

# REMEDIOS ANTE LA FALTA DE CONFORMIDAD

CARLOS GÓMEZ LIGÜERRE

*Professor titular d'universitat*

*Universitat Pompeu Fabra*

## SUMARIO

---

I. CONFORMIDAD Y CUMPLIMIENTO.....	1
II. MEDIOS DE DEFENSA ANTE LA FALTA DE CONFORMIDAD .....	5
III. UN SISTEMA OPCIONAL DE REMEDIOS.....	8
1. Remedios compensatorios, restitutorios y preventivos .....	9
2. Restricciones a la libertad de opción.....	11
IV. REMEDIOS A DISPOSICIÓN DEL CONSUMIDOR .....	14
V. DERECHO DEL COMPRADOR A CORREGIR LA FALTA DE CONFORMIDAD Y EL PLAZO DE GRACIA QUE PUEDE CONCEDER EL COMPRADOR .....	19
VI. LA TUTELA PREVENTIVA DEL DERECHO DEL COMPRADOR .....	22
VII. LOS INCUMPLIMIENTOS RECÍPROCOS.....	24
VIII. PLAZO DE EJERCICIO.....	25

## I. CONFORMIDAD Y CUMPLIMIENTO

El Anteproyecto de Ley del Libro Sexto del Código civil de Catalunya, relativo a las obligaciones y los contratos (Anteproyecto, en adelante) dedica la subsección tercera de la regulación de la compraventa (artículos 621-20 a 621-30 del Anteproyecto) a los criterios que han de permitir que el comprador valore si el bien entregado por el vendedor en cumplimiento del contrato es conforme con aquello acordado por las partes o con las expectativas legítimas del comprador. El bien será conforme si incorpora las cualidades pactadas o aquéllas que son habituales en la clase o tipo de bienes al que pertenezca el que ha sido objeto del contrato. Podrá, así, ser destinado al uso pactado en el contrato o al que sea propio del tipo de bien vendido, de acuerdo con su naturaleza. El bien conforme con el contrato ha de satisfa-

cer las expectativas del comprador, pues se corresponde con lo que éste esperaba del contrato que concluyó.

Los criterios de conformidad que propone el legislador catalán exigen, además, que el bien vendido disponga del embalaje o envasado pactados, que se suministre con los accesorios que sean necesarios para su uso y que su instalación o, en su caso, las instrucciones para llevarla a cabo acompañen al bien y sean correctas (cfr. artículo 621-20, 621-21 y 621-22 del Anteproyecto). También que el bien se entregue libre de pretensiones o derechos de terceros, salvo aquéllos que hayan sido manifestados en el contrato y aceptados por el comprador (artículo 621-30 del Anteproyecto). De este modo, la conformidad que se incluirá en la futura regulación catalana se referirá tanto a la ausencia de cualidades físicas o materiales del bien, sus accesorios y su instalación como a la ausencia de pretensiones de terceros que puedan perturbar el uso y goce pacíficos por parte del comprador.

El vendedor solo cumple correctamente si entrega en el tiempo, lugar y forma pactados un bien que es conforme con el contrato (artículo 621-9 del Anteproyecto). En otro caso, y especialmente en el supuesto de falta de conformidad, el vendedor incumple su obligación de entrega. Solo la entrega de un bien conforme, material y jurídicamente, con el comprado supone cumplimiento cabal de las obligaciones del vendedor.

Se trata de la innovación de mayor calado que, en materia de regulación de la compraventa, incorpora la propuesta de la futura normativa catalana.<sup>1</sup> La regulación que se propone situará la regulación catalana en el nivel en que se encuentran las regulaciones más recientes e innovadoras del contrato de compraventa. En todas ellas, la conformidad del bien con el contrato es responsabilidad que compete al vendedor y la falta de conformidad se configura como un supuesto de incumplimiento del contrato. El apartado primero del artículo 35 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG, en adelante, de acuerdo con sus siglas en lengua inglesa) prevé, desde hace más de

---

<sup>1</sup> Lo destaca la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley del Libro Sexto del Código civil de Catalunya, relativo a las obligaciones y los contratos: “(...) la subsecció tercera sobre conformitat és una de les grans innovacions. L’obligació de conformitat pretén aconseguir que el bé lliurat al comprador correspongui a allò pactat, atenent no només a les especificacions del contracte, sinó també als criteris proposats per la llei per valorar si es dona la referida correspondència.”

tres décadas que: “El vendedor deberá entregar mercaderías cuya cantidad, calidad y tipo correspondan a los estipulados en el contrato y que estén envasadas o embaladas en la forma fijada por el contrato.”

La obligación de conformidad de los bienes vendidos se define en términos similares, aunque solo referido a la compraventa de consumo, el artículo 114 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (TRLGDCU, a partir de ahora), cuyo artículo 114 dispone que:

“El vendedor está obligado a entregar al consumidor y usuario productos que sean conformes con el contrato, respondiendo frente a él de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del producto.”<sup>2</sup>

La conformidad de los bienes vendidos es también una obligación a cargo del vendedor en el artículo IV.A-2:101 del Common Frame of Reference (CFR): “The seller must: (...) d) ensure that the goods conform to the contract.”<sup>3</sup> El artículo 91 de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a una normativa común de compraventa (CESL, por sus siglas en lengua inglesa) incluye, entre las obligaciones del vendedor la de:

“c) garantizar que los bienes o los contenidos digitales son conformes con el contrato.” La exactitud de la prestación y, por tanto, su conformidad con lo acordado en el contrato, es también requisito del cumplimiento en la Propuesta de Modernización del Código civil en materia de obligaciones y contratos que la Comisión General de Codificación presentó en enero de 2009. El artículo 1188 de la Propuesta prevé que: “Hay incumplimiento cuando el deudor no realiza exactamente la prestación principal o cualquier otro de los deberes que de la relación obligatoria resulten. (...)”

---

<sup>2</sup> El precepto tiene su origen en la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo, refundida junto con otras normas de protección de los consumidores en el vigente TRLGDCU. El artículo 1 de la Ley disponía que: “El vendedor está obligado a entregar al consumidor un bien que sea conforme con el contrato de compraventa en los términos establecidos en esta Ley.” Previsión con la que el legislador español dio cumplimiento al mandato contenido en la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo.

<sup>3</sup> Previsión que se complementa con el artículo IV.A-2:302 CFR sobre conformidad de los bienes con el uso, cualidades y empaquetado.

Se trata de precedentes que, sin duda, han servido de modelo a los redactores de la propuesta normativa que ahora se analiza. La conformidad, como criterio de corrección de la obligación de entrega de los bienes vendidos –que habrán de ser conformes con lo previsto en el contrato o con lo que legítimamente pueda esperarse de él- ha sido universalmente elevada a la categoría de estándar, de regla, del cumplimiento contractual en los contratos de transmisión de bienes. Así será también en la futura regulación catalana de la compraventa.

Ya lo es, de hecho, en el ordenamiento jurídico español, pues la Sala Primera del Tribunal Supremo hace décadas que vio en la exigencia de conformidad de las mercancías un expediente que le permitía superar las rigideces del saneamiento por vicios ocultos (artículos 1484 a 1499 CC), en especial las relativas a su plazo de ejercicio. La equiparación de la falta de conformidad con el incumplimiento de la obligación de entrega, que solo se cumple cuando lo entregado es conforme con el contrato, permitió a la Sala llevar a los requisitos y plazos del incumplimiento y del cumplimiento defectuoso del contrato supuestos que, de otra forma, habrían sido tratados como casos de saneamiento. La entrega de un bien no conforme, diferente al acordado por no disponer de las cualidades pactadas, supone la entrega de algo diferente –un *”aliud pro alio”*- que permite al comprador acudir a los remedios generales frente al incumplimiento.

En el caso español, la categoría general de ‘falta de conformidad’ como un desenlace posible de la relación entre vendedor y comprador tras la entrega de los bienes contratados ha servido a la jurisprudencia sobre compraventa de la última década para unir las previsiones del artículo 1097 CC, sobre entrega de accesorios, del artículo 1166 CC sobre exactitud e identidad del pago liberatorio, del artículo 1258 CC sobre integración en el contrato de los usos y exigencias de la buena fe y del artículo 1469 CC sobre entrega de los bienes y sus accesorios de acuerdo con el contrato. De este modo, la jurisprudencia civil se ha servido del criterio de la conformidad del bien con el contrato para, como ya le propusiera el mismo Código, entender que incumplen una obligación tanto “los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquélla” (artículo 1101 CC) como quien “no cumpliere lo que le incumbe” (artículo 1124 CC).

El incumplimiento del contrato como consecuencia de la falta de conformidad del bien entregado con las cualidades, aptitudes, habilidades o

usos previstos en el contrato o legítimamente esperados por el comprador ha permitido superar el régimen de las acciones edilicias y tratar como verdaderos incumplimientos situaciones que, de otro modo, habrían quedado restringidas a los remedios y plazos del saneamiento. La doctrina jurisprudencial indicada impone, sin embargo, la difícil tarea –práctica y teórica- de identificar los supuestos en que son de aplicación las reglas del saneamiento por vicios ocultos de aquéllos otros en que, por la gravedad del defecto que hace al bien inhábil para la finalidad para la que fue adquirido, merecen ser tratados como incumplimientos por falta de conformidad.

La propuesta de regulación de la compraventa en el CCCat resuelve el dilema. Con buen criterio abandona la categoría del saneamiento y trata los defectos de la cosa y la existencia de pretensiones de terceros como supuestos de falta de conformidad. Unifica el régimen y lo generaliza. Además, la falta de conformidad deja de ser una patología prevista legalmente para las compraventas de consumo y se convierte en una categoría general de incumplimiento para todo tipo de compraventa civil.

## II. MEDIOS DE DEFENSA ANTE LA FALTA DE CONFORMIDAD

El Anteproyecto configura la falta de conformidad como un supuesto de incumplimiento del contrato. Por tal motivo, no prevé medios específicos de defensa del comprador que sufre la falta de conformidad. En la lógica del Anteproyecto deberán activarse en tal caso los medios generales de protección del derecho de crédito lesionado. De este modo, el comprador que padezca la falta de conformidad habrá de ejercitar su pretensión de acuerdo con los mecanismos generales previstos en la subsección quinta del Anteproyecto, dedicada a los “Remedios del comprador y del vendedor” (artículos 621-37 a 621-44 del Anteproyecto).

Un sistema de remedios ha de resolver, al menos, dos cuestiones básicas. La primera tiene que ver con el remedio o la combinación de remedios de que dispone la parte del contrato que padece el retraso, el cumplimiento parcial o defectuoso o el incumplimiento total de la prestación a la que tenía derecho. La segunda cuestión básica y común a toda regulación de remedios es la de determinar su extensión, la medida en que la parte que sufre el incumplimiento puede ser compensada. El artículo 621-37 del

Anteproyecto, el primero de la subsección quinta, responde a las dos cuestiones indicadas:

1. El comprador i el venedor, en cas d'incompliment de les obligacions respectives, poden:
  - a) Exigir el compliment específic, que, en el cas del comprador, inclou la reparació o la substitució del bé no conforme.
  - b) Suspendre el pagament del preu o, en el cas del venedor, el compliment de les seves obligacions.
  - c) Resoldre el contracte.
  - d) Reduir el preu, en el cas del comprador.
  - e) Reclamar la indemnització per danys i perjudicis.
2. El comprador i el venedor poden acumular tots els remeis que no siguin incompatibles i, en tot cas, amb la indemnització de danys i perjudicis.
3. En cas que el venedor no pugui lliurar el bé per causes imputables al comprador s'aplica allò establert per l'article 621-16.4
4. El comprador o el venedor que ha provocat l'incompliment de l'altre no pot recórrer a cap d'aquests remeis.

La regulación es común para comprador y vendedor, a los que asisten los mismos remedios en función del tipo de incumplimiento que padezcan. También es común a todo tipo de compraventa, de tal modo que los mismos remedios resultan de aplicación a la compraventa de consumo, que carece en este punto de una regulación especial. El Anteproyecto propone una regulación unificada de todos los remedios propios de la compraventa y evita así duplicidades en la regulación. La propuesta se ahorra identificar los remedios del comprador, por un lado, y los del vendedor, por el otro, y de

---

<sup>4</sup> El artículo 621-16 del Anteproyecto, sobre imposibilidad de entrega de los bienes comprados, prevé que: "1. Si el comprador o la persona designada per rebre el bé, els seus accessoris i els documents es neguen injustificadament a fer-ho, o de qualsevol altra manera incompleixen aquesta obligació, el venedor ha d'adoptar les mesures raonables per a la custòdia i conservació del bé. / 2. El venedor es pot alliberar de les obligacions de custòdia i conservació si, prèvia notificació al comprador o a la persona designada per a rebre el bé: a) Consigna el bé, els accessoris i els documents a disposició de l'autoritat judicial. O, b) Diposita el bé, els accessoris i els documents en un establiment autoritzat, en les condicions usuals ateses les circumstàncies, i a disposició del comprador o de la persona designada per a rebre el bé. O, c) Ven el bé per compte del comprador en condicions raonables, si aquest és perible, deteriorable o disminueix ràpidament el seu valor. El preu corresponent ha de ser posat a disposició del comprador si aquest ha satisfet el preu establert en el contracte i, en cas contrari, el venedor podrà retenir el seu import per aplicar-lo fins a on arribi el preu convingut. / 3. Les despeses causades per la frustració del lliurament imputable al comprador són a càrrec seu."

distinguir, con ocasión de los primeros, los remedios generales de aquéllos que corresponden al consumidor.<sup>5</sup>

La propuesta supera definitivamente la distinción clásica entre remedios asociados al incumplimiento y aquéllos propios de las acciones edilicias. El Anteproyecto es coherente con la definición de la falta de conformidad como un caso de incumplimiento e incluye las acciones redhibitorias y *quantum minoris*, de reducción del precio, en el elenco de remedios a disposición de todo comprador. También del que padece una desviación del programa acordado en el contrato que es consecuencia de la existencia de vicios o defectos ocultos que impiden afirmar que lo entregado es conforme con lo acordado.

El esfuerzo de síntesis legislativa obliga al operador jurídico a identificar, en función del tipo de incumplimiento por el que quiera reclamar, el remedio que se ajusta a su pretensión y adaptarlo a la posición –de vendedor o de comprador- que ocupa en el contrato quien reclama su cumplimiento, su resolución o el resto de remedios previstos, en función de la pretensión que le interese ejercitar. Los remedios que se desarrollan en los artículos 621-37 a 621-44 del Anteproyecto son comunes a todos los incumplimientos, la falta de conformidad entre ellos. El comprador que la padezca dispone de todos ellos, que podrá ejercitar en función de la gravedad del incumplimiento causado por la falta de conformidad, tanto si ésta se debe a la falta de cualidades de la cosa como si tiene su origen en la existencia de pretensiones de terceros incompatibles con el estado en que devino titular del bien comprado. El artículo 621-43 del Anteproyecto se encarga de prever que:

1. En el cas regulat per l'article 621-30<sup>6</sup> sobre drets i pretensions de tercers,

---

<sup>5</sup> En la Exposición de Motivos del Anteproyecto se manifiesta la intención de ofrecer a los operadores una regulación unificada de los remedios: “La subsecció cinquena inclou una regulació unitària dels remeis del comprador i del venedor. El principi d'unitat de remeis és avui en dia un criteri acceptat i calia superar la tradició del doble règim jurídic, de l'incompliment en general i dels vicis materials i jurídics del bé. Els remeis que no siguin incompatibles són acumulables entre sí i, en tot cas, ho són amb la indemnització dels danys efectivament causats.”

<sup>6</sup> El artículo 621-30 del Anteproyecto dispone que: “1. Sense perjudici dels efectes derivats de la publicitat registral, el venedor ha de transmetre el bé lliure de drets o pretensions raonablement fonamentades de tercers que el comprador no conegués ni hagués pogut raonablement conèixer en el moment de la conclusió del contracte. / 2. En tot cas, el venedor respon si va garantir que el bé n'estava o quedaria lliure de drets o pretensions de tercers i si, tot i conèixer-los, no els va revelar al comprador. / 3. Igualment, el venedor respon si els

el comprador pot exercir els remeis establerts en aquesta subsecció.

2. Si la compravenda comprèn diversos béns i el dret o la pretensió del tercer n'afecta només algun, el comprador només pot resoldre el contracte si consta clarament que no hauria efectuat la compra sense el bé afectat pel dret o la pretensió al·legats.

Las consideraciones que siguen se refieren a ese supuesto, al de falta de conformidad, y al modo en que los remedios diseñados por el Anteproyecto pueden corregir la situación creada por el vendedor que entrega bienes no conformes o afectados con pretensiones de terceros. En tal caso, el análisis de la protección al comprador exige destacar los siguientes aspectos de la regulación del Anteproyecto:

- La convivencia de varios remedios compatibles con la pretensión de corrección de la falta de conformidad.
- La protección especial que se dispensa al consumidor.
- La previsión del derecho del comprador a corregir la falta de conformidad.
- Los mecanismos de resolución anticipada del contrato a disposición del comprador.
- La exclusión de los remedios cuando la falta de conformidad es imputable al comprador.
- El plazo de ejercicio de los remedios por falta de conformidad.

### III. UN SISTEMA OPCIONAL DE REMEDIOS

El artículo 621-37 del Anteproyecto permite que el comprador acumule todos los remedios listados en el precepto que sean compatibles entre sí. El mismo precepto declara que la indemnización de daños y perjuicios podrá siempre acumularse al remedio o remedios pretendidos por el comprador. El apartado segundo del precepto es claro: “2. El comprador i el venedor poden acumular tots els remeis que no siguin incompatibles i, en tot cas, amb la indemnització de danys i perjudicis.”

De este modo, el comprador que sufra la falta de conformidad podrá escoger el remedio o la combinación de remedios que mejor se adapte a la pretensión que le interesa ejercitar. El comprador podrá optar entre el cum-

---

drets o pretensions als quals es refereix l'apartat 1 són conseqüència dels seus actes propis posteriors a la conclusió del contracte.”



plimiento específico, la suspensión de pago del precio, su reducción y la resolución del contrato, sin otra limitación que la incompatibilidad entre ellos.

La compatibilidad de remedios en caso de incumplimiento está reconocida también al comprador internacional en el artículo 45 CISG y siguientes y se prevé en las propuestas más recientes de regulación. Así en el artículo 106 CESL, en el artículo III.3:102 CFR y en el artículo 1190 de la Propuesta de Modernización del Libro del Código civil en materia de obligaciones y contratos.

## 1. Remedios compensatorios, restitutorios y preventivos

La incompatibilidad entre remedios viene impuesta por su diferente naturaleza. Aunque el artículo 621-37 del Anteproyecto enuncie el cumplimiento específico, la suspensión de pago del precio, la resolución del contrato y la indemnización de daños y perjuicios sin establecer una jerarquía entre ellos y concediendo la posibilidad de opción, el listado incluye remedios compensatorios y remedios restitutorios que no pueden ser ejercitados a la vez. Unos y otros conviven con un remedio típicamente preventivo, que habitualmente será previo al ejercicio de una acción de cumplimiento o de resolución.

- a) Todo remedio contractual procura reparar las consecuencias de un incumplimiento. Existen, sin embargo, remedios que aspiran a dejar a la parte que sufre el incumplimiento en la situación en que se encontraría si el contrato se hubiera cumplido correctamente. Son remedios compensatorios, pues llevan al comprador a la situación que previó al contratar compensando lo que el vendedor no ha sido capaz de cumplir.

Así sucede con el cumplimiento específico del contrato en los términos acordados. También con la sustitución y reparación del bien vendido que, como bien indica el artículo 621-37 del Anteproyecto, son subtipos del cumplimiento forzoso, pues aspiran a la adecuación de lo comprado con lo recibido finalmente. Exigir el cumplimiento específico habilita al comprador, en nuestro caso, a obtener aquello que pretendía al contratar. Puede suceder, sin embargo, que, constatado el incumplimiento, el interés del comprador no consista en la adecuación de la realidad con el contrato, sino en la

de ésta con el contrato que hubiera celebrado si hubiera adquirido lo que ha acabado obteniendo. En tal caso, la reducción del precio permite ajustar la obligación de pago del comprador al tipo de bien que le ha sido entregado. Es claramente compensatorio el remedio de la indemnización de daños y perjuicios, que el Anteproyecto declara compatible en todo caso y con cualquier remedio. La indemnización, de hecho, compensará los daños causados como consecuencia del incumplimiento, de la falta de conformidad en nuestro caso, que no habrían sucedido si el bien hubiera sido conforme con el contrato. La indemnización también persigue, por tanto, dejar al comprador en la situación en que se hallaría si el contrato se hubiera cumplido correctamente, si el bien hubiera sido conforme, en el supuesto que es objeto de análisis.

- b) Otros remedios son restitutorios. En ese caso no se pretende obtener el resultado buscado con el contrato o la adecuación de éste al cumplimiento efectivo. El interés de la parte que padece el incumplimiento consiste en deshacer lo hecho y volver a la situación en que se encontraba antes de contratar. No hay interés en el cumplimiento, sino en la devolución de lo que se intercambió y en la desaparición de la obligación de intercambiarlo en el futuro. Así sucede con la resolución contractual que destruye el contrato, en lugar de reconstruirlo, para que las partes dispongan de los activos con que contaban antes de contratar. Para que sea perfecta, la restitución exige la indemnización de los daños ocasionados por la privación de los recursos empleados en el contrato, de tal modo que éstos vuelvan al patrimonio del que salieron en el estado en que se hallarían si nunca hubieran salido de él. La restitución suele implicar la compensación de los daños que ha ocasionado la frustración del contrato. Por tal motivo, de nuevo, el Anteproyecto permite acumular la indemnización de daños y perjuicios a la pretensión de resolución. Ésta, sin embargo, será incompatible con los remedios puramente compensatorios del incumplimiento, cuyo objetivo es, precisamente, obtener un resultado equivalente al cumplimiento del contrato.
- c) Entre los remedios compensatorios del incumplimiento y restitutorios de las prestaciones, el artículo 621-37 del Anteproyecto incluye la suspensión de las obligaciones que competen a quien sufre el in-

cumplimiento. En el caso del comprador, la suspensión de pago del precio. En el supuesto que nos ocupa, la suspensión de pago mientras no se corrija la conformidad del bien. El remedio es claramente preventivo y previo a la decisión de exigir la compensación de lo que no se ha dado conforme al contrato o de su resolución y consiguiente devolución de las prestaciones ya ejecutadas.

De este modo, la resolución será claramente incompatible con el resto de remedios indicados. También lo serán el cumplimiento específico y la reducción del precio. El comprador, sin embargo, podrá acumular el cumplimiento específico a la suspensión de pago del precio y ésta a la reducción del precio inicialmente acordado. En todo caso, la indemnización de daños y perjuicios puede sumarse al remedio o remedios que inste el comprador. Nada impediría, por otra parte, que se ejercitara autónomamente y que los daños y perjuicios se pidieran sin pasar por el resto de remedios que prevé el Anteproyecto. Al fin y al cabo, si los remedios son compatibles entre sí es porque, a su vez, son autónomos.

## 2. Restricciones a la libertad de opción

La autonomía de los remedios supone, en definitiva, que no existe jerarquía entre ellos. Sin perjuicio de lo que se dirá en relación con el incumplimiento esencial, el comprador que padece la falta de conformidad puede optar por exigir la resolución sin necesidad de haber agotado antes la opción por el cumplimiento específico o la reducción de precio. Puede optar por la compensación o por la restitución, directamente, o llegar a ésta tras agotar el resto de remedios. En todo caso, se insiste de nuevo, podrá exigir la indemnización. Tan solo es secuencial, por su naturaleza preventiva, el remedio que consiste en la suspensión de pago del precio, pues la suspensión será siempre temporal y abocará al comprador a exigir alguno de los remedios compensatorios o a resolver el contrato y exigir la restitución.

La libertad no es, sin embargo, absoluta. El propio Anteproyecto limita las opciones del comprador con ocasión de reglas específicas relativas a dos remedios, acaso los principales: el cumplimiento específico y la resolución por incumplimiento, cuyo ejercicio se supedita a determinadas condiciones.

- a) El cumplimiento específico, que incluye la reparación y la sustitución del bien, está supeditado a su posibilidad, legal y material, y a

que sus costes sean proporcionados con el resultado previsto en el contrato. Así lo impone el artículo 621-38 del Anteproyecto, conforme al cual:

1. El compliment específic no faculta al venedor a reclamar cap cost addicional.
2. El compliment específic no es pot exigir si:
  - a) És impossible o ha esdevingut il·lícit. O si,
  - b) Els costos que se'n deriven són desproporcionats respecte del benefici que n'obtindria el comprador.

El comprador no podrá exigir el cumplimiento específico si, por ejemplo, este no es posible por haber desaparecido el bien o por haber devenido ilegal su entrega. Tampoco cuando los costes del cumplimiento –también de la reparación o de la sustitución- excedan del resultado contratado inicialmente. El Anteproyecto incluye un criterio de razonabilidad cuya medida, la desproporción con el beneficio que obtendría el comprador, obliga a analizar la cuestión en sede de precio. El comprador tiene derecho a exigir el cumplimiento específico de lo que pagó, salvo que su ejecución, así como la reparación o sustitución, supere, más allá de lo razonable, las expectativas legítimas del comprador en función del precio que pagó por el bien. La previsión legal puede servir para limitar reclamaciones desproporcionadas en el caso de bienes usados o que se adquieren a sabiendas de un defecto, aunque ni siquiera en tales casos el comprador queda desprotegido. Si el cumplimiento específico no es posible el comprador puede optar todavía por la reducción del precio o la resolución del contrato, de la que se trata a continuación. Si opta por la reducción del precio, podrá exigir la diferencia de precio entre el bien no conforme y el que pagó por el previsto en el contrato. Así lo especifica el artículo 621-42 del Anteproyecto:

1. El comprador que acepta un compliment no conforme al contracte pot demanar la reducció del preu.
2. La reducció del preu ha de ser proporcional a la diferència entre el valor del bé en el moment del seu lliurament i aquell que tindria si fos conforme al contracte.
3. El comprador que ha exercit la facultat de reduir el preu pot demanar la restitució del major preu pagat i, adicionalment, una indemnització per altres danys que hagi sofert.

b) La resolución del contrato es un remedio previsto para los casos más graves. El comprador puede ejercitarlo directamente o tras haber intentado sin éxito otros remedios que le asistan, pero solo podrá instar la resolución si el incumplimiento es esencial. Si, en el supuesto que es objeto de análisis, la falta de conformidad es de tal entidad que frustra las expectativas que el comprador podía esperar legítimamente. Así lo prevén los dos primeros apartados del artículo 621-41 del Anteproyecto:

1. El contracte es pot resoldre si l'incompliment de l'altra part és essencial.
2. Es considera essencial l'incompliment que priva substancialment a l'altra part d'allò a què tenia dret segons el contracte. (...)

Solo el incumplimiento esencial es resolutorio. La propuesta de regulación califica como tales aquellos que alejen sustancialmente la prestación ejecutada de la prevista en el contrato. La referencia recuerda a la categoría del incumplimiento sustancial al que se refiere el artículo 25 CISG y que en al ámbito de aplicación de aquel cuerpo legal evita la resolución del contrato basada en desviaciones menores del programa contractual: “El incumplimiento del contrato por una de las partes será esencial cuando cause a la otra parte un perjuicio tal que la prive sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, salvo que la parte que haya incumplido no hubiera previsto tal resultado y que una persona razonable de la misma condición no lo hubiera previsto en igual situación.”

De igual modo que en el artículo 25 CISG, habrá que entender que la privación sustancial a la que hace referencia el artículo 621-41 del Anteproyecto habrá de determinarse tanto en función de lo pactado en el contrato como de las expectativas legítimas que pudiera albergar el comprador en función del tipo de bien, de acuerdo con su naturaleza y su destino normal. Así lo impone el artículo 621-20 del Anteproyecto que incluye entre los criterios para determinar la conformidad del bien que “c) Tingui les qualitats i prestacions habituals que el comprador pot esperar segons la naturalesa del bé en béns del mateix tipus (...)”

Los incumplimientos que no sean resolutorios habrán de ser corregidos con el resto de remedios previstos en el artículo 621-37 del Anteproyecto.

El Anteproyecto restringe como se ha visto la libertad de opción del comprador que padece la falta de conformidad el bien que se le entrega. El

cumplimiento específico queda excluido en los casos de imposibilidad y cuando su coste es superior al valor esperado del bien conforme con el contrato. La resolución solo será posible cuando el incumplimiento sea esencial. Con esas restricciones, el comprador sigue teniendo a su disposición los remedios que el Anteproyecto pone a su disposición.

Nada impide, sin embargo, que las partes acuerden el remedio que podrá ejercitar el comprador en caso de falta de conformidad o de cualquier otro tipo de incumplimiento. Sin perjuicio de lo que se dirá más adelante en relación con la compraventa de consumo, en los contratos entre empresarios y, en general, en todas las compraventas en que no intervengan consumidores, el contrato puede prever la sucesión de remedios a disposición de las partes en caso de incumplimiento o excluir algunos de ellos para todos o algunos incumplimientos específicos. Si las partes pueden elevar a la categoría de esencial incumplimientos que, de otro modo, no merecerían tal calificación, no debería haber inconvenientes en que pactaran, por ejemplo, que la reducción de precio solo será posible hasta un determinado umbral de rebaja o que la reparación solo será posible para averías determinadas o que se excluyen, en fin, determinados riesgos o determinadas faltas de conformidad de la responsabilidad del vendedor.

Una de las formas de solventar contractualmente los problemas que pueden derivarse de la libertad de elección de remedios y del ejercicio mismo de tales remedios es el pacto de una pena convencional. La regulación sobre la compraventa de Anteproyecto calla sobre el impacto que un acuerdo de este tipo haya de tener. Posiblemente se incluya esa regulación en fases posteriores de elaboración de la regulación de las obligaciones y contratos en el Libro Sexto. En todo caso, las partes podrán excluir el juego de los remedios previstos en el Anteproyecto mediante la incorporación de una cláusula penal cuyo pago remedie los incumplimientos para los que fue pactada. Sin perjuicio, a reserva de la regulación que se proponga, de la facultad judicial de moderación.

#### IV. REMEDIOS A DISPOSICIÓN DEL CONSUMIDOR

A diferencia de otras regulaciones y propuestas de regulación de la compraventa, el Anteproyecto carece de una regulación especial de los remedios de que dispone el consumidor. Como ya se ha dicho, es intención manifies-

ta de los promotores del Anteproyecto unificar la regulación y evitar la convivencia de tipos especiales de compraventa definidos por la posición jurídica que ocupa el comprador.

Sin embargo, el Anteproyecto no puede obviar la compraventa de consumo y la peculiar protección que merece el consumidor que adquiere bienes. De acuerdo con el artículo 621-2 del Anteproyecto:

1. La compraventa es considerada de consumo cuando el vendedor actúa con un propósito relacionado con su actividad empresarial o profesional y el comprador con un propósito principalmente ajeno a estas actividades.
2. En la compraventa de consumo es ineficaz cualquier pacto, cláusula o estipulación que modifique, en perjuicio del consumidor, el régimen de protección establecido por la ley.

En materia de remedios, la prohibición de pactos que alteren el nivel de protección legal en perjuicio del consumidor supone que, a diferencia de lo que sucede con el resto de compraventas, en la de consumo serán ineficaces los pactos que alteren, eliminen o jerarquicen los remedios legales a los incumplimientos. Entre ellos, la falta de conformidad. Así, y sin otras limitaciones que las previstas por el Anteproyecto con carácter general en materia de cumplimiento específico (artículo 621-38 del Anteproyecto) y de resolución por incumplimiento (artículo 621-41 del Anteproyecto), en la compraventa de consumo todos los remedios del artículo 621-37 podrán ser ejercitados por el consumidor, siempre que sean compatibles. El contrato no podrá excluir algún remedio o establecer una jerarquía entre los que pueda ejercitar el consumidor que recibe un bien no conforme.

La referencia al régimen de protección al consumidor establecido por la ley no se limita a las previsiones que propone el Anteproyecto. Toda la normativa protectora del consumidor se integra en el contrato, tanto con ocasión del ejercicio de los remedios por falta de conformidad como de cualquier otra pretensión que tenga su origen en el contrato. La Exposición de Motivos del Anteproyecto anuncia, a este respecto, que: “La ley pretende alcanzar una regulación unificada del contrato, sin establecer dos textos paralelos para la compraventa en general y la compraventa de consumo respectivamente, para promover una interpretación integradora de la compraventa, y sin perjuicio de las normas que se contienen en el Código de Consumo de Catalunya.”

De todos modos, en materia de remedios ante la falta de conformidad, la Llei 22/2010, de 20 de juliol, del Codi de Consum de Catalunya (CConsum, en adelante) apenas suma nada a la regulación que propone el Anteproyecto. El artículo 126-1 CConsum dispone que: “La persona consumidora ha de gaudir com a mínim de la qualitat i les prestacions que constin en el contracte, el pressupost, la publicitat, les invitacions a comprar o qualsevol altre document que vinculi l'empresari o empresària en les relacions de consum.” Y el artículo 124-1 CConsum se limita a manifestar que: “Les persones consumidores tenen dret, d'acord amb el que estableix la normativa aplicable, a la reparació o indemnització dels danys i perjudicis que pateixin com a conseqüència de l'adquisició o utilització de béns o serveis.” En materia de remedios, la regulación que incorpora el Anteproyecto protege mejor –de forma más amplia y concreta- al consumidor que recibe un bien no conforme con el contrato.

Es más concreta la regulación sobre remedios que incorporan el artículo 119 TRLGDCU (“Si el producto no fuera conforme con el contrato, el consumidor y usuario podrá optar entre exigir la reparación o la sustitución del producto, salvo que una de estas dos opciones resulte objetivamente imposible o desproporcionada.”), y el artículo 121 TRLGDCU (“La rebaja del precio y la resolución del contrato procederán, a elección del consumidor y usuario, cuando éste no pudiera exigir la reparación o la sustitución y en los casos en que éstas no se hubieran llevado a cabo en plazo razonable o sin mayores inconvenientes para el consumidor y usuario. La resolución no procederá cuando la falta de conformidad sea de escasa importancia.”)

La regulación que propone el Anteproyecto ampliará el ámbito de protección del consumidor, pues no le somete a la jerarquía de remedios que prevén los artículos 119 y 121 TRLGDCU. El consumidor en una compra sujeta al Anteproyecto no habrá de pasar, en primer lugar, por la reparación y la sustitución para, si éstas han fracasado o no son posibles, exigir la rebaja del precio o la resolución del contrato. El consumidor tendrá a su disposición todos los remedios del artículo 621-37 del Anteproyecto, que no podrán ser limitados en el contrato, de otro modo se reduciría el nivel legal de protección, y que incorpora la suspensión de pago del precio como un remedio específico que puede emplear el consumidor que pretende la corrección de la falta de conformidad. Algo que no contempla expresamente el TRLGDCU.



La mayor protección que dispensa el Anteproyecto es perfectamente compatible con el mandato de derecho comunitario del que trae causa la regulación estatal. El artículo 8.2 de la Directiva 1999/44/CE<sup>7</sup> establece que la regulación que impone es un mínimo común que habrán de respetar los Estados destinatarios de la norma. Caben, por tanto, regulaciones más protectoras del consumidor.

La capacidad de elección de remedios por incumplimiento contractual de que dispondrá el consumidor catalán si el texto del Anteproyecto acaba incorporándose al futuro Libro Sexto del Código obligará a tener muy presente la doctrina establecida por la STJUE (Sala Primera) de 3 de octubre de 2013 (Soledad Duarte Hueros c. Autociba, SA y Automóviles Citroën España, SA). La sentencia resolvió la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Badajoz con ocasión de un pleito por falta de conformidad del bien con el contrato. En el caso que suscitó la cuestión prejudicial la demandante había comprado un vehículo Citroën en uno de los concesionarios del fabricante en Badajoz. El vehículo disponía de un techo corredizo y la compradora detectó que un defecto en el sistema de cierre permitía la entrada de agua en el interior del vehículo. Tras varias reparaciones que no consiguieron solventar el problema, la compradora pidió la sustitución del vehículo por uno nuevo. El concesionario se negó a sustituir el vehículo y la compradora demandó judicialmente la resolución del contrato de compraventa.

El juez llegó a la conclusión de que la resolución no procedía, pues el incumplimiento era “de escasa importancia” (artículo 3.6 de la Directiva 1999/44 y artículo 121 TRLGDCU). Una previsión equivalente a la exigencia de esencialidad del incumplimiento incorporada al artículo 621-41 del Anteproyecto. El remedio que correspondía, consideraba el juzgador, era el de reducción del precio. Sin embargo, la compradora y demandante había solicitado en su demanda la resolución del contrato y el principio de congruencia imponía al juez resolver exclusivamente la pretensión ejercitada. Sin embargo, si la sentencia desestimaba la acción de resolución del contrato, la compradora perdía también la posibilidad de solicitar la reducción del pre-

---

<sup>7</sup> El precepto dispone que: “2. Los Estados miembros podrán adoptar o mantener, en el ámbito regulado por la presente Directiva, disposiciones más exigentes, compatibles con el Tratado, para garantizar al consumidor un nivel de protección más elevado.”

cio en un segundo pleito, pues la eficacia de la cosa juzgada le impediría demandar a los mismos demandados por los mismos hechos y en ejercicio de un nuevo remedio por el mismo incumplimiento contractual.

El juez que conocía del asunto decidió plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

“Si un consumidor, tras obtener la puesta en conformidad del bien –porque, pese a pedirla de forma reiterada, la reparación no ha sido llevada a cabo-, reclama judicialmente con carácter exclusivo la resolución del contrato y tal resolución no es procedente por estarse ante una falta de conformidad de escasa importancia, ¿puede el Tribunal reconocer de oficio al consumidor una reducción adecuada del precio?”

Se planteaba así una cuestión que evidenciaba el conflicto que puede producirse entre la libertad de opción de los remedios a disposición del consumidor y los principios procesales que rigen su ejercicio judicial. La ley –de forma destacada el texto del Anteproyecto- reconozca la libertad de opción y de ejercicio de los remedios, de tal forma que el consumidor pueda escoger el remedio o combinación de remedios que mejor se ajusta a su pretensión y ejercitarlos de forma simultánea o sucesiva. Sin embargo, no caben pleitos sucesivos, en ejercicio de diferentes remedios, ante los mismos vendedores y por el mismo incumplimiento (cfr. artículo 400 LEC). A su vez, el principio de justicia rogada (artículo 216 LEC) no permite al juez civil resolver cuestiones o pretensiones no planteadas o ejercitadas con la demanda.

El Tribunal de Justicia consideró que la limitación procesal que prohíbe al Juez conceder al consumidor el remedio que le corresponde, aunque no haya sido demandado, impide la aplicación efectiva de la protección que la normativa comunitaria dispensa a los consumidores y resolvió que:

“La Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo, debe interpretarse en el sentido de que se opone a la normativa de un Estado miembro, como la controvertida en el litigio principal, que, cuando un consumidor que tiene derecho a exigir una reducción adecuada del precio de compra de un bien se limita a reclamar judicialmente únicamente la resolución del contrato de compraventa, resolución que no va a ser acordada porque la falta de conformidad del bien es de escasa importancia, no permite que el juez nacional que conoce del asunto reconozca

de oficio la reducción del precio, y ello a pesar de que no se concede al consumidor la posibilidad de modificar su pretensión inicial ni de presentar al efecto una nueva demanda.”

En consecuencia, el juez, para dotar de plena efectividad a la protección del consumidor, podrá conceder de oficio la reducción del precio si la falta de conformidad es de escasa importancia, incluso si el consumidor solo ejercitó una acción de resolución del contrato.

## V. DERECHO DEL COMPRADOR A CORREGIR LA FALTA DE CONFORMIDAD Y EL PLAZO DE GRACIA QUE PUEDE CONCEDER EL COMPRADOR

Una de las novedades que incorpora el Anteproyecto es la incorporación, con carácter general, de la posibilidad de que el vendedor pueda corregir su incumplimiento por falta de conformidad- después de la entrega pero antes del cumplimiento del plazo. Se trata de una posibilidad reservada a los supuestos de falta de conformidad del bien con el contrato. Así lo prevé el primer apartado del artículo 621-39 del Anteproyecto:

1. El venedor pot corregir la manca de conformitat del bé sempre que sigui possible fer-ho abans que venci el termini de compliment.

Se trata una posibilidad extraordinaria de corrección de la prestación que tiene su precedente inmediato en el artículo 48 CISG:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 49, el vendedor podrá, incluso después de la fecha de entrega, subsanar a su propia costa todo incumplimiento de sus obligaciones, si puede hacerlo sin una demora excesiva y sin causar al comprador inconvenientes excesivos o incertidumbre en cuanto al reembolso por el vendedor de los gastos anticipados por el comprador. No obstante, el comprador conservará el derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios conforme a la presente Convención.”

Es una manifestación clara del principio de conservación del contrato y una medida que pretende evitar los remedios a un incumplimiento resolutorio, que podría haber sido subsanado por el vendedor. La suspensión de pago del precio, en caso de que se hubiera pactado que éste hubiera de hacerse efectivo con la entrega, reforzará la posición del comprador que se beneficie de la facultad de corrección del vendedor.

La posibilidad de corregir la prestación no conforme que el Anteproyecto concede al vendedor conviene especialmente al sistema de remedios que diseña el propio Anteproyecto. Puesto que el comprador puede ejercitar todos los remedios que no sean incompatibles, nada le impide acudir a la resolución por incumplimiento, si éste es esencial, o a la reducción del precio o a remedios de cumplimiento específico. La decisión corresponde al comprador. El mecanismo que incorpora el artículo 621-39 del Anteproyecto evita al comprador los costes de ejercicio de los remedios y evita al comprador el pago de la indemnización de daños y perjuicios, pues la corrección se habrá llevado a cabo antes del plazo pactado para cumplir. Ambas partes, comprador y vendedor, se ahorran los costes asociados a la restitución en caso de resolución del contrato.

La facultad de corrección puede ser también concedida por el comprador. El resto de apartados del artículo 621-39 del Anteproyecto regula la situación en la que, entregada la mercancía no conforme, el comprador concede al vendedor la posibilidad de enmendar la falta de conformidad:

2. Vençut el termini, i un cop rebuda la notificació de manca de conformitat, el venedor la pot corregir dins d'un termini raonable si s'ofereix immediatament a fer-ho. El comprador pot rebutjar aquest oferiment si:
  - a) La correcció no es pot dur a terme sense retard o inconvenients per al comprador.
  - b) Té motius raonables per creure que el venedor no complirà o no ho farà adequadament. O,
  - c) El retard comporta un incompliment essencial.
3. Pendent la correcció, el comprador pot suspendre el compliment de les seves obligacions i no pot exercir els drets que siguin incompatibles amb la correcció que es pugui fer dins del termini raonable.
4. El venedor ha de pagar les despeses de la correcció i l'eventual indemnització dels danys pel retard i qualssevol altres que la correcció ha causat o no ha pogut evitar, amb inclusió dels costos dels materials, la mà d'obra i el transport.

El precedente más cercano del precepto está de nuevo en la CISG, cuyo artículo 47 prevé que:

- “1. El comprador podrá fijar un plazo suplementario de duración razonable para el cumplimiento por el vendedor de las obligaciones que le incumban.  
/ 2. El comprador, a menos que haya recibido la comunicación del vendedor de que no cumplirá lo que le incumbe en el plazo fijado conforme al párrafo

precedente, no podrá, durante ese plazo, ejercitar acción alguna por incumplimiento del contrato. Sin embargo, el comprador no perderá por ello el derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios por demora en el cumplimiento.”

La concesión del plazo de corrección es potestad del comprador quien podrá decidir libremente si accede a la petición de corrección del vendedor o acude a los remedios por incumplimiento. Si decide conceder el plazo adicional, el comprador puede suspender el pago del precio pero no podrá ejercitar otros remedios del incumplimiento.

De igual modo que en la facultad de corrección ejercitada por el vendedor antes de la expiración del plazo de cumplimiento, la concesión de un plazo de gracia para la corrección se restringe a los casos de falta de conformidad. El peculiar procedimiento de corrección previsto en el artículo 621-39 del Anteproyecto y, en especial, en sus apartados 2 y siguientes, no está a disposición del vendedor que incumple el plazo de entrega o de cumplimiento del resto de sus obligaciones. Es, de nuevo, un medio específico para evitar que los remedios por incumplimiento se activen por la falta de conformidad que, acaso, pueda ser corregida a un coste menor del que implica el ejercicio de tales remedios. De todos modos, el plazo adicional supondrá siempre un retraso. Por tal motivo, el artículo 621-39 del Anteproyecto prevé la indemnización de los daños causados por tal motivo.

Cuando el plazo sea esencial, el incumplimiento será resolutorio. En tal situación, la resolución por incumplimiento será el único remedio que quedará al comprador. El mero retraso en el cumplimiento de un término no esencial, sin embargo, supondrá la concesión automática de un plazo razonable de entrega. Es, de nuevo, una manifestación del principio de conservación del contrato y un medio para evitar su resolución. Ésta sucederá finalmente si la entrega no se produce en el plazo adicional. Así lo prevén los apartados 3 y 5 del artículo 621-41 del Anteproyecto:

3. El retard en el compliment que no sigui essencial permet resoldre el contracte si el comprador o el venedor no compleixen en el termini adicional de compliment que li hagi notificat l'altra part i que sigui adequat a les circumstàncies. El termini adicional es considera raonable si la part no s'hi oposa sense dilació indeguda. (...)

5. La facultat de resolució s'exerceix mitjançant notificació a l'altra part, tret que en notificar el termini adicional a què fa referència l'apartat 3 s'hagi es-

tablert que la resolució és automàtica al seu venciment.

La diferencia de trato entre la falta de conformidad –que puede ser corregida antes de la expiración del plazo o después si el comprador concede un tiempo adicional- y el retraso no esencial supone que éste, lógicamente, no es considerado por el Anteproyecto como una falta de conformidad. Si el plazo no es esencial, su incumplimiento lleva al vendedor a un plazo de gracia cuya duración habrá de ser razonable y cuya expiración abocará a las partes al incumplimiento resolutorio. Cuando el bien entregado en plazo no sea conforme con el contrato, el plazo de gracia depende de la voluntad del comprador. Si éste decide no conceder la prórroga, podrá acudir a los remedios generales por incumplimiento.

## VI. LA TUTELA PREVENTIVA DEL DERECHO DEL COMPRADOR

Una vez entregada la mercancía y expirado el plazo para ello, el comprador puede notificar la falta de conformidad y conceder un plazo para su corrección. Así lo prevé el artículo 621-39.2 del Anteproyecto, como se ha visto en el apartado anterior. En los casos en que el retraso no es esencial, el plazo adicional viene impuesto por el artículo 621-41.3 del Anteproyecto, sin otra limitación que la razonabilidad de su duración.

En ambos casos, sin embargo, el Anteproyecto concede al comprador la facultad de evitar la subsistencia del contrato si considera que existen elementos suficientes para suponer que el vendedor no cumplirá. Es decir, que no corregirá la falta de conformidad, ni siquiera en el plazo adicional concedido al efecto, o que la falta de entrega en plazo, aunque no éste no sea esencial, acabará suponiendo el incumplimiento definitivo de las obligaciones puestas a cargo del vendedor.

Como ya se ha visto, el artículo 621-39.2 del Anteproyecto prevé, en su letra b), que el comprador puede denegar la facultad de corrección de la falta de conformidad si:

- b) Té motius raonables per creure que el venedor no complirà o no ho farà adequadament.

Si el comprador tiene motivos para no conceder el plazo de corrección, tendrá a su disposición los remedios generales para el caso de incumplimiento, pues éste se habrá constatado con la falta de conformidad.

De forma similar, el apartado 4 del artículo 621-41 del Anteproyecto permite la resolución anticipada, incluso durante o antes del plazo adicional para el cumplimiento que sigue al retraso no esencial:

4. En tot cas, es pot resoldre anticipadament el contracte si l'altra part declara o evidencia de qualsevol altra manera l'incompliment essencial de les seves obligacions.

Nada debería impedir al comprador que teme padecer una falta de conformidad que pueda ser calificada como un incumplimiento esencial, que resuelva anticipadamente el contrato. La previsión del artículo 621-41.4 del Anteproyecto resulta de aplicación a todos los incumplimientos que puedan calificarse como resolutorios. También, por tanto, a los que sean causados por una falta de conformidad que provoque un incumplimiento esencial.

Se trata de ejemplos que incorporarán al derecho catalán de contratos la posibilidad de instar el incumplimiento anticipado, con carácter preventivo. La posibilidad es muy relevante y novedosa en un sistema que tradicionalmente ha exigido la constatación del incumplimiento efectivo como un requisito, material y procesal, para instar cualquier remedio de protección del interés del comprador en el contrato. Esa visión, deja en una posición muy delicada al comprador que presume el incumplimiento ajeno pero que, de acuerdo con el programa contractual, debe cumplir alguna prestación a su cargo antes de la constatación del incumplimiento de la otra parte.

La protección preventiva del comprador se completa con la previsión del artículo 621-40 del Anteproyecto, en materia de suspensión de pago del precio:

El comprador i el venedor poden suspendre, totalment o parcial, el pagament del preu o el compliment de les obligacions si:

- a) Han de complir la seva obligació al mateix temps o després que l'altre part hagi complert les seves, i aquesta no les compleix.
- b) Han de complir la seva obligació abans que l'altra part, tenen motius raonables per creure que l'altra no complirà les seves obligacions i li notifica la suspensió.

## VII. LOS INCUMPLIMIENTOS RECÍPROCOS

Otra de las novedades que incluye el Anteproyecto está en la regulación general de los remedios en caso de incumplimiento. Se trata de la imposibilidad de que la parte que ha provocado el incumplimiento, total o parcial, inste los remedios que, de otro modo, podría ejercitar contra la otra parte del contrato. El apartado 4 del artículo 621-37 del Anteproyecto prevé que:

4. El comprador o el vendedor que ha provocat l'incompliment de l'altre no pot recórrer a cap d'aquests remeis.

Es una consecuencia de la interdependencia de las obligaciones y derechos respectivos que es propia de los contratos sinalagmáticos. La previsión es lógica y necesaria, pues evita tener que acudir a los principios generales del abuso de derecho o de buena fe en el ejercicio de los derechos (cfr. artículo 111-7 CCCat) o de la prohibición de contravenir los actos propios (artículo 111-8 CCCat). O a principios o ideas más generales, aunque referidos a las instituciones indicadas, como los resumidos en el brocardo “*nemo propter turpitudinem allegans auditur*”. La regulación que propone el artículo 621-37.4 del Anteproyecto dota al sistema de mayor certeza. El incumplimiento de la otra parte puede haberse provocado de muchas formas. Una de ellas, que se incluye en el supuesto que se analiza será el incumplimiento del deber de mitigar el daño. El deber de mitigar pesa sobre quien padece el incumplimiento y le obliga a evitar su agravamiento. De otra forma, pierde el derecho a instar los remedios por incumplimiento, al menos en la parte que sea atribuible a la falta de precauciones para evitar males mayores.

En sede de falta de conformidad, el artículo 621-36 del Anteproyecto pone a cargo del comprador el deber de conservar el bien, que incluye el de evitar que la falta de conformidad deteriore el producto:

1. El comprador que ha rebut el bé i pretén rebutjar-lo per manca de conformitat ha de prendre totes les mesures necessàries per a la seva conservació ateses les circumstàncies i pot retenir el bé fins que hagi estat reemborsat de les despeses de conservació.
2. Si en el cas regulat per l'apartat 1, el bé ha estat posat a disposició en el seu lloc de destinació, el comprador ha de prendre'n possessió per compte del venedor si ho pot fer sense pagar el preu i sense incórrer en despeses excessives, llevat que el venedor o persona autoritzada es trobi en el lloc esmentat.



Cuando el incumplimiento –también la falta de conformidad– se deba a actuaciones u omisiones de ambas partes del contrato, la aplicación del principio que es objeto de análisis obliga a ponderar la relevancia de los incumplimientos respectivos en el resultado final. Así lo ha recordado recientemente la STS 31/2014, de 12 de febrero (Roj: 653/2014):

“En casos de incumplimientos dobles o recíprocos, por ambas partes, la jurisprudencia, como recuerda la Sentencia 767/2012, de 19 de diciembre, entiende que es "necesario determinar quién, por tener que cumplir primero, dejó de hacerlo antes y justificó, por razones funcionales del vínculo, la infracción contractual de la otra parte de la relación jurídica", porque si bien es cierto que la jurisprudencia sobre el art. 1124 CC no reconoce al contratante incumplidor legitimación para resolver la relación jurídica sinalagmática, también lo es que sí se la reconoce "cuando el incumplimiento hubiera venido provocado por el anterior de la otra parte de la relación". Para ello el tribunal ha de llevar a cabo una valoración comparativa de ambos incumplimientos, atendiendo no sólo al criterio de prioridad cronológica, sino también de causalidad y de proporcionalidad.” (Fundamento de derecho decimosexto).

## VIII. PLAZO DE EJERCICIO

La última cuestión a tratar tiene que ver con los plazos de ejercicio de los remedios por incumplimiento, en especial en los casos de falta de conformidad del bien con el contrato. El artículo 621-29 del Anteproyecto establece un plazo general de garantía por falta de conformidad cuando ésta deriva de la falta de cualidades materiales del bien o de aptitudes para el uso que le es propio:

1. Llevat de pacte en contrari o que del contracte en resulti altrament, el venedor no respon de la manca de conformitat que es manifesti dos anys després del moment de lliurament del bé.
2. El termini establert per l'apartat 1 no s'aplica a la manca de conformitat per existència de drets o pretensions de tercers.

La falta de conformidad que tenga su origen en la presencia de pretensiones de terceros no está limitada a un plazo preclusivo de garantía. Podrán, por tanto, ser ejercitadas en el plazo general de vigencia de los remedios por incumplimiento que prevé, para todos los supuestos, el artículo 621-44 del Anteproyecto:

1. Les pretensions i accions derivades dels remeis establerts en aquesta subsecció a favor del comprador i del venedor s'extingeixen en el termini de tres anys, llevat que la llei disposi un altre termini.
2. El còmput del termini establert per l'apartat 1 s'inicia en el moment que les accions o pretensions de la part que es tracti poden ser exercitades.
3. En qualsevol cas de manca de conformitat el còmput del termini establert per l'apartat 1 s'inicia des que el comprador coneix o pot conèixer la manca de conformitat.

Además de un plazo de garantía de tres años y de un plazo de ejercicio de dos años, el Anteproyecto prevé un plazo de denuncia de la falta de conformidad. De acuerdo con el artículo 621-28 del Anteproyecto:

1. El comprador ha de notificar al venedor sense dilació indeguda qualsevol manca de conformitat del bé, especificant-ne la naturalesa. En la compra-venda de consum aquest termini és, com a mínim, de dos mesos.
2. Si el comprador no notifica la manca de conformitat segons allò establert per l'apartat 1, perd el dret a invocar-la.
3. El comprador sempre pot invocar la manca de conformitat si es refereix a fets que el venedor coneixia o no podia ignorar i que no ha revelat al comprador, o si va garantir expressament la conformitat.

Salvo en los casos en que el vendedor conociera la falta de conformidad, que quedan excluidos del plazo de denuncia, el comprador debe notificar la falta de conformidad tan pronto como la conozca. El consumidor dispondrá, en todo caso, de los dos meses previstos en la norma. Para el comprador no consumidor la regla puede ser excesivamente dura, pues el plazo de denuncia dependerá del tipo de bien y de su uso y la referencia a una 'dilación indebida' que contiene el precepto traslada al comprador la carga de notificación de la falta de conformidad. La consecuencia legal es drástica, pues el comprador pierde el derecho a ejercitar los remedios por falta de conformidad si no la denuncia en plazo. Sería deseable prescindir de la norma o, al menos, matizar su alcance. Se pierde el derecho a invocar la falta de conformidad, prevé el artículo 621-28.2 del Anteproyecto. La previsión supone la pérdida de la posibilidad de ejercicio de los remedios por incumplimiento, también de la resolución por incumplimiento esencial. La previsión no puede entenderse referida al ejercicio de acciones específicas relacionadas con la falta de conformidad, señaladamente la facultad de corrección (artículo 621-38 del Anteproyecto) porque tal facultad es un be-

neficio para el vendedor y no una acción de incumplimiento del contrato por falta de conformidad. La supresión vendría justificada por la difícil coordinación de los plazos de garantía, de prescripción y de denuncia y las dudas que suscita la bondad de este último. Se trata, además, de plazos generales que resultarán de aplicación a bienes muy diversos y con duraciones muy dispares.

Todos los plazos indicados podrán ser modificados en el contrato. Tratándose de plazos de prescripción, sin embargo, operará el límite del artículo 121-3 CCCat, que permite ampliar los plazos al doble o reducirlos en la mitad del plazo establecido legalmente. No cabrá pacto de reducción de plazos en la compraventa de consumo, pues se perjudicaría la protección que el Anteproyecto dispensa al consumidor.

En relación con el ejercicio de los remedios por falta de conformidad, es oportuno destacar dos cuestiones. La primera tiene que ver con el inicio del cómputo del plazo de ejercicio de los remedios que pueda ejercitar el comprador que recibe un bien no conforme. La segunda se refiere a la coordinación de los plazos que propone el Anteproyecto con los generales previstos en los artículos 121-20 a 121-23 CCCat.

- a) La regla legal en materia de inicio del cómputo del plazo de ejercicio de los remedios ante la falta de conformidad es la contenida en el tercer apartado del artículo 621-44 del Anteproyecto, ya transcrito. Conforme a él, el cómputo del plazo se iniciará a partir del momento en que el comprador conoce o podía conocer la falta de conformidad.

El criterio legal puede ser muy relevante para los compradores que la padecen la falta de conformidad y conceden al vendedor un plazo adicional de corrección (cfr. artículo 621-38 del Anteproyecto). En el momento en que conceden el plazo de gracia son conocedores de la falta de conformidad y, en consecuencia, el tiempo transcurrido en el plazo de corrección es, a su vez, plazo de ejercicio de un remedio futuro por incumplimiento en caso de que la corrección no llegue a enmendar el problema. El comprador habrá de ser cauto y no conceder en ningún caso un plazo de corrección que, una vez transcurrido, haya agotado el tiempo de ejercicio de los remedios.

- b) La segunda cuestión se refiere a la coordinación de los plazos del Anteproyecto con los generales que ya prevé el CCCat. En ausencia

de una regulación específica, el plazo de ejercicio de los remedios por incumplimiento contractual sería el decenal que prevé con carácter general el artículo 121-20 CCCat. Ese mismo precepto, sin embargo, define ese plazo general como una solución por defecto, pues no resultará de aplicación cuando el propio CCCat prevea otros plazos. Así sucederá si la regulación del Anteproyecto entra finalmente en vigor. Cuando así suceda, el plazo especial previsto para el ejercicio de las acciones por incumplimiento resultará de aplicación preferente al general del artículo 121-20 CCCat.