

## **OBLIGACIÓN DE SANEAMIENTO**

**(Alejandro Borda)**

### **PONENCIA**

1. El supuesto previsto en el inciso c) del artículo 1040, CCyC, impide reclamar no solo la reparación de los daños sufridos sino incluso la propia garantía de saneamiento.
2. El supuesto previsto en el inciso a) del artículo 1040, CCyC, impide –como regla– reclamar no solo la reparación de los daños sufridos sino incluso la propia garantía de saneamiento, a menos que el precio pactado sea el corriente de plaza para la cosa adquirida.
3. En el supuesto previsto en el inciso d) del artículo 1040, CCyC, el ejecutado no responde por la garantía de saneamiento ni por los daños sufridos por adquirente sino hasta el límite de lo efectivamente percibido por él.
4. Debe considerarse que el plazo de prescripción por vicios redhibitorios comienza a correr desde el momento en que se realiza la comunicación prevista por el artículo 1054

### **FUNDAMENTOS**

#### **1. Responsabilidad por saneamiento y por daños.-**

Establece el artículo 1039 que el acreedor de la obligación de saneamiento está facultado (i) a reclamar el saneamiento del título o la subsanación de los vicios; o (ii) a reclamar un bien equivalente, si es fungible; o, finalmente, (iii) a declarar la resolución del contrato, aunque se prevén un par de excepciones en este último caso que no está de más recordar. La primera, que impide invocar la garantía de evicción si ha transcurrido el tiempo suficiente para que el derecho quede saneado por el transcurso del plazo de prescripción adquisitiva (art. 1050), lo que se justifica en el hecho de que al tornarse inatacable el título, desaparece todo perjuicio. La segunda, si el defecto oculto es subsanable (art. 1057), pues la resolución importaría un verdadero abuso del derecho y conspiraría contra el principio de conservación del contrato.

Además de este derecho a reclamar el saneamiento en los términos del artículo 1039, el Código Civil y Comercial le confiere al acreedor la facultad de exigir que se le reparen los daños sufridos por tal circunstancia.

Así lo dispone el artículo 1040, el cual, sin embargo, prevé algunas excepciones. En efecto, el acreedor de la obligación de saneamiento no puede reclamar la reparación de los daños (i) si la transmisión fue hecha a riesgo del adquirente y (ii) si la adquisición resulta de una subasta judicial o administrativa. Tampoco puede reclamarla (iii) si el adquirente conoció, o pudo conocer el peligro de la evicción o la existencia de vicios, pues parece claro que lo ha tenido

en cuenta al momento de contratar, ni (iv) si el enajenante no conoció, ni pudo conocer el peligro de la evicción o la existencia de vicios, pues se advierte que no ha obrado de mala fe; sin embargo, renace el derecho a reclamar los daños, en estos dos últimos casos, si el enajenante actúa profesionalmente en la actividad a la que corresponde la enajenación, a menos que el adquirente también se desempeñe profesionalmente en esa actividad, en cuyo caso vuelve a aparecer la prohibición.

En apretada síntesis, podría afirmarse que el Código Civil y Comercial distingue entre el reclamo por el saneamiento (art. 1039) del reclamo por los daños (art. 1040). Para reclamar el saneamiento no habrían excepciones, más allá de las muy particulares previstas para el supuesto de que se opte por la resolución; mientras que para el reclamo de daños, que se añade al reclamo de saneamiento, se prevén cuatro excepciones.

La cuestión que planteo es la siguiente: los supuestos previstos en las cuatro excepciones del artículo 1040 ¿son sólo aplicables al reclamo de daños o también impiden reclamar el saneamiento?

La primera impresión que se tiene de la lectura del artículo 1040 es que si se diera algunas de esas excepciones, lo único que se veda es el reclamo de los daños sufridos; por lo tanto, siempre se podría exigir el cumplimiento de la obligación de saneamiento.

Sin embargo, entiendo que esa interpretación genérica de la norma es incorrecta. Veamos.

Ante todo, dejaré a un lado el inciso b) del artículo 1040. Es que estoy de acuerdo en que la obligación de saneamiento subsista cuando el enajenante no conoció, ni pudo conocer el peligro de la evicción o la existencia de vicios. Debe recordarse que la obligación o garantía de saneamiento es un elemento natural de los contratos; por lo tanto, existe aunque no haya sido estipulada por las partes (art. 1036). Y, además, genera una responsabilidad objetiva, porque la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad (arts. 1722 y 1723).

Pero la cuestión cambia en los demás casos previstos en el artículo 1040. Analicémoslos.

a) Resulta muy difícil admitir que el adquirente pueda reclamar el saneamiento, si la transmisión fue hecha a su riesgo (art. 1040, inc. c). Quien asume el riesgo de que existan vicios ocultos en la cosa adquirida o que el título que se recibe pueda ser cuestionado en su existencia o legitimidad, no puede luego reclamar la subsanación del vicio o el saneamiento del título. Ciertamente esto podría interpretarse como una supresión de la garantía de saneamiento, supresión que debe ser interpretada restrictivamente (art. 1037), lo que obliga a estar a la literalidad de los términos (art. 1062), por lo que si no fue expresamente pactado no puede tenerse por suprimida. Sin embargo, a mi juicio, la pretensión de saneamiento contradice la anterior conducta jurídicamente relevante y eficaz (art. 1067) que consistió en la

asunción de la posibilidad de que tales riesgos se produzcan. Por ello, invocando la teoría de los actos propios, entiendo que quien adquiere algo a su riesgo no podrá más tarde exigir el cumplimiento de la garantía de saneamiento.

b) Tampoco parece admisible que pueda exigir esta garantía el adquirente que conocía o podía conocer el peligro de la evicción o la existencia de vicios (art. 1040, inc. a). Cuanto menos habría un obrar negligente del propio adquirente, lo que impide el ejercicio del derecho. Con todo, debe destacarse la importancia que tiene el precio pactado en relación al valor corriente de la cosa adquirida. Es claro que si el precio es menor al de plaza, estaríamos ante un contrato aleatorio, en el que las ventajas y pérdidas dependen de un acontecimiento incierto (art. 968) que se ha tenido en cuenta justamente a los efectos de la fijación del precio, lo que revela que el adquirente tenía conocimiento del peligro de la evicción o la existencia del vicio.

c) Por último, la excepción prevista para cuando la adquisición resulta de una subasta judicial o administrativa (art. 1040, inc. d), tiene particularidades que no pueden obviarse. Ante todo, deberá recordarse la discusión que existe sobre quién vende en esos casos. Para algunos es una venta realizada por el órgano público en representación del dueño de la cosa; para otros el órgano público vende en representación de los acreedores; para otros el órgano público vende a nombre propio. Mientras esta discusión continúe, ¿a quién reclamar la garantía de saneamiento? Incluso, si se admitiera que el responsable de los daños es el dueño de la cosa ejecutada, ¿cuál es su responsabilidad? Adviértase que él no ha percibido la totalidad del precio de la subasta, sino solamente lo que haya quedado luego de pagar a los acreedores y los demás gastos procesales. Por ello, entiendo que su responsabilidad por los daños se limita a lo que efectivamente haya percibido.

## **2. Caducidad y prescripción de las acciones.-**

Dejaré de lado el artículo 1055 que establece que la responsabilidad por defectos ocultos caduca en diferentes plazos según se trate de inmuebles o muebles, sin dejar de mencionar ciertas dudas que plantea la solución que determina la caducidad del reclamo por vicios ocultos en bienes muebles a los seis meses, plazo que se cuenta a partir de la fecha en que el adquirente lo recibió o lo puso en funcionamiento. La duda que dejo planteada es cómo se cuenta ese plazo si el adquirente demora la puesta en funcionamiento.

Pero vayamos al tema de esta ponencia.

El Código dispone que el adquirente tiene la carga de denunciar expresamente la existencia del defecto oculto al garante dentro de los sesenta días de haberse manifestado, aclarándose que si el defecto se manifiesta gradualmente, el plazo se cuenta desde que el adquirente pudo advertirlo (art. 1054).

A su vez, el artículo 2564 establece que el reclamo por vicios redhibitorios prescribe al año (inc. a). Y debe recordarse que el plazo de prescripción comienza a correr desde el día en que la prestación es exigible (art. 2554).

¿Cuándo la prestación es exigible? Cuando se advirtió el vicio. Esta advertencia puede ser anterior al momento en que se denunció su existencia, por lo que el plazo de prescripción comenzaría a correr antes de tal comunicación.

Esta solución, sin embargo, no me resulta convincente.

Por un lado, la certeza del conocimiento del vicio se da con la comunicación al garante, lo que lleva a contar el plazo de prescripción a partir de esa fecha.

Por otro lado, habrá que tener en cuenta que la interpretación de la prescripción es restrictiva, por lo que ante la duda habrá que estar al plazo más amplio.

Por ello es que entiendo que el plazo de prescripción debe empezar a correr desde que se realiza la denuncia prevista en el artículo 1054.

Debo reconocer, con todo, que la cuestión es menos grave de lo que puede parecer. En efecto, debe tenerse en cuenta que la denuncia hecha por el adquirente conviene que sea realizada por medio fehaciente y ello tendría el valor de una interpelación en los términos del artículo 2541, lo que de por sí acarrearía la suspensión del plazo de prescripción durante seis meses, lo que de alguna manera conjura el riesgo apuntado.