

La resolución parcial como vía para la subsistencia de la pretensión estimatoria o *quanti minoris* para el acreedor de la responsabilidad por vicios ocultos redhibitorios

Conclusiones:

La tradicional acción estimatoria o *quanti minoris* no ha tenido regulación expresa en el nuevo Código Civil y Comercial.

Su eliminación no encuentra un fundamento razonable, toda vez que se trata de un remedio tradicional del derecho nacional a favor del adquirente de una cosa defectuosa, regulado incluso en la actual normativa consumeril, y que se desprende de la propia noción conceptual del vicio redhibitorio reproducida también por el nuevo digesto.

Sus efectos pueden satisfacer de manera más adecuada el interés del acreedor en aquellos supuestos en los que la subsanación o la sustitución no resulten posibles, y permiten respetar el principio de conservación del contrato.

En razón de lo expuesto propiciamos que la pretensión *quanti minoris* sea reconocida al acreedor de la responsabilidad por saneamiento como una opción más de las previstas en los art. 1039 y 1056, debiendo encauzarse la misma a través del instituto de la resolución parcial, recientemente incorporada por el art. 1087 del Código Civil y Comercial, y con una interpretación hermenéutica de la normativa precitada.

Introducción:

Del estudio de la regulación de la obligación de saneamiento en el nuevo Código Civil y Comercial, y principalmente en su comparación con su inmediato antecesor digesto normativo, aparece entre otros, un especial interrogante en relación a la subsistencia de la acción estimatoria o *quanti minoris* que tradicionalmente se confería al acreedor de la garantía por vicios redhibitorios, y que en la nueva legislación no ha tenido un reconocimiento expreso.

En efecto, de los términos del artículo 1039 del reciente Código Civil y Comercial se desprende que el acreedor de la obligación de saneamiento tendrá derecho a optar entre: reclamar el saneamiento o subsanación; en reclamar un bien equivalente, si es fungible; o bien, en declarar o reclamar la resolución del contrato (salvo supuestos de excepción de los art. 1050 y 1057 C.C.yC.).

En todos estos casos además, y salvo en los supuestos de excepción, podrá adicionar a su reclamo una pretensión de reparación de daños y perjuicios (art. 1040 C.C.y C.).

Así entonces, se advierte que la tradicional acción estimatoria o *quanti minoris* no tiene hoy una expresa cobertura legal, al menos en la interpretación exegética de la de normativa precitada.

Tal extremo ha despertado nuestro interés, y ha motivado la preparación de esta ponencia tendiente a indagar la respuesta al interrogante inicial.

En esa faena, intentaremos analizar los antecedentes del instituto, el espíritu de la novel codificación, y la existencia de eventuales razones que justificaran un apartamiento de las soluciones normativas tradicionales.

Asimismo y en su caso, la posible introducción de la pretensión del objeto de aquella acción especial, a la luz de las restantes herramientas consagradas en el plexo normativo hoy vigente.

Antecedentes de los vicios redhibitorios y vicios ocultos:

A modo de una pequeña reseña acerca de los orígenes del instituto, y en muy prieta síntesis, cabe tener presente que ya en el Derecho Romano se reconocían a los defectos redhibitorios, los que eran definidos como defectos ocultos de la cosa, existentes al tiempo de la celebración de la compraventa, y que la hacían inútil para su destino o que disminuían notoriamente su valor¹.

Consecuentemente con dicha definición, se reconocían al comprador dos acciones facultativas y con plazos diversos: una para devolver la cosa, que era la redhibición y que implicaba la restitución del precio abonado; y la otra para quedarse con la cosa, que era la estimatoria o *quanti minoris*, que permitía la compensación de la diferencia de valor tenida en miras al principio del acto jurídico en cuestión.

En nuestro país, el originario Código Civil de Velez Sarsfield, aún con una metodología criticada, reguló a la evicción y a los vicios redhibitorios luego de tratar el contrato de renta vitalicia, y como un efecto natural de los contratos onerosos.

Luego de definir a los vicios como defectos ocultos de la cosa, existentes al tiempo de la adquisición, que la hagan impropia para su destino, si de tal modo disminuyen el uso de ella que al haberlos conocido el adquirente no la habría adquirido o habría dado menos por ella (art. 2164 Código Civil), consagró a favor del acreedor las acciones de resolución del contrato, y la *quanti minoris*, esta última tendiente a quedarse con la cosa pero disminuyendo el precio abonado (art. 2174 Código Civil). Como vemos, Velez siguió la tradición romanista.

¹ Ghirardi Juan C. y Alba Crespo Juan, "Manual de Derecho Romano" 1ra Edición 1999, reimpr. Eudecor, Córdoba, 2000, pag. 512.

Los posteriores proyectos de Código Civil también se encargaron de la regulación de la garantía por los vicios redhibitorios, manteniendo en lo sustancial ambas acciones.

El proyecto de la Comisión designada por el Decreto 468/92, conocido como proyecto del año 1993, sin contener un apartado para la obligación de saneamiento en general, reguló a las garantías de evicción (art. 906 a 917) y de vicios redhibitorios (art. 918 a 929) como efectos de los contratos onerosos, confiriendo al acreedor acción resolutoria y *quanti minoris*.

Luego, el Proyecto del año 1998 avanza aún más, ampliando el espectro de acciones a favor del adquirente en miras a la tutela de su derecho, consagrando una obligación de saneamiento más extensa, la que era encaminada a obtener el cumplimiento de la prestación (a través de la subsanación y sustitución).

Con ese fin dispone la regulación del saneamiento en general, y luego de la garantía de evicción y de defectos ocultos (art. 997 a 1022).

El nuevo Código Civil y Comercial sancionado por Ley 26.994 ha tenido como fuente el Proyecto de 1998, y siguiendo a dicho antecedente ha mejorado la metodología de tratamiento de la materia en relación al anterior Código Civil velezano.

Decimos esto en tanto el nuevo digesto regula completamente a la obligación de saneamiento en la parte general de los contratos, disponiendo a su vez tres párrafos: uno de disposiciones generales; otro de responsabilidad por evicción; y finalmente el último de responsabilidad por vicios ocultos.

No obstante este mejoramiento de la técnica de regulación, se han elevado voces críticas entendiendo que el problema metodológico sólo se supera parcialmente.

Por un lado porque si bien el tema se ubica ahora en la teoría general del contrato, en rigor hubiera sido preferible su inclusión en una parte general de actos jurídicos, que incluya así a cualquier transmisión de derechos o división de bienes².

Pero además, y en lo que si resulta más trascendente a los fines de este trabajo, es en razón de que la regulación general de la obligación de saneamiento, resulta a veces hasta contradictoria con las soluciones previstas para los contrato de consumo, tipología regulada especialmente como una fragmentación del tipo general contractual por el propio Código Civil y Comercial (art. 1094 y cc), y que se encuentran a su vez reguladas por la legislación especial consumeril (Ley 24.240 y modificatorias) que ha mantenido su vigencia a la par del nuevo digesto.

² NICOLAU, Noemi “La obligación de saneamiento y la responsabilidad por evicción en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación” en STIGLITZ Rubén S. (dir): Suplemento especial, Contratos, Buenos Aires, La Ley, Febrero 2015, pag. 146.

Régimen de acciones por vicios ocultos regulados en el Código Civil y Comercial:

Adentrándonos ya en el tema objeto del trabajo, tenemos que partir de señalar que el Código Civil y Comercial regula en su artículo 1039 las acciones conferidas al acreedor de la obligación de saneamiento.

En tal sentido dispone que el acreedor podrá optar entre: *a)reclamar el saneamiento del título o la subsanación de los vicios; b)reclamar un bien equivalente, si es fungible; c)declarar la resolución del contrato, excepto en los casos previstos por los artículos 1050 y 1057.*

En este contexto, es claro que la acción estimatoria o *quanti minoris* no hay sido consagrada expresamente.

¿Qué pasó con la acción *quanti minoris*?

Como ya lo expresamos, el Código Civil y Comercial abandonó una antigua y extensa tradición que viene del Derecho Romano, y que tanto el Código Velezano como los posteriores proyectos habían mantenido unánimemente.

Frente a dicha supresión u omisión normativa, corresponde indagar acerca de la eventual razón que llevó al legislador a tal decisión, y en esa tarea debemos destacar que la misma no se encuentra claramente.

Es decir que en principio, no existe un motivo especial por el cual se haya querido desterrar del ordenamiento jurídico la acción del acreedor de saneamiento que le permita quedarse con la cosa viciada, pero obteniendo la disminución del precio en relación al menor valor que implica la existencia del vicio.

Al analizar el nuevo régimen de vicios ocultos, Piris explica que la acción estimatoria obliga al juez a modificar el precio del contrato, entendiendo el autor que ello afecta un elemento central de lo convenido, y que el resultado podría resultar insatisfactorio incluso para ambas partes, por lo que se manifiesta partidario de restringir la intervención judicial que podría terminar ligando a las partes en un contrato que no quisieran, o que no hubieran celebrado en esos términos³.

No compartimos dicha opinión, máxime ante el mantenimiento de institutos tendientes a recomponer judicialmente el equilibrio de las prestaciones (lesión –art.332 C.C.y C.-, imprevisión –art.1091 C.C.yC.-, morigeración de intereses –art.771 C.C.yC.-, reducción de cláusula penal -art.794 C.C.yC.-), y a las mayores facultades judiciales que otorga el

³ PIRIS Cristian Ricardo “El nuevo régimen de vicios ocultos en el Código Civil y Comercial” Revista Jurídica del Litoral, Número 4, 4/9/2015, IJ-XCI-889.

nuevo Código Civil y Comercial en miras a la adecuación del contrato (art. 960 Código Civil y Comercial)⁴.

En esa inteligencia, si el nuevo digesto avanzó en el sentido de conferir mayores atribuciones a los jueces, en modo alguno podría interpretarse que la falta de regulación de la acción estimatoria o *quantum minoris* obedecería a una desconfianza en los jueces. Por otra parte, existen numerosos métodos disponibles para el cálculo de la eventual reducción del precio que evitarían el temido mero arbitrio judicial⁵.

En nuestra opinión la falta de regulación de la acción *quantum minoris* en el Código Civil y Comercial no tiene un fundamento específico atendible.

Su eliminación se encuentra no sólo a contramano de la tradición histórica, sino de la actual normativa consumeril (art. 17 y c.c. Ley 24.240), y de las tendencias del derecho comparado.

Pero además, su funcionamiento respeta los principios estructurales de nuestro derecho contractual, al permitir la conservación del contrato en aquellos supuestos en que la subsanación o sustitución no resulten posibles, evitando su extinción total.

Similar pensamiento ya había sido expresado por algunos autores que al analizar el proyecto que finalmente se convirtió en el Código Civil y Comercial, entendían que la eliminación de la acción *quantum minoris* no reviste visos de razonabilidad⁶.

Ahora bien, más allá de la defensa de la acción y de la opinión de su bonanza, lo cierto es que su falta de regulación expresa no puede ser soslayada.

¿Y entonces?

Algunos autores, sin ensayar justificación posible, ni las eventuales consecuencias, afirman derechamente que la acción *quantum minoris* ha sido derogada de la nueva regulación⁷.

⁴ DI CHIAZZA Ivan “Facultades de los Jueces en la contratación” en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Contratos Parte General, Rubinzal Culzoni, 2016-3, pag. 153-174.

⁵ FERRANTE Alfredo “Nuevas tendencias en la cuantificación de la reducción del precio” en InDret 4/2011 (http://www.indret.com/pdf/861_es.pdf, pag.7

⁶ CAFFERATA Juan, “Análisis de la obligación de saneamiento en el proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012”, <http://bicentenario.unc.edu.ar/acaderc/doctrina/análisis-de-la-obligación-de-saneamiento-en-el-proyecto-de-código-civil-y-comercial-de-la-nación-de-2012>. Allí el autor expresó: “La alteración de una solución tan pacífica y favorable al principio de conservación del contrato, de adoptarse, cuanto menos, debió haber sido provista de una justificación, aspecto en el cual el proyecto es huérfano...”

⁷ CILIBERTO, Leonel Javier “Los vicios ocultos en el Código Civil y Comercial, sus aspectos prácticos y el retroceso en materia de derechos del consumidor” DJ 9/12/2015,1, La Ley Online; ROMERO, Mariana, Pintando Horizontes Magazine, Año III, Número 13, <http://www.pintandohorizontes.com/ph13-dra-romero>, diciembre 2015.

Otros, considerando que la acción si era contemplada en el Proyecto del año 1998 -que fue antecedente de la nueva codificación-, y teniendo en cuenta que la misma no ha sido hoy reproducida en el digesto, concluyen en que la acción ha sido deliberadamente derogada⁸.

Noemi Nicolau, si bien reconociendo la derogación expresa (y sin indagar si el hecho fue deliberado o por pura omisión), interpreta que la misma puede subsanarse mediante la extinción parcial de los actos jurídicos⁹.

En un sentido similar, aunque sin profundizar su opinión, Monica Hise sostiene que tanto la acción redhibitoria propiamente dicha como la estimatoria o *quanti minoris* se encontrarían implícitamente previstas en los art. 1056 y 1057¹⁰.

Nuestra propuesta:

Liminarmente cabe destacar que tal como lo hemos mencionado, la acción *quanti minoris* tiene un histórico y tradicional reconocimiento en nuestro derecho positivo.

Dicho reconocimiento además, también es actual en la Ley de Defensa del Consumidor.

Esto permite entonces afirmar que a priori, no existe en nuestro ordenamiento algún motivo como para descartar la solicitud de disminución del precio en relación a la disminución de valor de la cosa afectada por la presencia de algún vicio oculto.

En el mismo sentido, y analizando el contenido de la responsabilidad por vicios ocultos previsto en el artículo 1051 del Código Civil y Comercial, también se puede afirmar que la solicitud estimatoria o de disminución proporcional del precio, se encuentra implícita en la propia definición normativa de los vicios.

En efecto, el inciso b) de la norma precitada describe a los vicios redhibitorios como defectos que hagan a la cosa impropia para su destino o que disminuyan su utilidad, requiriendo el extremo que de haber sido conocidos “*el adquirente no la habría adquirido, o su contraprestación hubiese sido significativamente menor...*”

Conforme la última parte de la calificación (que reproduce términos similares a los prescriptos por el anterior art. 2164 del Código Civil velezano), es claro que en la conceptualización del legislador, también resultaría ser un vicio oculto aquel que el

⁸ ARIAS CAU, Esteban Javier “La obligación de saneamiento y los vicios redhibitorios en el Código Civil y Comercial”, www.microjuris.com.ar, 4/8/2015, MJ-DOC-7342-AR MJD7342; ALTERINI Jorge Director, LEIVA FERNANDEZ Luis, Coordinador, “Código Civil y Comercial Comentado” La Ley, 2015, Tomo V, pag. 576; CILIBERTO Leonel, “Los vicios ocultos en el Código Civil y Comercial, sus aspectos prácticos y el retroceso en materia de derechos del consumidor” DJ 9/12/2015, 1, La Ley Online.

⁹ NICOLAU, Noemi, ob.cit., pag. 150

¹⁰ HISE, Monica, en Código Civil y Comercial, Análisis Jurisprudencial, comentado, concordado y anotado, Directores Ghersi-Weingarten, Nova Tesis, 2015, Tomo III, pag. 637.

adquirente estaría dispuesto a soportar en la cosa, pero abonando un precio significativamente menor.

Frente a este panorama y asumiendo entonces que el adquirente soportaría el vicio de la cosa, es claro que la pretensión que mejor se adecúa a su interés, resultaría ser la posibilidad de solicitar la reducción del precio originariamente pactado, en relación al menor valor dado por la entidad del vicio.

Siendo así, entendemos que no habría razones para compelerlo a la extinción total del contrato, cuando el mismo podría ser adecuado a través del reajuste de las prestaciones.

Así entonces, y retomando los términos de la definición: si el vicio de la cosa sería tal que de haberse conocido “el adquirente no la habría adquirido” la resolución total parece justificada; ahora bien, si de haberlo conocido “su contraprestación hubiese sido significativamente menor” la pretensión más adecuada resulta ser la *quantum minoris* o estimatoria.

Esa solución además, respeta el principio de conservación del contrato consagrado en el art. 1066 del Código Civil y Comercial.

Ahora bien: ¿Cómo ensayar una pretensión de reducción del precio de una cosa con un vicio oculto que antes se encontraba prevista en la acción *quantum minoris* y que no hoy no tiene regulación expresa?

La respuesta puede lograrse a través de una interpretación hermenéutica de las herramientas del ordenamiento jurídico, y recurriendo a la acción de resolución parcial del contrato, en procura de pretender admitir la cosa con un vicio oculto, pero reduciendo el monto de la contraprestación originariamente convenida.

En efecto, el Código Civil y Comercial consagra en el artículo 1083 la posibilidad de reclamar la resolución total ante el incumplimiento contractual (tal como lo establecía la legislación anterior), pero también, siguiendo los criterios del derecho comparado¹¹, innova incorporando expresamente la posibilidad de reclamar la resolución parcial.

Ambas alternativas son establecidas de manera excluyente, y aclarando que si el deudor ha ejecutado una prestación parcial, el acreedor sólo podría resolver íntegramente el contrato si no tiene ningún interés en la prestación parcial.

Sobre el particular, cabe destacar que el sistema de responsabilidad por saneamiento legislado por el art. 1039 del Código Civil y Comercial (afín con el derecho alemán), no concibe a la garantía de vicios redhibitorios como una obligación separada de la de

¹¹ DIEZ-PICAZO, ROCA TRIAS Y MORALES “Los Principios del Derecho Europeo de los contratos” citado en LORENZETTI Ricardo Luis Director “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado” Rubinzal Culzoni, 2015, Tomo VI, pag. 195.

entregar la cosa, sino formando parte de ella, por lo que ante su inobservancia, se le deben reconocer al acreedor los remedios generales del incumplimiento obligacional y contractual.

En esta inteligencia, la entrega de una cosa afectada por un vicio oculto no constituye un cumplimiento total de la prestación comprometida.

Y teniendo presente que los art. 1039 y 1051 autorizan la resolución contractual por vicios redhibitorios, entendemos que la resolución parcial también debe ser admitida como alternativa, por el principio general *a maiori ad minus*, es decir: quien puede lo más, puede lo menos.

Así las cosas, en razón de lo hasta aquí expuesto, el acreedor de la obligación de saneamiento, además de poder solicitar la subsanación, sustitución o resolución total del contrato, podría solicitar a través de la resolución parcial la pretensión que anteriormente contenía la acción estimatoria o *quanti minoris*, tendiente a quedarse con la cosa, pero obteniendo una reducción de precio originariamente pactado en relación al menor valor dado por la presencia del vicio oculto.