferencia de valor entre el bien sin vicios y el bien con vicios, en el momento en que el adquirente ejercita la acción de pago, se recurrirá a la prueba pericial, debiendo los peritos tener en cuenta el menor valor del bien para los efectos de la adquisición, la menor utilidad, el menor uso, como consecuencia de los vicios, a fin de que el transferente pague ese menor valor, evitándose de este modo que el adquirente resulte lesionado por el contrato.

En conclusión, la obligación de saneamiento por vicios ocultos genera dos acciones especiales, denominadas en la doctrina acciones edilicias por haber sido creadas por el *edictum aedilium curulium* romano. Estas dos acciones son: la acción redhibitoria que es una acción de resolución del contrato, y la acción estimatoria o *quanta minoris*, que es una acción para la compensación de lo que el bien transferido vale de menos por consecuencia de los vicios. El adquirente puede optar alternativamente por cualquiera de ellas. El Código civil no establece que la elección de una de estas dos acciones excluye a la otra, a diferencia del art. 1492 del Código civil italiano que prescribe que la elección es irrevocable cuando se hace con la demanda judicial, solución que se justifica por cuanto el ejercicio de una de ellas se opone a la otra.

Por ejemplo, se ha comprado un predio edificado A. Pero sobre ese predio A pende a favor del fundo B una servidumbre de no edificar a mayor altura que la que cuenta el edificio existente. Agreguemos que esa servidumbre no aparente fue inscrita, pero, por error del Registro, no se informó de su existencia al otorgarse el Certificado de Gravámenes o la respectiva Copia Literal de Dominio. El titular del fundo B reclama cuando el titular del fundo A quiere construir sobre lo existente, no obstante la servidumbre de no edificar a más de cierta altura (*non altius tollendi*)<sup>74</sup>. Esta servidumbre implica que el predio A tiene un vicio oculto que disminuye el valor del bien o que lo hace inútil, según cuál sea la finalidad de la adquisición (art. 1509). El adquirente A tiene la opción de resolver el contrato (art. 1511) o

---

<sup>74</sup> Ejemplo tomado de Spota, adaptado a nuestra legislación; puesto que en la legislación argentina, las cargas o gravámenes son casos de evicción, no de vicios ocultos (Spota, Alberto G., ob. cit., p. 227).

pedir que se le pague lo que el bien vale de menos por razón del vicio (art. 1513). Si adquirió para edificar a mayor altura y no lo puede hacer, le asiste la pretensión resolutoria; en caso contrario le atañe el derecho a la indemnización proporcional al valor de la carga o gravamen que debe sufrir.

Los *antecedentes normativos* del art. 1513 son: Código civil de 1852: Art. 1431. Por los vicios ocultos de la cosa, tiene el comprador derecho de pedir a su elección, o que se rescinda el contrato, o que se le devuelva del precio lo que la cosa vale de menos. Art. 1437. La acción redhibitoria para deshacer la venta por causa de vicios o gravámenes ocultos, debe intentarse dentro de seis meses corridos desde la entrega de la cosa. Art. 1438. Por las mismas causas expresadas en el artículo anterior, el comprador puede pedir dentro del año, la reducción del precio. Código civil de 1936: Art. 1354. Por los vicios ocultos de la cosa tiene el adquirente derecho de pedir, a su elección o que se rescinda el contrato, o que se le devuelva del precio lo que la cosa vale de menos; Art. 1355. Si el enajenante sabía de los vicios de la cosa, está obligado a indemnizar daños y perjuicios, además de restituir su valor y al pago de los impuestos y gastos del contrato. Si el defecto o vicio oculto fue ignorado por el enajenante, puede éste optar por la rescisión del contrato.

## **12. Caducidad de las acciones resolutoria y estimatoria**

**Artículo 1514.-** *Las acciones a que se refieren los artículos 1511 y 1513 caducan a los tres meses si se trata de bienes muebles y a los seis, de inmuebles.*

*Los plazos se computan desde el momento de la recepción del bien.*

El plazo de caducidad de las acciones resolutoria y estimatoria o *quanti minoris* es de tres meses si se trata de bienes muebles y de seis meses, si son inmuebles, contados desde la recepción del bien. Como se observa, el art. 1514 señala un mismo plazo para la acción redhibitoria y para la estimatoria.

Nótese que los plazos de tres y seis meses, respectivamente, no son de prescripción sino de caducidad, o sea no se interrumpen ni suspenden, salvo mientras sea imposible reclamar el derecho

ante un tribunal peruano (art. 2005); el juez puede declarar de oficio o a petición de parte, la caducidad en conformidad con el art. 2006.

El cómputo del plazo se inicia, no desde la celebración del contrato o desde la fecha del descubrimiento del vicio, sino desde el día en que el adquirente recepciona el bien, porque desde ese momento está en la posibilidad de examinarlo y apreciar la existencia de vicios ocultos. Descubiertos los vicios ocultos no hay razón para que no haga uso de su derecho de plantear una de las dos acciones prontamente, lo que justifica que el plazo de caducidad sea breve.

El plazo de caducidad se acorta a sólo tres meses tratándose de bienes muebles, porque así lo exige la seguridad en la circulación con mayor intensidad de estos bienes.

No se puede dejar al transferente expuesto durante un largo plazo a las reclamaciones del adquirente, porque puede significar “conceder una prima a la mala fe del adquirente”. La seguridad de las transacciones es el fundamento de la brevedad del plazo que la ley establece para ejercitar las acciones redhibitoria y estimatoria o *quanti minoris*<sup>75</sup>.

No es requisito previo para que exista la obligación de sanear que el adquirente denuncie la existencia de vicios ocultos dentro de determinado plazo. El Código civil no estipula este requisito, salvo para casos especiales, como en el contrato de transferencia de bienes con garantía de buen funcionamiento (art. 1523) y en el contrato de obra, en el cual el comitente debe avisar al contratista por escrito de fecha cierta dentro de los seis meses siguientes al descubrimiento del vicio. Al respecto el art. 1784 dispone: “Si en el curso de los cinco años después de su aceptación la obra se destruye, total o parcialmente, o bien presenta evidente peligro de ruina o graves defectos por vicios de la construcción, el contratista es responsable ante el comitente o sus herederos, siempre que se le avise por escrito de fecha cierta dentro de los seis meses siguientes al descubrimiento. Todo pacto distinto es nulo. El contratista es también responsable, en los

---

<sup>75</sup> Badanes Gasset, Ramón, ob. cit. , p. 715.

casos indicados en el párrafo anterior, por la mala calidad de los materiales o por defecto del suelo, si es que hubiera suministrado los primeros o elaborado los estudios, planos y demás documentos necesarios para la ejecución de la obra. El plazo para interponer la acción es de un año computado desde el día siguiente al aviso a que se refiere el primer párrafo”.

En el Derecho comparado hay códigos que establecen el requisito previo de la denuncia de los vicios redhibitorios para poder ejercitar las resolutoria o estimatoria. Así, el art. 1495 del Código italiano prescribe como principio general: “El comprador decae del derecho a la garantía, si no denuncia los vicios al vendedor dentro de los ocho días del descubrimiento, salvo los términos diferentes establecidos por las partes o por las leyes”.

Los *antecedentes normativos* del art. 1514 son: Código civil de 1852: Art. 1437. La acción redhibitoria para deshacer la venta por causa de vicios o gravámenes ocultos, debe intentarse dentro de seis meses corridos desde la entrega de la cosa. Esta acción no tiene lugar en las ventas judiciales; Art. 1438. Por las mismas causas expresadas en el artículo anterior, el comprador puede pedir dentro del año, la reducción del precio. Código civil de 1936: Art. 1358. La acción redhibitoria para deshacer el contrato, por causa de vicios ocultos, debe intentarse dentro de seis meses contados desde la entrega de la cosa; Art. 1359. Por las mismas causas expresadas en el artículo anterior, el adquirente puede pedir dentro de seis meses la reducción del precio. Esta acción o la de pedir en su caso la rescisión del contrato, no tiene lugar en las ventas judiciales.

### **13. Vicios de poca importancia**

*Artículo 1515.- Cuando se trata de vicios de poca importancia, el transferente puede ofrecer subsanarlos, si esto es posible. Si la oferta es rechazada por el adquirente, éste puede intentar sólo la acción estimatoria, perdiendo la redhibitoria.*

Si el vicio es de poca importancia puede convenir al transferente efectuar la reparación del bien antes que la resolución

del contrato o el pago de lo que el bien vale de menos. Es por ello que la ley lo faculta, cuando es demandado por resolución del contrato o por pago de lo que el bien vale de menos, para ofrecer la reparación del bien cuando los vicios son de poca importancia y subsanables<sup>76</sup>. Si el adquirente rechaza la subsanación, pierde la acción redhibitoria, quedándole solamente la acción estimatoria.

Si el bien adquirido adolece de vicios ocultos que lo hacen inútil para la finalidad de la adquisición, el adquirente opta por la resolución del contrato, por no tener interés de quedarse con un bien que no le sirve para nada. En cambio, cuando los vicios no inutilizan el bien sino solamente disminuyen su valor para los efectos de la finalidad de la adquisición, si no desea conservar el bien se vale de la acción redhibitoria, y si quiere conservarlo opta por la acción estimatoria, pero también puede tener interés en no optar por ninguna de estas dos acciones, sino porque el transferente repare el bien eliminando los vicios ocultos. Esto último es lo que sucede con frecuencia en la realidad práctica, por lo que, siendo el Derecho una ciencia eminentemente práctica, se ha debido conferir al adquirente para que pueda optar entre estas tres alternativas: 1) la resolución del contrato; 2) que el transferente le pague lo que el bien vale de menos; y 3) que el transferente repare el bien o, si es fungible, lo sustituya por otro. Sin embargo, sobre la base de argumentaciones doctrinarias, puramente teóricas y alejadas de la realidad, que sostienen que la obligación de saneamiento por vicios ocultos es indemnizatoria y no una obligación de garantía que asegure al adquirente el goce útil del bien, se le concede solamente las dos primeras acciones.

A diferencia de nuestro Código civil, el Código civil portugués si concede al adquirente acción para exigir al vendedor la reparación o subsanación del bien. Este Código dispone: “Art. 914. *Reparación o subsanación de la cosa.* El comprador tiene el

---

<sup>76</sup> El Decreto Legislativo N° 716, sobre Protección al Consumidor establece: Art. 34. Cuando un producto objeto de reparación presente defectos relacionados con el servicio realizado y éstos sean imputables al prestador del mismo, el consumidor tendrá derecho dentro de los treinta días contados a partir de la reparación del producto a que se le repare nuevamente sin costo adicional. Art. 35. Cuando por deficiencia del servicio que otorgue el prestador, el bien objeto de reparación, limpieza, mantenimiento u otro similar se perdiere o sufriere menoscabo, deterioro o modificación que disminuya su valor, lo haga total o parcialmente inapropiado para el uso normal al que está destinado, o lo convierta en peligroso, el prestador de servicios deberá indemnizar al consumidor por los daños y perjuicios ocasionados.

derecho de exigir al vendedor la reparación de la cosa, o si fuere necesario y ésta tuviera naturaleza fungible, a sustituirla; pero esta obligación no existe si el vendedor desconocía sin su culpa el vicio o la falta de cualidad de que la cosa padece”.

#### **14. El transferente sufre la pérdida del bien como consecuencia de los vicios ocultos**

*Artículo 1516.- El transferente sufre el perjuicio de la pérdida del bien si éste perece totalmente por los vicios ocultos que tenía.*

La pérdida total del bien viciado se puede producir: 1) por consecuencia directa del vicio de que adolece; 2) por culpa del adquirente; y 3) por caso fortuito o fuerza mayor.

En cada uno de estos tres casos ¿quién debe sufrir la pérdida? Si el bien perece por razón de los vicios que tenía, la pérdida lo soporta el transferente (art. 1516), pero si perece por caso fortuito o fuerza mayor o por culpa del adquirente (no por los vicios que tiene), él sufre la pérdida (art. 1517 y 1518).

Si el bien viciado se pierde totalmente, no hay razón para que el adquirente se valga de la acción redhibitoria por no existir bien que restituir al transferente; tampoco para usar la acción estimatoria, por no existir bien que conservar. En otros términos, la pérdida total del bien produce la resolución de pleno derecho del contrato de transferencia.

Conforme al art. 1516, el transferente sufre la pérdida del bien que perece como consecuencia directa de los vicios ocultos que tenía en el momento de la adquisición, prescindiendo de su buena o mala fe.

Es lógico que en este caso hay la necesidad de distinguir entre que si el transferente actuó de buena fe o de mala fe en la transferencia del bien, o sea sin conocer o conociendo la existencia de los vicios, para los efectos de establecer si debe o no pagar daños. Si obró de *buena fe* tendrá que pagar al adquirente el valor que tiene el bien al momento que perece, con sus respectivos intereses, los gastos e impuestos pagados por el adquirente con ocasión de la celebración del contrato, y si obró de *mala fe* está obligado además a indemnizar los daños. En uno y otro caso, el

adquirente queda liberado de restituir el bien puesto que ha perecido totalmente.

Como regla general, el art. 1139 establece como presunción, *iuris tantum*, que la pérdida del bien en posesión del deudor es por culpa suya, salvo prueba en contrario. El adquirente del bien puede destruir esta presunción probando que la pérdida del bien fue como consecuencia del vicio oculto existente en el momento de la adquisición; además corresponde al adquirente, para los efectos de la indemnización de daños, probar el dolo o la culpa del transferente.

Los *antecedentes normativos* del art. 1516 son: Código civil de 1852: Art. 1433. El vendedor sufre la pérdida de la cosa si perece por los vicios ocultos que tenía. Código civil de 1936: Art. 1356. El enajenante sufre la pérdida de la cosa si perece por los vicios ocultos que tenía.

## **15. Pérdida del bien por culpa del adquirente**

**Artículo 1517.-** *El transferente queda libre de responsabilidad si el vicio que causó la pérdida del bien tuvo este efecto exclusivamente por culpa del adquirente, aunque hubiera ya existido en el momento de la transferencia.*

El transferente está obligado a sanear únicamente por los vicios existentes con anterioridad o en el momento mismo en que se realiza la transferencia. No hay obligación de sanear por los vicios o defectos que se producen después de la transferencia, salvo que tengan su germen con anterioridad a dicho acto. Dentro de este marco, si el bien se pierde totalmente no como consecuencia de los vicios que lo afectan desde el momento de la adquisición, sino por culpa del adquirente, es natural que éste sufra los efectos de la pérdida. Del mismo modo, conforme al art. 1517, si el vicio que causa la pérdida del bien tiene este efecto por dolo o culpa del adquirente, el transferente queda libre de la obligación de sanear. Por ejemplo, debido a que el adquirente hace trabajar a la máquina con combustible no apropiado, abandona el bien bajo la lluvia, no alimenta al animal, da al bien un destino inadecuado, y a consecuencia de estos hechos el vicio

existente desde antes o contemporáneamente con la adquisición produce la pérdida del bien. Es decir, de no mediar el dolo o culpa del adquirente, el vicio oculto no habría causado la pérdida del bien, razón por la que el transferente queda libre de responsabilidad. En todos estos casos, la obligación de sanear del transferente se resuelve *ipso iure* (de pleno derecho), y, si el contrato es oneroso, tiene derecho a la contraprestación (art. 1138.3).

En pocas palabras, la pérdida del bien viciado imputable al adquirente libera de toda responsabilidad al transferente.

Los *antecedentes normativos* del art. 1517 son: Código civil de 1852: Art. 1434. Aunque el vicio que causó la pérdida de la cosa haya tenido su principio antes de la venta, siendo tal que no la hubiera causado, a no mediar descuido por parte del comprador queda libre de responsabilidad el vendedor. Código civil de 1936: Art. 1357. Aunque el vicio que causó la pérdida de la cosa hubiese tenido su principio antes de la enajenación, siendo tal que no la hubiera causado a no mediar descuido de parte del adquirente, queda libre de responsabilidad el enajenante.

## **16. Pérdida del bien por caso fortuito o fuerza mayor**

**Artículo 1518.-** *El transferente queda libre de responsabilidad si el bien que adolece de vicio se pierde por caso fortuito o fuerza mayor.*

El art. 1518 es el *contrario sensu* del art. 1516. El bien viciado, en el caso del art. 1516 se pierde como consecuencia del vicio de que adolece, mientras que en el del art. 1518 el bien viciado se pierde como consecuencia del caso fortuito o fuerza mayor.

Conforme al art. 1518, si el bien no se pierde como consecuencia de los vicios ocultos de que adolece, sino por caso fortuito o fuerza mayor, la pérdida la sufre el adquirente, solución justa en consideración a que el bien igualmente habría perecido, aun cuando no hubiera tenido vicios ocultos. Se objeta esta solución por considerar que el transferente no tiene causa para quedarse con la contraprestación, por lo que el adquirente debe

conservar siempre el derecho al saneamiento<sup>77</sup>. Sin embargo, la primera solución (la del art. 1518) parece más acorde con la equidad<sup>78</sup>.

De lo dispuesto en los arts. 1517 y 1518 se concluye que cuando el bien se pierde por causas ajenas a sus vicios, ya por culpa del adquirente o ya por caso fortuito o fuerza mayor, la pérdida recae en el adquirente, porque figura en su contra su propio dolo o negligencia o el caso fortuito o la fuerza mayor. El transferente está libre de toda responsabilidad.

## **17. Pacto de exclusión de la obligación de sanear por vicios**

*Artículo 1519.- Cuando se pacta que el transferente no queda sujeto a la obligación de saneamiento por vicios ocultos, si el bien se pierde por razón de estos vicios, debe devolver la contraprestación, a no ser que el adquirente renuncie expresamente a ella.*

Como la obligación de saneamiento por vicios ocultos constituye un elemento natural, no esencial, del contrato, las partes pueden ampliarla, restringirla o suprimirla. La supresión significa que las partes pactan estableciendo que el transferente no queda sujeto a la obligación de saneamiento por vicios ocultos, o sea, el adquirente renuncia a su derecho al saneamiento.

En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando el adquirente renuncia al saneamiento y el bien se pierde como consecuencia de los vicios ocultos, el transferente debe devolver la contraprestación, puesto que carece de causa para conservarla, salvo que el adquirente renuncie expresamente a ella. La devolución es de la cantidad de dinero u otro bien que el adquirente ha recibido como contraprestación, y no del valor que pueda tener dicho bien al momento del pago.

---

<sup>77</sup> El art. 1.488 del Código civil español prescribe: “Si la cosa vendida tenía algún vicio oculto al tiempo de la venta y se pierde después por caso fortuito o culpa del comprador, podrá éste reclamar del vendedor el precio que pagó con la rebaja del valor que la cosa tenía al tiempo de perderse. Si el vendedor obró de mala fe, deberá abonar al comprador los daños e intereses”.

<sup>78</sup> Barandiarán, José León, ob. cit., p. 184.

El adquirente puede renunciar: 1) a su derecho al saneamiento por vicios ocultos; y 2) a su derecho al saneamiento por vicios ocultos y a la contraprestación. Si el bien peca por razón de sus vicios, en el primer caso no tiene derecho al saneamiento, pero si a que se le restituya la contraprestación que pagó; en el segundo caso pierde el derecho al saneamiento y a la devolución de la contraprestación que pagó.

En términos distintos, la renuncia al saneamiento por vicios redhibitorios, cuando el bien se pierde como consecuencia del vicio o vicios de los que adolece, es limitada, porque no se extiende a la obligación de restitución de la contraprestación recibida por el transferente. Para que no exista la obligación de saneamiento por vicios redhibitorios ni la devolución de la contraprestación, se requiere que el adquirente haya renunciado expresamente a ambas obligaciones.

La norma del art. 1519 es aplicable únicamente a los contratos onerosos que se caracterizan por un enriquecimiento y empobrecimiento recíprocos. En los contratos gratuitos no existe contraprestación que pueda ser devuelta.

## **18. Nulidad de la renuncia al saneamiento**

**Artículo 1520.-** *La renuncia al saneamiento es nula cuando el transferente actúa con dolo o culpa inexcusable respecto a la existencia de vicios del bien al momento de celebrarse el contrato o de pactarse la renuncia.*

Conforme al art. 1489, la obligación de saneamiento es modificable *inter partes* y renunciable. La renuncia del adquirente al derecho al saneamiento por vicios ocultos solamente es válida cuando el transferente actúa de buena fe. Si el transferente conocía los vicios o debido a su grave negligencia no los ha podido detectar, y en estas condiciones ha estipulado la cláusula de supresión de la obligación de saneamiento, ésta es nula, porque en caso contrario se estaría tutelando su comportamiento doloso o con culpa inexcusable.

El art. 219 enumera las causales de nulidad del acto jurídico, disponiendo, en su inciso 7, que además de las causales

enumeradas en los otros incisos, el acto jurídico es nulo cuando la ley lo declara nulo. Precisamente la nulidad del pacto por el cual el adquirente renuncia al saneamiento por vicios redhibitorios, cuando el transferente ha actuado por dolo o culpa, es un caso de nulidad declarada por ley, o sea por el art. 1520. No es nulo el contrato de transferencia del bien, sino solamente la cláusula de renuncia por el adquirente al derecho de saneamiento por vicios ocultos (nulidad parcial del acto jurídico).

Siendo nula la renuncia al saneamiento por el actuar doloso o culposo del transferente, el adquirente puede optar por demandar la resolución del contrato (art. 1511) o por pedir que el transferente le pague lo que el bien vale de menos por razón del vicio (art. 1513).

La norma del art. 1520 que dispone que es nula renuncia al saneamiento cuando el transferente actúa con dolo o culpa inexcusable respecto de la existencia de vicios del bien en el momento de celebrarse el contrato o de pactarse la renuncia, es una aplicación particular de la norma general contenida en el art. 1328 que prescribe que es nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por dolo o culpa inexcusable del deudor o de terceros de quién este se valga.

No se permite la renuncia a la acción redhibitoria ni a la acción estimatoria o *quanta minoris* para exigir la responsabilidad procedente del dolo o culpa grave del transferente; la nulidad no alcanza a la renuncia al saneamiento cuando el transferente ha actuado con culpa leve<sup>79</sup>.

La nulidad de la cláusula de renuncia al saneamiento está prevista tanto para el caso de dolo positivo (disimulación fraudulenta), como para el caso del comportamiento puramente pasivo del transferente, el cual, conociendo los vicios, haya estipulado la cláusula de renuncia<sup>80</sup>.

## 19. Vicios ocultos en los animales

---

<sup>79</sup> Art. 1320. Actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponde a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

<sup>80</sup> Badenes Gasset, Ramón, ob. cit., p. 698.

**Artículo 1521.-** *En la transferencia de animales, el saneamiento por vicios ocultos se regula por las leyes especiales o, en su defecto, por los usos. A falta de éstos últimos, se observarán las normas que anteceden.*

Conforme al art. 1521, en la transferencia de animales la obligación de saneamiento por los vicios ocultos se regula por leyes especiales o, en su defecto, por los usos y costumbres. Solamente, a falta de ley especial o de usos y costumbres se aplican supletoriamente las normas generales sobre vicios ocultos antes comentadas; lo que es concordante con el art. IX del Título Preliminar.

Los contratos de transferencia de animales que padezcan enfermedades contagiosas especificadas o no en las leyes especiales o en los usos transgreden el orden público (art. V del T.P.), además de tener un objeto ilícito (art. 1403), por lo que adolecen irremediabilmente de nulidad absoluta.

El art. 1.494 del Código español prescribe: “No serán objeto de contrato de venta los ganados y animales que padezcan enfermedades contagiosas. Cualquier contrato que se hiciera respecto de ellos será nulo. También será nulo el contrato de venta de los ganados y animales si, expresándose en el mismo contrato el servicio o uso para que se adquieren, resultaren inútiles para prestarlo”. Badenes<sup>81</sup>, comentando este artículo dice: “En la lista de los vicios redhibitorios, es decir, entre los vicios determinados por la ley o por los usos locales como redhibitorios, no entran nunca las enfermedades contagiosas. La característica del contagio marca una profunda división en las enfermedades de los animales. No es igual –dice Macho Quevedo- el perjuicio individual del comprador que adquirió un animal inservible, que el daño colectivo de una región que por la introducción de un animal contaminado de una enfermedad contagiosa, puede acabar en pocos días con su riqueza ganadera. El contagio de los ganados entre sí y particularmente el peligro que en la alteración de la salud del hombre pueden traer consigo, en determinados casos,

---

<sup>81</sup> Badenes Gasset, Ramón, ob. cit., p. 731.

tales enfermedades, tiene un carácter público (...). Por tanto, siendo nulo el contrato de compraventa conforme al párrafo 1º del artículo de que tratamos, no estamos ante los supuestos de inexistencia, anulabilidad, rescisión, resolución o redhibición”.

El art. 1.494 del Código español fue copiado en el art. 1366 del derogado Código civil peruano de 1936. También la Ley francesa de 21 de julio de 1898 prohíbe toda convención con respecto a animales y ganados que padezcan de enfermedades contagiosas. Cadoret, citado por Barandiarán<sup>82</sup>, analizando esta ley expresa: “Aquí la sociedad interviene representada por los servicios sanitarios. El orden público está afectado, el contagio rápidamente se extiende, el interés general está amenazado y precisa tomar las medidas enérgicas para detener todos sus riesgos. Tal es el fin de la legislación administrativa. Los propietarios de animales enfermos están en la obligación imperiosa de cumplirla y si las descuidan, la sociedad, representada por el Ministerio Público, intervendrá en su lugar. No hay sobre este particular acuerdo posible entre comprador y vendedor. La ley es de orden público; en consecuencia: nulidad de oficio de la venta producida, haya o no mala fe; imposibilidad por consecuencia, de alegar las pruebas de transacciones celebradas al margen de la ley: todo declina ante el interés general. El procedimiento se conecta al derecho común, pero las diferentes especies posibles son examinadas con cuidado y el jurista, aunque poco habituado a las particularidades del procedimiento, no experimentará grandes dificultades respecto a una acción a proseguir, de nulidad de venta por enfermedad contagiosa”.

También hay que tener en cuenta las disposiciones penales existentes al respecto, así el art. 292 del Código penal prescribe: “El que viola las medidas impuestas por la ley o por la autoridad para introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia o de una epizootía o plaga, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de seis meses ni mayor de tres años y con noventa a ciento ochenta días de multa”.

---

<sup>82</sup> Barandiarán, José León, ob. cit., p. 201.

La obligación de saneamiento por vicios ocultos, que no consistan en enfermedades contagiosas, en la transferencia de animales puede modificarse *inter partes* estableciendo que el transferente responderá por vicios o enfermedades no contempladas en la ley (ampliación de la obligación) o que no responderá de algunos de ellos (disminución de la obligación) o que quedará exento de toda obligación de sanear (supresión de la obligación).

El *antecedente normativo* del art. 1521 es el art. 1368 del Código civil de 1936, el cual señalaba: “La acción por vicios redhibitorios en la compraventa de animales y ganados, queda limitada a las enfermedades cuya enumeración sea fijada por el Gobierno en reglamento dictado con anterioridad al contrato”. También el art. 1496 del Código civil italiano, el mismo que dispone: “En la venta de animales la garantía por los vicios se regula por las leyes especiales o, en su defecto, por los usos locales. Si tampoco éstos disponen, se observan las normas que anteceden”.

## **20. Transferencia de animales en ferias y pública subasta o de caballerías de desecho**

**Artículo 1522.-** *No hay lugar a saneamiento por vicio oculto en la transferencia de animales y ganado hecha en feria o en pública subasta, ni en las de caballería de desecho o en circunstancias equivalentes.*

El art. 1522 establece que no hay lugar al saneamiento por vicio oculto en tres situaciones: 1) transferencia en feria; 2) transferencia en pública subasta; y 3) transferencia de caballería de desecho o en circunstancias equivalentes.

Se denomina ganado al conjunto de animales cuadrúpedos que cría y explota una persona. Se habla de ganado mayor para referirse al conjunto de reses mayores como caballos, vacas, etc., y ganado menor para designar a las reses menores como corderos, cabras, etc. Hubiera sido suficiente que la norma del art. 1522 se refiera solamente a los animales, puesto que el ganado es el conjunto de animales.

Las *ferias* de animales son mercados que se abren al público con periodicidad determinada, en los pueblos del Perú son generalmente semanales, otras son mensuales o anuales, donde se exhiben a los animales para su promoción y venta, con seguridades similares a las enajenaciones en subasta pública, lo que la ley trata de incentivar liberando a los transferentes de la obligación de sanear por vicios ocultos. Como dice Scaevola, citado por Barandiarán<sup>83</sup>, “las ventas realizadas en subasta pública se hallan libres de responsabilidad del saneamiento, nada hay más análogo a estas subastas que las ventas en feria. Allí está el animal a la vista; allí los similares que hacen realzar su belleza o marcan por el contraste su inferioridad; allí están reunidos todos los compradores, yendo y viniendo, comparando y juzgando, oyéndose y espiándose los unos a los otros, disputándose duro a duro la oferta del comprador. No es, en realidad, una subasta; pero las condiciones para el acierto están garantizadas casi de la misma manera que en ella, por la gran concurrencia y competencia de los interesados. Sin violencia, pues, ha podido el legislador ampliar el concepto de subasta pública, haciéndolo extensivo a las ventas en feria”.

Las transferencias hechas en *pública subasta* se encuentran libres de la obligación de sanear por vicios ocultos debido a que son realizadas por funcionario judicial, notarial o administrativo, cumpliendo determinados requisitos y solemnidades, especialmente las relativas a la publicidad.

Hay transferencia de *caballerías de deshecho* cuando el transferente manifiesta que el animal es de deshecho, por ejemplo por exceso de edad, enfermedad, pérdida de energías, o que lo enajena en concepto de deshecho, aun cuando no es de deshecho, por lo que el adquirente queda advertido que el bien que adquiere es defectuoso, por lo que carece del derecho al saneamiento por vicios ocultos. “Téngase en cuenta –como expresa Badenes<sup>84</sup>– que lo que libra de toda responsabilidad al vendedor no es el que las caballerías sean de deshecho, sino la manifestación expresa y clara de este carácter. Si no se hiciera esta manifestación, la

---

<sup>83</sup> Barandiarán, José León, ob. cit., p. 199.

<sup>84</sup> Badenes Gasset, Ramón, ob. cit., p. 730.

responsabilidad del vendedor no desaparecería, antes por el contrario, en ciertas circunstancias hasta se podría llegar a entender que había procedido con dolo”.

Las transferencias de animales en ferias, pública subasta y caballería de deshecho, no son actos conmutativos sino riesgosos, en los cuales el adquirente no tiene derecho a reclamar por los vicios o defectos ocultos que presenten los animales.

Los *antecedentes normativos* del art. 1522 son: Código civil español: Art. 1.493. El saneamiento por vicios ocultos de los animales y ganados no tendrá lugar en las ventas hechas en feria o en pública subasta, ni en la de caballerías enajenadas como de desecho, salvo el caso del artículo siguiente. Art. 1.494. No será objeto de contrato de venta los ganados y animales que padezcan enfermedades contagiosas. Cualquier contrato que se hiciere respecto de ellos será nulo. También será nulo el contrato de venta de los ganados y animales si, expresándose en el mismo contrato el servicio o uso para el que se adquieren, resultaren inútiles para prestarlo. El Código civil peruano de 1936 reprodujo estas disposiciones del Código español en los siguientes artículos: Art. 1365. El saneamiento por los vicios ocultos de los animales y ganados no tendrá lugar en las ventas hechas en ferias o en pública subasta, ni en las de caballerías enajenadas como de deshecho, salvo el caso previsto en la primera parte del artículo siguiente. Art. 1366. No serán objeto de compraventa los ganados y animales que padezcan de enfermedades contagiosas. Cualquier contrato que se hiciese respecto de ellos es nulo. También será nula la venta de los ganados y animales si expresándose en el mismo contrato el servicio o uso para el cual se adquieren, resultasen inútiles para prestarlo.

## **21. Transferencia de bienes con garantía de buen funcionamiento**

*Artículo 1523.- Si el transferente garantiza el buen funcionamiento del bien transferido durante cierto tiempo, el adquirente que alegue vicio o defecto de funcionamiento debe comunicarlo al transferente en el plazo de siete días a partir del*

*descubrimiento; y puede entablar la acción correspondiente dentro del plazo de dos meses a contar desde la fecha de la comunicación.*

Es usual el pacto por el cual el transferente se obliga a garantizar el buen funcionamiento del bien que transfiere durante cierto tiempo, especialmente cuando se trata de la enajenación de maquinarias.

La obligación de saneamiento por vicios redhibitorios es *legal*, el transferente está obligado a ella aun cuando no hubiese estipulación al respecto, en cambio, la obligación de saneamiento por la transferencia del bien con garantía de buen funcionamiento es *convencional*. Nuestra legislación asimila la garantía de buen funcionamiento a los vicios ocultos, debido a que con ella se persigue indemnizar al adquirente por los perjuicios que sufre por no poder destinar el bien a la finalidad para la cual lo adquirió.

La obligación de *garantía de buen funcionamiento* debe estar expresamente pactada y referida al buen funcionamiento del bien con señalamiento del respectivo plazo.

El art. 1523 impone un doble plazo sucesivo: por el primero, el adquirente que alegue vicio o defecto de buen funcionamiento está obligado a comunicarlo al transferente en el plazo de siete días contados a partir del descubrimiento; y por el segundo, el adquirente debe entablar la acción redhibitoria o la estimatoria dentro del plazo de dos meses a contar desde la fecha de la comunicación.

Como se aprecia, dos son los presupuestos para que opere la obligación de saneamiento por garantía de buen funcionamiento. Primero, la existencia del vicio o defecto debe ser comunicada al transferente dentro del plazo de siete días a partir de su descubrimiento; segundo, la acción correspondiente debe ser incoada dentro del plazo de dos meses a contar desde la fecha de la comunicación. Cabe aquí preguntarse ¿cuál es la finalidad de la comunicación al transferente de la existencia del vicio dentro del plazo de siete días de su descubrimiento? La finalidad no puede ser otra que la de permitir al transferente reparar o componer o

tomar cualquier medida tendente a lograr el buen funcionamiento del bien<sup>85</sup>.

Para que proceda la acción redhibitoria o la estimatoria en el supuesto de garantía de buen funcionamiento es indiferente que el vicio o defecto de funcionamiento sea de carácter oculto, como lo define el art. 1503.

La Corte Suprema ha resuelto: De acuerdo al mandato del numeral 1523 del código civil, si el transferente de un bien mueble garantiza el buen funcionamiento del bien transferido durante cierto tiempo, el adquirente contará con un plazo de siete días para comunicar de la existencia de algún vicio o defecto a partir de su descubrimiento; y podrá entablar la acción correspondiente dentro del plazo de dos meses contados desde el momento de la comunicación. En tal sentido, y en concordancia con el art. 1514 del Código invocado que establece que la acción redhibitoria caduca a los tres meses tratándose de bienes muebles, vencido dicho plazo ya no será atendible la demanda por resolución del referido contrato<sup>86</sup>. Es errónea esta resolución en cuanto aplica el art. 1514 que contiene una norma general sobre los plazos de caducidad de las acciones redhibitoria y estimatoria de tres y seis meses, según que el bien trasferido sea mueble o inmueble, respectivamente, puesto que el art. 1523 establece, para los casos de transferencia del bien con garantía de buen funcionamiento, un plazo específico de caducidad de estas acciones que es dos meses contados a partir de la comunicación al transferente del vicio o defecto de funcionamiento.

El plazo de siete días para denunciar la existencia del vicio y el plazo de dos meses para plantear la acción redhibitoria o la estimatoria, no son de prescripción sino de caducidad, por lo que no se suspenden ni se interrumpen, son fijados por la ley sin admitir pacto en contrario, y la caducidad se produce el último día del plazo, aunque éste sea inhábil (arts. 2004, 2005 y 2007).

El *antecedente normativo* del art. 1523 es el art. 1369 del Código civil de 1936, el cual disponía: “En caso de que el vendedor hubiere garantizado el buen funcionamiento de la cosa

---

<sup>85</sup> Barandiarán, José León, ob. cit., p. 208.

<sup>86</sup> Cas. N° 205-T-1997-Huaura, en *Código civil en su jurisprudencia*, Gaceta Jurídica S.a., 2007, p.

vendida durante cierto tiempo, el comprador que alegue un vicio o defecto de funcionamiento, debe comunicarlo al vendedor en el término de un mes a partir del descubrimiento, y puede entablar la acción correspondiente dentro del plazo de seis meses, a contar desde la fecha de la comunicación”.

## **Capítulo Cuarto**

### ***SANEAMIENTO POR HECHO PROPIO DEL TRANSFERENTE***

#### **1. Concepto**

**Artículo 1524.-** *El transferente está obligado al saneamiento por hecho propio que disminuye el valor del bien, lo hace inútil para la finalidad de su adquisición, o reduce sus cualidades para ese efecto.*

Por la buena fe lealtad, en los contratos traslativos, cada parte contratante persigue que la otra logre alcanzar la finalidad para la cual adquiere el bien. Es la buena fe lealtad la que impone al transferente el deber de abstenerse de toda clase de perturbaciones de hecho y de derecho que menoscaben el derecho del adquirente de destinar el bien, útil y pacíficamente, a la finalidad de su adquisición, o que reduzcan sus cualidades para esa finalidad, o que disminuya su valor. No se trata del deber general de respetar lo ajeno o de no perturbar a los demás en el ejercicio de su derecho, sino de un deber individual (del transferente) que emana del contrato, de una obligación con prestación de no hacer.

Si el transferente viola éste deber contractual de abstención surge para él, y sus herederos a título universal, la obligación de sanear. La obligación de saneamiento por hecho propio del transferente se debe al adquirente y a todos los que adquieran de éste el bien, sea a título universal o particular, oneroso o gratuito.

Constituyen actos violatorios del deber contractual de abstención del transferente, por ejemplo, que no pague el débito por el cual ha gravado con hipoteca el predio que enajena, dando

lugar a que el acreedor hipotecario ejecute judicialmente la hipoteca, y como consecuencia el adquirente sea despojado del bien; que el vendedor después de vender un bien registrado al comprador, lo venda por segunda vez a otra persona, quien inscribe primero la transferencia, razón por la que es preferida en el derecho (art. 2016); que el del vendedor que quedando colindante con el comprador, después de la venta corta la vía de agua que irriga el predio vendido; que el que habiendo vendido un bien ajeno adquiere después la propiedad de su verdadero propietario y en cuya virtud pretende reivindicar; que el vendedor en su terreno, después de vender una casa que el comprador adquiere por la bonita vista que tiene hacia el mar, levante un muro que impide al adquirente gozar de esa vista; la existencia de un contrato de arrendamiento que el adquirente está obligado a respetar y que se había ocultado por el transferente; que el transferente demande por evicción a su adquirente alegando un mejor derecho que el que transmitió.

Actos propios del transferente, como los de los ejemplos, que no constituyen una simple amenaza, sino que efectivamente disminuyen el valor del bien, o lo hacen inútil para la finalidad de la adquisición, o reducen sus cualidades para que pueda servir para esa finalidad, generan la obligación de sanear al adquirente. Esos actos propios del transferente pueden afectar a la naturaleza misma del bien como el caso del vendedor que quedando colindante con el comprador, corta la corriente de agua que irriga el predio vendido, por lo que éste deviene en terreno eriazo, o puede afectar el derecho que el adquirente tiene sobre el bien, así cuando el que vendió un bien ajeno, adquiere a continuación la propiedad del mismo. Los actos propios del transferente que afectan a la naturaleza del bien constituyen vicios de hecho y los que inciden sobre el derecho que tiene el adquirente sobre el bien constituyen vicios de derecho.

Como dicen los Mazeaud<sup>87</sup>, se entiende por perturbación de hecho el atentado que su autor no pretende que se base sobre un derecho, por ejemplo, el vendedor de un fondo de comercio, al reinstalarse, desvía la clientela del establecimiento vendido. “Se

---

<sup>87</sup> Mazeaud, Henri, León Mazeaud y Jean Mazeaud, ob. cit., p.269.

entiende por perturbación de derecho, el atentado que su autor pretende, por el contrario, que se basa sobre un derecho: afirma que es propietario o titular de otro derecho real, por ejemplo, de un derecho de usufructo o de una servidumbre”. El vendedor aún cuando sea realmente titular de tal derecho, no puede alegarlo; a menos claro está que lo haya excluido por la venta. La acción que entablara en virtud de ese derecho tropezaría con la excepción de saneamiento que le opondría el comprador.

El adquirente está protegido contra los hechos propios de su transferente, sean anteriores o posteriores a la transferencia, siempre que los anteriores no hayan sido conocidos por el adquirente. El límite temporal señalado por el art. 1491 cuando establece que se debe el saneamiento *por razón de un derecho anterior a la transferencia*, no es de aplicación a la obligación de saneamiento por hecho propio del transferente, puesto que este dispositivo se refiere a la obligación de saneamiento en caso de evicción por razón de un derecho de tercero.

Quien está obligado a sanear no puede reivindicar ni realizar cualquier acto posterior a la transferencia que perturbe o prive al adquirente del uso y goce pacífico y útil del bien o que disminuya su utilidad. No pueden existir acciones reales ni personales *inter partes* fundadas en hechos propios del transferente. Este no puede ir contra sus actos propios por los cuales transfirió la propiedad, uso o posesión de un bien, porque ello significaría la negación del derecho cuya efectividad puede reclamar el adquirente. El *derecho del transferente* sobre el bien que enajenó no es oponible judicialmente al adquirente, éste no puede ser eviccionado del bien, contrariamente, el *derecho del tercero* anterior a la transferencia si puede ser opuesto judicialmente al adquirente, quien si puede ser eviccionado.

El saneamiento por las perturbaciones de derecho de un tercero, opera cuando este ha obtenido una sentencia o resolución administrativa firme con la cual despoja (evicciona) del bien al adquirente; si no hay evicción no hay saneamiento; este procede sobre hechos consumados. Contrariamente, el saneamiento por las perturbaciones de derecho del transferente, es de carácter

preventivo; tiene por fin evitar que el adquirente sea eviccionado del bien.

La teoría del hecho personal o propio fue conocida desde la antigüedad. En el Derecho greco-egipcio el vendedor estaba en la obligación de no molestar al comprador. “Aun en los papiros del siglo II antes de Cristo la obligación es asumida por el vendedor en nombre suyo y de sus herederos. Sólo a partir del siglo IV después de Jesucristo las indicaciones explícitas a la garantía por hecho personal son cada vez más raras, y las cláusulas de garantía, bajo la influencia romana, no hacen sino prever los ataques de terceros. Mientras en los papiros greco-egipcios el vendedor declara que no obrará contra el negocio y que responderá si otro obra, en los papiros árabes informados en el Derecho romano la obligación de garantía es genérica y específicamente asumida, también contra las pretensiones de terceros”. El Derecho faraónico impulso la garantía también por los hechos de terceros. En el Derecho romano, el vendedor y sus herederos estaban prohibidos de realizar actos contra el comprador y estaban obligados a defender al comprador contra las ofensas de terceros. El comprador tenía la *exceptio doli*, por la que el vendedor era considerado doloso y condenado por tal si reivindicaba lo vendido. Al lado de la *exceptio doli* surgió la *exceptio in factum*, por la cual el hecho que se excepciona es el contrato de compraventa, de cuya eficacia responde el vendedor. La *exceptio rei venditae et traditae* surgió para proteger la propiedad bonitaria contra la quiritaria; Marcelo (Digesto, 21, 3, 1, 1) “informa que si el fundo vendido por ti se convierte, después en tuyo, la reivindicación podrá ser rechazada con la *exceptio rei venditae et traditae*”. En el Medioevo, el vendedor no puede volver a tomar lo que vendió y está obligado a defender al comprador contra las pretensiones de terceros<sup>88</sup>.

Autores como Badenes<sup>89</sup> rechazan el saneamiento por hechos personales del transferente, por constituir éstos una forma de incumplimiento o dolo del transferente. Consideran que el hecho propio no es otra cosa que los vicios no declarados, entrega

---

<sup>88</sup> Badenes Gasset, Ramón, ob. cit., p. 587 y ss.

<sup>89</sup> Badenes Gasset, Ramón, ob. Cit., p. 584.

defectuosa del bien, incumplimiento o dolo, por lo que puede prescindirse de este concepto. Hablar de saneamiento por evicción por hecho propio del transferente es como decir que aunque se pacte que el transferente no está obligado al saneamiento, siempre está obligado por dolo. El hecho propio del transferente es un hecho doloso. Como en toda obligación, la de saneamiento no puede desaparecer por hecho propio del transferente. Son estas las razones por las que los códigos civiles de España, Alemania, Grecia, Grecia, Argentina, Chile, Colombia, Ecuador, Brasil, México, al igual que el Código suizo de las obligaciones, no regulan el saneamiento por hecho propio del transferente.

Contrariamente a esta doctrina, como hemos explicado antes, nuestro Código civil establece que el transferente de un bien en propiedad, uso o posesión está obligado al saneamiento por hecho propio que disminuya el valor del bien, lo haga inútil para la finalidad de su adquisición, o reduzca sus cualidades para este efecto.

## **2. Derecho de optar por la acción resolutoria o por la estimatoria**

*Artículo 1525.- En razón del saneamiento por hecho propio del transferente, el adquirente puede ejercer las acciones previstas en los artículos 1511 y 1513. Estas acciones son excluyentes.*

En razón del saneamiento por hecho propio del transferente, el adquirente puede optar entre pedir la resolución del contrato o que se le pague lo que el bien vale de menos en el momento de ejercerse la acción de pago (acción *quantum minoris*), teniendo en cuenta la finalidad de su adquisición, y, en uno u otro caso, la indemnización de daños, cuando el transferente, en ejercicio de sus hechos personales, ha incurrido en dolo o culpa<sup>90</sup>.

---

<sup>90</sup> La Corte Suprema ha resuelto: Tratándose de la transferencia de un bien que de lugar al saneamiento por hecho propio del transferente, la misma autorizará al adquirente a ejercer de modo excluyente las acciones redhibitoria o estimatoria, a partir de las cuales el transferente quedará obligado al pago de los tributos que como consecuencia del acto traslativo hayan sido asumidos por el adquirente, entre otros conceptos. De lo cual se colige que si éste no ejercita ninguna de las dos acciones mencionadas, no podrá exigir por la vía de saneamiento el pago de los referidos tributos (Exp. N° 4047-1999- Lima, en *El Código civil* en su jurisprudencia, ob. cit., p. 569).

### 3. Caducidad

**Artículo 1526.-** *Los plazos de las acciones de que trata el artículo 1525 son los indicados en el artículo 1514.*

La acción resolutoria y la *quantum minoris* caducan a los tres meses si se tratan de bienes muebles y a los seis, si son inmuebles. Por ser estos plazos de caducidad, el juez los puede declarar de oficio o a petición de parte (art. 2006).

### 4. Excepción de saneamiento

**Artículo 1527.-** *Si el transferente entabla acción judicial destinada a enervar cualesquiera de los derechos sobre el bien que corresponden al adquirente en virtud del contrato, tiene éste la facultad de deducir la excepción de saneamiento, cuyo objeto es poner definitivamente fin al juicio.*

Si el transferente demanda judicialmente con el fin de enervar cualesquiera de los derechos que el mismo ha transferido mediante un contrato, el adquirente tiene la facultad de deducir la excepción de saneamiento, como un medio de defensa de fondo, con el fin de poner término definitivamente al proceso judicial.

El transferente no puede demandar de evicción al adquirente. La obligación con prestación de no hacer del transferente, puede ser esgrimida por el adquirente como excepción de saneamiento frente a cualquier pretensión de evicción de dicho transferente. Esto se expresa en la máxima: *Quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio.*

La excepción de saneamiento, que el art. 1527 confiere al adquirente, no es de naturaleza procesal, pues, no está comprendida en la enumeración taxativa que hace el art. 446 del Código Procesal Civil (CPC) sobre las únicas excepciones que puede proponer el demandado, sino es una excepción de naturaleza material, un medio de defensa previa que se propone y tramita como excepción (art. 455 del CPC). No está destinada a suspender el proceso como ocurre con otras defensas previas (art. 456), sino que su objeto es atacar el fondo del asunto y poner definitivamente fin al proceso judicial.

## 5. Pacto de liberación de la obligación de sanear

**Artículo 1528.-** *Es nulo el pacto mediante el cual se pretende liberar o limitar la obligación de saneamiento del transferente por un hecho voluntario suyo.*

*Sin embargo, puede ser válida, a juicio del juez, la exoneración o limitación del saneamiento por hechos concretos, cuya justificación debe expresarse en el contrato.*

La obligación *saneamiento por evicción* o por *vicios ocultos* puede ser modificada ampliándola o reduciéndola o exonerando al transferente. En cambio, sobre la base de la regla general que establece que a nadie se le puede exonerar de las consecuencias de su propio dolo o culpa, no es posible limitar o exonerar al transferente de su obligación de *sanear por sus hechos personales* con los cuales disminuya el valor del bien que ha transferido o impida que éste sea destinado para el fin de la adquisición o reduca sus cualidades para que pueda servir para dicho fin, siendo nulo todo pacto en contrario.

En otros términos, la norma del art. 1528, al disponer que es nulo el pacto de liberación o limitación de la obligación de sanear por hecho propio del transferente (*pactum de non praestanda evictione*), constituye una excepción a la regla del art. 1489 que prescribe que se puede restringir o suprimir la obligación de saneamiento.

En cambio, no hay ningún inconveniente para que se amplíe la obligación de saneamiento por hecho propio del transferente, como, por ejemplo, que se obligue a sanear por las consecuencias derivadas del caso fortuito.

En principio, todo pacto de limitación o exclusión de la obligación de saneamiento es nulo cuando el enajenante ha obrado de mala fe. Si la ley permitiera que el transferente, mediante pacto, quede liberado o se limite su obligación de sanear proveniente de sus propios hechos, se le estaría exonerando del resultado de su dolo o culpa, en abierta contradicción del principio de la buena fe que rige el cumplimiento de los contratos.

El art. 1628 del *Code Napoleon* prescribe: “Aunque se hubiese pactado que el vendedor no estará sujeto a garantía alguna, permanece sin embargo obligado a la que resulte de un hecho personal suyo. Toda convención contraria es nula”<sup>91</sup>. Comentando este artículo, Fuzier Hermann y Darras, citado por Barandiarán<sup>92</sup>, expresa: “Por lo demás, este artículo no debe ser entendido en un sentido rigurosamente literal. Si el texto prohíbe colocar los hechos personales del vendedor bajo el beneficio de la cláusula de irresponsabilidad se puede, sin embargo, someter bajo el imperio de esta disposición los daños que puedan resultar eventualmente de un hecho concreto que constituya el ejercicio de un derecho. Ha sido juzgado a este respecto que una compañía concesionaria de minas que vende terrenos situados en el perímetro de su explotación, puede estipular válidamente que no deberá ninguna garantía al adquirente por razón del perjuicio que pueda resultar para el terreno adquirido por los trabajos subterráneos de explotación regular de la mina. Tal situación que no exonera a la compañía de las consecuencias mismas de su culpa, no tiene nada de contraria al orden público”.

La jurisprudencia francesa ha resuelto que el vendedor, quien debe garantizar al adquirente, está obligado a responder de sus propios hechos, por lo que no puede él mismo evicción al adquirente invocando la prescripción adquisitiva para hacerse reconocer propietario de la cosa vendida, de la cual ha conservado la posesión; al adquirente está siempre reservado el derecho de oponer la excepción de garantía, la cual es perpetua<sup>93</sup>.

El Código civil italiano en su art. 1487 dispone: “Los contratantes pueden aumentar o disminuir los efectos de la garantía y pueden pactar además que el vendedor no quede sujeto a garantía alguna. Aun cuando se pacte la exclusión de la garantía, el vendedor está siempre obligado por la evicción derivada de un

---

<sup>91</sup> Code Napoleon: Art. 1628. Quoiqu’il soit dit que le vendeur ne sera soumis á aucune garantie, il demeure cependant tenu de celle qui résulte d’un fait qui lui est personnel: toute convention contraire est nulle.

<sup>92</sup> Barandiarán, José León, ob. cit., p. 224.

<sup>93</sup> Cil. 3°, 20 Oct. 1981, en *Code Civil*, Dalloz, 1990-91, p. 1054.

hecho suyo propio. Es nulo todo pacto en contrario”. Belmonte<sup>94</sup>, comentando este artículo, dice que el pacto de exclusión de la garantía, denominado *pactum de non praestanda evictione*, y, por tanto, es nulo si ha sido incluido en el contrato, cuando la evicción derive, directa o inmediatamente, de un hecho propio del vendedor. En realidad, en esta hipótesis, se está fuera del concepto de garantía (obligación de saneamiento), en cuanto que se puede garantizar sólo con relación a eventos que no deriven de hecho propio; el abstenerse de perturbar a la contraparte es una obligación que incumbe a todos, no solo al vendedor. Por tanto, está claro que, aunque en silencio del Código, el vendedor no podrá valerse del *pactum de non praestanda evictione*, cuando ha vendido sucesivamente a dos personas y la segunda (habiendo, por ejemplo, inscrito primero) reclamase el derecho comprado por la primera.

Un principio general reza que el acto jurídico es nulo cuando la ley así lo declara (art. 219.7). La norma contenida en el primer párrafo del art. 1528 es una aplicación de este principio cuando establece que “es nulo el pacto mediante el cual se pretende liberar o limitar la obligación de saneamiento del transferente por un hecho voluntario suyo”. No es nulo el contrato, sino solamente el pacto de liberación de responsabilidad del transferente, por tanto, no se trata de una nulidad total, sino parcial. La mencionada norma del art. 1528 es de carácter imperativo por lo que no admite pacto en contrario (art. 1354). Excepcionalmente, por disposición del segundo párrafo del art. 1528, “puede ser válida, a juicio del juez, la exoneración o limitación del saneamiento por hechos concretos, cuya justificación debe expresarse en el contrato”. Es decir, el juez puede declarar la validez del pacto de liberación de la obligación de sanear, cuando se haya especificado el hecho concreto que puede realizar el transferente que constituya el ejercicio de un derecho.

Los *antecedentes normativos* del art. 1528 son: el art. 1417 del Código de 1852 que disponía: “Aunque se hubiese pactado

---

<sup>94</sup> Belmonte, Guido, Mario de Simone, Adriano Florentino, Antonio Guarino, Giuseppe Mirabelli, ob. cit., p. 19.

que no quede sujeto el vendedor á saneamiento, lo estará sin embargo al que resulte de un hecho personal suyo; todo pacto contrario es nulo”; el art. 1372 del Código de 1936, el cual disponía: “Aunque se hubiese pactado que no quede sujeto el enajenante a saneamiento, lo estará sin embargo al que resulte de un hecho personal suyo; todo pacto en contrario es nulo”. Estos dispositivos reproducen el art. 1628 del *Code Napoleon*.