

REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO

HACIA UN NUEVO CONTENIDO DE LA *ACTIO QUANTI MINORIS* EN EL RÉGIMEN DEL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DEL SIGLO XXI. LA ACCIÓN DE REBAJA DEL PRECIO EN LA LEY 23/2003 DE GARANTÍAS EN LA VENTA DE BIENES DE CONSUMO¹

THE MEANING OF THE *ACTIO QUANTI MINORIS* IN THE CONTRACT LAW OF THE 21ST CENTURY. THE REMEDY OF PRICE REDUCTION IN THE LAW 23/2003 ON WARRANTIES FOR CONSUMER GOODS

Amparo Montañana

Profesora Titular de Derecho Romano
Universitat Jaume I (Castellón)

1- INTRODUCCIÓN.

¹ Posteriormente recogida en los mismos términos en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios 1/2007.

La Ley de 10 de julio de 2003 (23/2003) de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo tuvo por objeto incorporar al Derecho español la Directiva de 25 de mayo de 1999 (44/1999) del Parlamento y del Consejo Europeo sobre determinados aspectos de la Venta y Garantías de los Bienes de Consumo.

La Directiva 44/1999 opta por el sistema anglosajón a la hora de regular el incumplimiento del contrato frente al sistema de los códigos continentales, en este sentido sigue los criterios de la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, criterios que sin duda han sido la clave del éxito de la Convención.

Recordemos que el esquema ante el incumplimiento del contrato en los códigos continentales de tradición romanística es el siguiente²:

² MORALES MORENO, A. M. (2003): Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: La compraventa, Anuario de Derecho Civil, Tomo LVI, Fascículo IV, p. 1609-1651, en concreto p. 1612ss. Compara el régimen de la Directiva 44/1999 y el régimen de nuestro Código civil. Además hace referencia a las razones históricas de la existencia en nuestro Código del sistema especial de responsabilidad por saneamiento, que no se justifica como una exigencia por razón de materia y que por tanto puede reducirse a la unidad el sistema de responsabilidad integrando el régimen del saneamiento en el general del incumplimiento que es lo que ha hecho la Directiva. ORTÍ VALLEJO, A. (2001): El nuevo régimen de los defectos de la cosa vendida en la Directiva 1999/44: criterios generales para su transposición, Aranzadi Civil, Tomo X, Volumen II, p. 2229-2261, en concreto p.2243. Pone de manifiesto que los códigos de raíz napoleónica en el momento de resolver el conflicto de intereses entre productores (vendedores) y consumidores (compradores) inclinaron la balanza

1- Ineficacia del contrato:

1.1- Nulidad: por violar una norma general.

1.2- Anulabilidad: por vicios del consentimiento.

2- Incumplimiento del contrato: cuyas consecuencias pueden ser, a elección de la parte cumplidora:

2.1- Exigir el cumplimiento forzoso.

2.2- Resolver el contrato.

En ambos casos pudiendo exigir daños y perjuicios.

3- Saneamiento o garantía real por evicción o vicios ocultos.

3.1- Resolver o desistir del contrato.

3.2- Rebajar el precio.

Queda dentro de la esfera del incumplimiento y no ha lugar a indemnización de daños y perjuicios salvo incurrir en mala fe.

Interesa aquí llamar la atención sobre la idea de que, en cualquier caso, aún en el supuesto de una patología menor se concede al comprador la facultad de resolver el contrato³.

hacia el vendedor, la seguridad del tráfico jurídico y la tutela mercantil, cosa lógica atendiendo a las circunstancias políticas, ideológicas y a las estructuras económicas vigentes a principios del siglo XIX. Esas reglas jurídicas resultan inadecuadas a la realidad actual en un sistema de capitalismo avanzado.

³ VICENT CHULIA, F. (2005): Introducción al Derecho Mercantil, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 834ss. Resalta la errónea filosofía que inspira el régimen de compraventa en nuestros códigos al elevar todo supuesto de incumplimiento a

2- CONTENIDO DE LA DIRECTIVA 44/1999 SOBRE DETERMINADOS ASPECTOS DE LA VENTA Y LAS GARANTÍAS DE LOS BIENES DE CONSUMO.

El sistema anglosajón se fundamenta al regular el incumplimiento del contrato en la distinción entre incumplimiento esencial e incumplimiento no esencial y ese esquema parece seguir la Directiva 44/1999. Concretamente, la Directiva hace referencia al “principio de conformidad”⁴ con el contrato y a partir de él habla de conformidad o no conformidad con el contrato y aconseja establecer una presunción impugnabile de conformidad con el causa de resolución o ruptura del contrato. A la vez que valora positivamente que en la Convención de Viena, todas sus soluciones tienden a conservar el contrato, como bien valioso que es, y a darle una solución de acuerdo con la buena fe y los usos del comercio internacional.

⁴ AVILÉS GARCIA, J. (2006): Los contratos de compraventa de bienes de consumo, Granada, Comares, p.3ss. plantea el concepto de conformidad y como éste afecta al cumplimiento de la obligación del vendedor y la responsabilidad subsiguiente. El concepto de conformidad tiene carácter objetivo, sin tener en cuenta la existencia o no de culpa del vendedor o de un tercero. El concepto tradicional de vicio o defecto es sustituido por un conjunto de criterios objetivos o subjetivos. MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, Pamplona, Aranzadi, p.22-23. Señala que el sistema de responsabilidad del vendedor basado en la exigencia del “principio de conformidad” confiere una mayor protección al consumidor y se adapta mejor a los perfiles propios del sistema económico actual que el régimen de las acciones edilicias, pues la falta de conformidad abarca más supuestos que los casos de vicios ocultos y ofrece un abanico más amplio de remedios.

contrato que abarque las situaciones más comunes. Establece que en caso de que los bienes no sean conformes al contrato, el comprador-consumidor tendrá derecho a que los bienes se conformen a él, pudiendo elegir, sin cargo alguno, entre:

- a- Reparación.
- b- Sustitución.

Siempre que esto no resulte imposible o los gastos no sean desproporcionados.

O en su defecto, si el comprador no puede exigir ni la reparación, ni la sustitución; si el vendedor no hubiera llevado a cabo el saneamiento en un plazo razonable o si el vendedor no hubiera llevado a cabo el saneamiento sin mayores inconvenientes para el consumidor, puede elegir:

- c- Reducción del precio.
- d- Resolución del contrato.

El consumidor no tendrá derecho a resolver el contrato si la falta de conformidad es de escasa importancia.

Como vemos, en este esquema la posibilidad de resolver el contrato es la última opción dada al comprador-consumidor y se le niega si la falta de conformidad es de escasa importancia. Vemos pues que la regulación está inspirada en el *favor negotii*

contrariamente, como ya hemos señalado, a las consecuencias del incumplimiento en los sistemas continentales.

Los vicios ocultos quedan cubiertos por las garantías comerciales.

La Directiva no contempla la posibilidad de compatibilizar estos remedios con una indemnización de daños y perjuicios.

La Directiva ha sido transpuesta a los distintos ordenamientos europeos a través de tres vías diferentes. En nuestro caso se ha incorporado mediante una ley especial. Ley 23/ 2003⁵ de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo.

3- CONTENIDO DE LA LEY 23/ 2003 DE GARANTÍAS EN LA VENTA DE BIENES DE CONSUMO.

⁵ MORALES MORENO, A.M.(2003): Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: la compraventa, cit., p. 1610. El autor pone de manifiesto que la transposición de la Directiva a los distintos Derechos europeos ha planteado mayores problemas que en otros casos debido precisamente a que su esquema no coincide con los Derechos continentales europeos. En la p. 1623 recoge los problemas que el sistema de transposición de la Directiva y su concurrencia con las normas del Código civil ha provocado. A nuestro entender, una vez más, en nuestro Derecho se ha optado por el camino menos recomendable y que no ha hecho más que introducir mayor confusión en esta materia. Una vez más se ha perdido una oportunidad de oro para adaptar el Derecho a las necesidades del mercado.

La Ley 23/ 2003 de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo⁶, entiendo que no sólo supone incorporar la Directiva al Derecho interno español, sino también la oportunidad de introducir el esquema anglosajón del incumplimiento en nuestro Derecho interno, aunque sólo en el marco del contrato de las compraventas de bienes de consumo celebrados entre vendedores y consumidores. Quiero resaltar aquí que la adaptación de nuestro sistema al modelo anglosajón, dejando de lado la tradición continental, es defendida por la doctrina⁷.

⁶ El mismo texto legal fue incorporado al Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (2007), en el Libro II, Contratos y Garantías, Título V, Garantías y Servicios Posventa.

⁷ AVILÉS GARCIA, J. (2006): Los contratos de compraventa de bienes de consumo, cit., p.XIX. En el Prólogo CADARSO PALAU, critica al legislador por no haber aprovechado la transposición de la Directiva 44/1999 para revisar de forma total y a fondo el régimen codificado de la compraventa civil y mercantil. El autor, AVILÉS GARCIA, p. 161ss. hace hincapié en esta necesidad, citando a un gran número de autores que se pronuncian en este sentido. Con anterioridad a la transposición algunos autores plantearon propuestas para la adaptación de nuestro sistema de responsabilidad al mandato de la Directiva en los que se proponía una reforma integral. Obviamente no fueron tomados en consideración. En este sentido ver: PANTALEÓN PRIETO, F. (1993): Las nuevas bases de la responsabilidad contractual, Anuario de Derecho Civil, Tomo XLVI, Fásciculo IV, pp.1719-1745; MORALES MORENO, A.M. (2003): Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: La compraventa, cit., *passim*; FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, Madrid, Cuadernos de Derecho Registral, p. 220- 244 recoge las propuestas de modificación planteadas en “La propuesta de Anteproyecto de Ley de Modificación del Código civil en materia de contrato de compraventa. (Propuesta de Anteproyecto) de la Comisión General de Codificación, publicado en el Boletín de información del Ministerio de Justicia de 1 de mayo de 2005.

Veamos el contenido:

- 1- La Ley regula, siguiendo la Directiva, no sólo los aspectos del incumplimiento por falta de conformidad en el contrato de bienes de consumo sino también las garantías comerciales que pueden ofrecerse al consumidor. Aspecto este último en el que no vamos a entrar pues está al margen de nuestro interés. (Exposición de Motivos)

- 2- La Ley incide en el régimen de vicios ocultos de la compraventa regulados en el artículo 1484 y siguientes del Código civil en el sentido que, a partir de ahora, cuando se trate de compraventas de bienes de consumo se aplicará el régimen recogido en esta Ley que sustituye a las acciones redhibitoria y *quanti minoris* del Código civil. (Exposición de Motivos y Disposición Adicional)⁸.

⁸ En este punto merece que nos detengamos: En primer lugar, La Exposición de Motivos de la Ley 23/2003 dice textualmente lo siguiente *“La norma de transposición tiene rango de ley, dado que incide tanto en el régimen de los vicios de la compraventa regulados en los artículo 1484 y siguientes del Código civil, como en la regulación de la garantía comercial que se recoge en los artículos 11 de la ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y 12 de la ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. La modificación que se lleva a cabo implica crear un régimen específico aplicable a los contratos de compraventa civil de bienes de consumo celebrados entre los consumidores y los vendedores profesionales. El régimen de saneamiento de vicios ocultos del Código civil permanece inalterado, siendo de aplicación a las compraventas civiles no comprendidas en el ámbito de la*

3- En los artículos 1 y 2 se define el concepto de vendedores, bienes de consumo y consumidores y el ámbito de aplicación en sentido negativo de esta Ley.

directiva. ... En conclusión, las acciones de reparación y sustitución del bien vendido, de rebaja de su precio y de resolución de la compraventa previstas en esta ley sustituyen, en el ámbito de las compraventas de bienes de consumo, a las acciones redhibitoria y quanti minoris derivadas del saneamiento por vicios ocultos, y dejan a salvo las acciones indemnizatorias que asisten a los compradores.” En segundo lugar, la Disposición Adicional Única dice: “ Incompatibilidad de acciones. El ejercicio de las acciones que contempla esta ley derivadas de la falta de conformidad será incompatible con el ejercicio de las acciones derivadas del saneamiento por vicios ocultos de la compraventa.

En todo caso, el comprador tendrá derecho, de acuerdo con la legislación civil y mercantil, a ser indemnizado por los daños y perjuicios derivados de la falta de conformidad.” Idéntico texto al de la Disposición Adicional recoge el art. 117 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios que comienza: “ *El ejercicio de las acciones que contempla este título será incompatible con el ejercicio de las acciones...*” El título al que se refiere es el Título V “ Garantías y servicios posventa”.

Si nos atenemos al texto de la “Exposición de motivos” parece que la Ley 23/2003 crea un régimen especial aplicable a los contratos de venta civil de bienes de consumo que sustituye a las acciones redhibitoria y *quanti minoris* de saneamiento de vicios ocultos para estos contratos. Si atendemos a la Disposición Adicional Única, se nos habla de incompatibilidad en el ejercicio de acciones, de lo que podemos concluir que el consumidor puede elegir entre el régimen de la Ley 23/2003 o las acciones de saneamiento por vicios ocultos del Código civil a la hora de reclamar, lo que no es pertinente es hacer uso

4- El artículo 3 describe qué se entiende por “bienes conformes al contrato”⁹ y excluye la responsabilidad por falta de conformidad cuando el consumidor conociera o no hubiera podido fundadamente ignorar en el momento de la celebración del contrato o que tengan origen en materiales suministrados por el consumidor.

simultáneo de ambas.

La doctrina se ha sumado a ambas interpretaciones, así, GARCIA RUBIO, MORALES MORENO, LLACER MATA CÁS, VERGEZ SÁNCHEZ, VERDA BEAMONTE, CASTILLA BAREA, FENOY PICÓN Y MARTÍN ARESTI, ver MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p. 26, nt. 20 que recoge la bibliografía al respecto, entienden que el régimen de las acciones edilicias es sustituido para las compraventas de bienes de consumo por las acciones contempladas en la Ley y por tanto queda excluido el uso de las acciones de saneamiento de vicios ocultos del régimen general de Código civil. Frente a estos, CARRASCO PEREA, BERCOVITZ Y NAVAS NAVARRO, dudan acerca de que la declaración de incompatibilidad sea suficiente para entender excluida la aplicación de las acciones edilicias a las ventas de consumo, la incompatibilidad solo afectaría al ejercicio de las mismas. NAVAS NAVARRO va más allá y habla de incompatibilidad de ejercicio simultáneo que no sucesivo, pues pasado el plazo para el ejercicio de acciones de la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo, si apareciera con posterioridad un vicio oculto el comprador podrá acudir al saneamiento de vicios ocultos del Código civil.

En este sentido NIETO ALONSO, A. (2003): La responsabilidad por vicios o defectos ocultos en las ventas. La superación de la rígida normativa del Código civil como medio de defensa de los consumidores y usuarios en Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Diez Picazo II, Pamplona, Civitas, p. 2695- 2714, en concreto p. 2714, propone un orden de prelación en la aplicación de los remedios: 1º- Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios, en nuestro caso Directiva 44/1999- Ley de Garantías en la Venta de

5- El artículo 4 regula la responsabilidad del vendedor ante la falta de conformidad por parte del consumidor en el momento de la entrega del bien. La Ley reconoce al consumidor el derecho a la reparación del bien, a su sustitución, a la rebaja del precio o a la resolución del contrato.

Bienes de Consumo;(reparación o sustitución); 2º- acción redhibitoria o *quantum minoris* art 1490 Código civil, con el problema de la brevedad del plazo, seis meses, en nuestro caso también la reducción del precio de Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo; 3º- Si el vicio o defecto es de gran importancia y conlleva el incumplimiento , resolución del contrato. Arts 1124 Cc, Directiva 44/1999, Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo.

Nosotros entendemos que, atendiendo a la distinta solución que puede llevarnos la Exposición de Motivos y la Disposición Adicional, debemos primar el texto de la Disposición Adicional, luego recogido en el art. 117 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, pues en él es donde el legislador concreta la tarea que se propuso en la Exposición de Motivos, y en este sentido, entendemos que ante un supuesto de vicios ocultos el consumidor puede optar por el ejercicio de las acciones de esta ley o de las acciones edilicias del Código civil; lo que no ha lugar es a utilizar ambos mecanismos de defensa cumulativamente. La Disposición Adicional y el art. 117 Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios hablan de “incompatibilidad en el ejercicio”.

La jurisprudencia opta por la no aplicación de los art.1484 y ss. del Código civil a las ventas de bienes de consumo.

⁹ AVILÉS GARCIA, J. (2006): Los contratos de compraventa de bienes de consumo, cit., p. 173ss. En este caso el autor analiza el principio recogido en la Directiva 44/1999. El mismo autor en la p. 228ss., resalta la necesidad de incorporar este principio más allá de la compraventa de bienes de consumo e integrarlo en nuestro sistema jurídico como una noción unitaria del incumplimiento,

6- El artículo 5 nos dice que si el bien no fuera conforme al contrato el consumidor podrá optar entre:

- Reparación.
- Sustitución.

Salvo que una de estas opciones resulte imposible o desproporcionada¹⁰. Se nos dice en el apartado 2 que se considera desproporcionada toda forma de saneamiento que imponga al vendedor costes que, en comparación con otra forma de saneamiento, no sean razonables. Se atenderá al valor que tuviera el bien si no hubiera falta de conformidad, la relevancia de la falta de conformidad y si la forma de saneamiento alternativa se pudiese realizar sin inconvenientes mayores para el consumidor¹¹.

avanzando hacia un sistema general y unitario del incumplimiento. En este sentido el autor nos remite a MORALES MORENO, M.A. (2003): *Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: la compraventa*", cit., p. 1626-1649; ORTÍ VALLEJO, A. (2001): *El nuevo régimen de los defectos de la cosa vendida en la Directiva 1999/44/CE: criterios generales para su transposición*", cit., p. 2229 obras en las que los autores se plantean el contenido del nuevo concepto "falta de conformidad".

MARTÍN ARESTI, P. (2010): *Las garantías de los productos de consumo*, cit., p. 60ss, nos aclara que la falta de conformidad no es omnicomprendiva de cualquier tipo de incumplimiento, se partirá del supuesto de que el producto ha sido entregado y por tanto quedan fuera los casos de retraso en la entrega o la no entrega.

¹⁰ AVILÉS GARCIA, J. (2006): *Los contratos de compraventa de bienes de consumo*, cit., p. 332 ss., detalla las limitaciones consistentes en la imposibilidad de sustitución o reparación y la desproporción de los costes.

¹¹ AVILÉS GARCIA, J. (2006): *Los contratos de compraventa de bienes de consumo*, cit., p. 327, señala que en este caso la Ley 23/ 2003 establece un orden

7- El artículo 6 nos indica las reglas para proceder a la reparación y la sustitución. Interesa señalar que se nos dice que si concluida la reparación del bien éste sigue siendo no conforme con el contrato, el comprador aún tiene abierta la puerta a exigir cualquiera de las otras formas de saneamiento (sustitución, rebaja del precio o resolución del contrato). Y la misma regla se aplica para el caso en que la sustitución no lograra poner el bien en conformidad con el contrato, dejando abierta la posibilidad de exigir cualquiera de las otras formas de saneamiento (reparación, rebaja del precio o resolución del contrato). Todo ello de acuerdo con los límites antes indicados para exigir una u otra opción.

8- El artículo 7 establece las reglas para que entre en juego la rebaja del precio o la resolución del contrato.

Nos dice que éstas entran en juego a elección del consumidor, cuando no se puede exigir la reparación o sustitución o éstas no se hubieran llevado a cabo en un plazo razonable o sin inconvenientes para el consumidor¹². Se adopta un criterio

perfectamente jerarquizado que no puede alterarse: 1º reparación o sustitución , a elección del consumidor; 2º rebaja en el precio o resolución del contrato detallando cuando se puede pasar de la primera opción a la segunda.

¹² Se entenderá en el primer supuesto, “no se hubieran llevado a cabo en un plazo razonable”, tanto el caso en que la reparación o la sustitución han comenzado pero no se concluyen en un plazo razonable, también cuando el vendedor sin motivo se niega a llevar a cabo la reparación o la sustitución. La referencia a “sin mayores inconvenientes para el consumidor” , concepto utilizado de forma recurrente en la Ley para tutelar la posición del consumidor,

alternativo para dar entrada a esta segunda opción, mientras que en la Directiva ¹³ para dar entrada a esta segunda opción debían resultar imposibles ambas opciones (reparación y sustitución).

MARÍN LÓPEZ ¹⁴ interpreta el precepto de acuerdo con su literalidad, basta con que el consumidor no pueda exigir alguno de los remedios primarios o no se hayan llevado a cabo en un plazo razonable y sin mayores inconvenientes para poder acudir a los remedios subsidiarios (rebaja del precio o resolución del contrato).

debe interpretarse a la luz del artículo 6, especial relevancia tiene aquí el supuesto de la reparación o sustitución infructuosa (art.6. d y f), en estos casos parece que el consumidor podrá pasar directamente a exigir la rebaja en el precio o la resolución del contrato, sin tener que tolerar (aunque, voluntariamente, puede hacerlo) un segundo intento de reparación o sustitución. En este sentido ver MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p.150. En estos casos se vería reforzado el remedio de la *quanti minoris*.

¹³ Art. 3.5 Directiva dice textualmente “ *ni la reparación, ni la sustitución*”

¹⁴ MARÍN LÓPEZ, M.J. (2004): Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea. La Directiva 1999/44/CE y su incorporación en los Estados miembros, T.I p. 361. cit por FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección al comprador, cit., p. 159, nt.101. El autor interpreta igualmente el precepto, en este caso en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Ver: MARÍN LÓPEZ, M.J. (2009): Garantía y servicios postventa, en BERCOVITZ RODRIGUEZ CANO, R. (2009): Comentario al Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007), Pamplona, Aranzadi, p. 1405- 1605, concretamente p. 1525.

Una parte de la doctrina se aparta a la hora de interpretar el precepto de la estricta interpretación literal¹⁵, pues entienden que no coincide con el espíritu de la Ley. Una primera interpretación propuesta por MARTÍN ARESTI sobre la posibilidad de elección del consumidor, según interpretación hecha por la doctrina del artículo 7 a la luz del artículo 5.1¹⁶, el texto normativo deja claro que cuando una de estas opciones resulte imposible o desproporcionada, el consumidor perderá su derecho a elección, y por tanto esto puede llevarnos a pensar que para que se pueda optar por la rebaja del precio o la resolución del contrato será preciso que sean imposibles o desproporcionadas ambas opciones, tanto la reparación como la sustitución¹⁷. Como señala MARTÍN ARESTI, esto se deduce de las normas que rigen la aplicación de los remedios primarios frente a la falta de conformidad. Entiende que, en contra de la literalidad del precepto, a la hora de valorar bajo que supuestos procede el acceso a los remedios secundarios lo relevante no es aquello que el consumidor no haya podido exigir (reparación o sustitución), sino lo que este sujeto no ha podido obtener.

¹⁵ MARÍN LÓPEZ, M.J. (2009): Garantías y servicios postventa, cit., p. 1526 nt. 115, recoge la opinión de aquellos autores que sostienen que ambos remedios sean inexigibles.

¹⁶ Art. 5.1 Ley 23/2003, *“Si el bien no fuera conforme con el contrato, el consumidor podrá optar entre exigir la reparación o la sustitución del bien, salvo que una de estas dos opciones resulte imposible o desproporcionada...”*

¹⁷ MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p. 148-149. Así lo interpretó también la SAP Salamanca 30 de junio del 2004.

VERGEZ ¹⁸, manteniendo la misma interpretación que MARTÍN ARESTI, añade la interpretación del supuesto del artículo 7 cuando se permite elegir al consumidor entre la reducción del precio o la resolución del contrato *cuando la reparación o la sustitución no se hubieran llevado a cabo en un plazo razonable o sin mayores inconvenientes para el consumidor*, plantea si en estos dos supuestos basta con que esto suceda con la opción elegida por el consumidor o si es necesario que se dé con las dos alternativas. Él entiende que debería permitirse al consumidor optar por los remedios secundarios si la concreta elección hecha (sustitución o reparación) *no se hubiera llevado a cabo en un plazo razonable o sin mayores inconvenientes para el consumidor*.

¹⁸ VÉRGEZ SÁNCHEZ, M. (2004): La protección del consumidor en la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo”, Pamplona, Aranzadi p.99-100. cit. por MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p. 149.

Otra interpretación cabe a la luz del artículo 6, apartados e y f¹⁹. AVILÉS²⁰, entiende que interpretando análogamente el artículo 7 con estos supuestos citados basta con que la primera opción elegida por el consumidor no se lleve a cabo dentro de un plazo razonable o sin mayores inconvenientes, para que pueda entonces elegir indistintamente la otra opción no escogida (reparación o sustitución) o la rebaja del precio o la resolución del contrato, teniendo presente que ésta última no se admitirá si la falta de conformidad fuera de escasa importancia.

CASTILLA BAREA²¹, entiende que hay tres casos en los que el consumidor puede directamente disponer de la opción de la reducción del precio o la resolución del contrato: 1º cuando desde el primer momento la reparación o la sustitución son

¹⁹ Art.6. e. “ Si concluida la reparación y entregado el bien, éste sigue siendo no conforme con el contrato, el comprador podrá exigir la sustitución del bien, dentro de los límites establecidos en el apartado 2, del artículo 5, o la rebaja del precio o la resolución del contrato en los términos del artículo 7 y 8 de esta ley.”

Art.6. f. “ Si la sustitución no lograra poner el bien en conformidad con el contrato, el comprador podrá exigir la reparación del bien, dentro de los límites establecidos en el apartado 2 del artículo 5, o la rebaja del precio o la resolución del contrato en los términos de los artículos 7 y 8 de esta ley.”

²⁰ AVILÉS GARCIA, J. (2006): Los contratos de compraventa de bienes de consumo, cit., p. 373ss.

²¹ CASTILLA BAREA, M. (2005): El nuevo régimen legal del saneamiento en la venta de bienes de consumo, Madrid, p. 252. cit. por FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, cit., p.166.

imposibles; 2º cuando el vendedor rechaza la viabilidad de la reparación o de la sustitución por ser ambas desproporcionadas; 3º cuando una medida es imposible y la otra desproporcionada; y que en cualquier otro caso distinto de estos tres , es preciso haber puesto en marcha una de las medidas que señala el artículo 5, apartado 1,(reparación-sustitución) y si resulta insatisfactoria para el comprador, entonces podrá ejercitar alguna de las medidas subsidiarias.

Nosotros entendemos que ésta es la interpretación que responde al espíritu de la Ley, que debe interpretarse de acuerdo con sus fuentes de inspiración, léase la Convención de Viena, en virtud del principio *favor negotii* y por tanto dando opciones al comprador a favor de la no resolución, en este caso poniéndolas a un mismo nivel y no estableciendo unos criterios jerárquicos de estricto cumplimiento. Añadir, a favor de esta interpretación *favor negotii*, que la opción entre la rebaja en el precio y la resolución del contrato no son equivalentes en cuanto a su elección por el consumidor pues la Ley añade que la resolución no procederá cuando la falta de conformidad sea de escasa importancia.

Podemos entender ²² que la resolución del contrato sólo tendrá lugar en caso de falta de conformidad equivalente al “incumplimiento esencial” del sistema anglosajón adoptado

²² MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p.82 nt.149 recoge importante bibliografía sobre este principio de la postergación del derecho a la resolución del contrato tanto en la tradición de los ordenamientos nacionales y otras normas de origen internacional.

por la Convención de Viena. Luego el remedio de la resolución quedaría relegado a los casos excepcionales en los que es imposible solventar la falta de conformidad con cualquiera de los otros remedios²³.

Esta interpretación, pensamos, pone en un plano superior la opción de la rebaja en el precio como forma de resolver esa falta de conformidad. Y aquí nos plantearíamos ir más allá y concebir la opción de la rebaja del precio como un remedio que el consumidor pudiera escoger desde el principio, tal y como ocurre en la Convención de Viena. Autores como MARÍN LÓPEZ ²⁴, aún partiendo de la premisa de que el consumidor adquiere productos estandarizados, por tanto cosas genéricas, y que estará más interesado en la sustitución que en la rebaja del precio, siendo por otro lado, la sustitución el remedio más factible, añade que no ve motivo para que no se haya permitido al consumidor desde el principio exigir una rebaja del precio, si así lo quiere. El mismo autor pone de manifiesto que aquí el legislador español optó, siguiendo en esto a la Directiva, por proteger los intereses de los vendedores y fabricantes para quienes recurrir a la reducción del precio supondría un coste añadido en el sentido de renegociar continuamente los contratos, perdiendo ingresos. A los fabricantes o vendedores les es más fácil reparar o sustituir el

²³ Señala AVILÉS GARCÍA, J. (2006): Los contratos de compraventa de bienes de consumo, cit., p.375 nt. 244 que, como aconsejaba la Directiva, hubiera sido deseable que se hubiera fijado en la legislación nacional las distintas modalidades de resolución de los contratos.

²⁴ MARÍN LÓPEZ, M.J. (2009): Garantías y servicios postventa, cit., p. 1524.

bien, prueba de ello es que ésta es la opción que dan en las garantías comerciales.

MARTÍN ARESTÍ ²⁵ dice que el legislador ha pretendido con la jerarquización buscar un equilibrio entre los intereses del consumidor y los intereses del empresario, evitando la opción masiva por la resolución del contrato, que desde luego no beneficiaría en absoluto los intereses de vendedores y fabricantes ni los intereses de los mercados, favoreciendo igualmente la opción de la reparación frente a la sustitución, medida que favorece el mercado de servicios de reparación y piezas de recambio, a la vez que se permite mantener el equilibrio entre los mercados de productos nuevos y de segunda mano.

Al margen de las distintas interpretaciones sobre el juego de los remedios llamados subsidiarios, debemos señalar que, en la práctica la rebaja del precio jugará un papel destacado en las compraventas de segunda mano donde la sustitución del bien viene excluida por Ley (art. 6.g) y las reparaciones son difíciles y costosas.

Respecto al juego de los llamados remedios subsidiarios entre sí, observa MARTÍN ARESTI ²⁶ que la rebaja en el precio y la resolución del contrato no se presentan como remedios que

²⁵ MARTÍN ARESTÍ, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p. 82.

²⁶ MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p. 147-148.

puedan exigirse de forma sucesiva, como si ocurre con la reparación y la sustitución, sino que son remedios que se excluyen entre si pues parten de presupuestos de aplicación diferentes. Entendemos que, por idéntico motivo, tampoco estos remedios pueden exigirse de forma alternativa.

La elección entre rebaja del precio y resolución del contrato corresponde al comprador con una libertad absoluta y sin que el vendedor pueda oponer desproporción del uno respecto al otro. El único límite es que la falta de conformidad sea de escasa importancia, en cuyo caso no cabe resolución del contrato.²⁷

FENOY PICÓN²⁸, llama la atención sobre el hecho de que en la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo los remedios están jerarquizados, interpretemos esta jerarquía como la interpretemos, de tal forma que llegar a la opción de la resolución del contrato implica la imposibilidad de plantear cualquiera de los anteriores remedios. Frente a esto, el Código civil pone en plano de igualdad la prestación de cumplimiento (reparación o sustitución) y la resolución del contrato, no estableciéndose una jerarquía de remedios.

9- El artículo 8 da los criterios para determinar la rebaja del precio. La Ley 23/2003, adopta el criterio de la Convención de Viena, atendiendo al momento de la entrega de las

²⁷ MARÍN LÓPEZ, M.J. (2009): Garantías y servicios postventa, cit., p. 1524-1525.

²⁸ FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, cit., p. 168ss.

mercaderías y no de la conclusión del contrato. Se atiende a este criterio por ser más realista, pues es el momento de la entrega cuando cobra sentido la opción de la reducción del precio. Supone una distribución de riesgos que no resulta agravante para ninguna de las partes y busca el beneficio del comprador-consumidor que, aún adoleciendo de falta de conformidad, apreciará interés en las mercancías pues éstas le han reportado beneficios y utilidades mediante su uso y esto no puede apreciarse más que en el momento de la entrega.

Al referirse al momento de la entrega y de acuerdo con el artículo 21, apartado 1 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, el vendedor no podrá exigir una compensación por el uso que el consumidor hubiera podido hacer del producto no conforme.

Para calcular la rebaja del precio se atenderá a criterios objetivos, por referencia a un producto que sea apto para los usos a que ordinariamente se destinan bienes del mismo tipo (art.3.b). No excluye la Ley atender a un criterio subjetivo que valore la disminución de la idoneidad del producto atendiendo a la función que perseguía el consumidor con su adquisición (art.3.c).

Desde el punto de vista de su naturaleza la rebaja en el precio es un mecanismo corrector de la falta de conformidad que no se proyecta directamente sobre el producto, sino que opera sobre el sinalagma del contrato. La rebaja del precio tiene en

cuenta el menor valor del producto que deriva de su falta de conformidad. Se trata de un instrumento para restablecer la equivalencia entre el valor de las prestaciones de las partes, que no afecta al vínculo contractual, pero que faculta al consumidor a imponer unilateralmente al vendedor una modificación del contrato.

Desde la perspectiva que la finalidad del remedio es obtener una equivalencia de prestaciones entre las partes, esto supone establecer como límite que la cantidad restituida por el vendedor no puede ser superior al precio pagado por el consumidor o casi equivalente al precio pagado por el consumidor. En estos supuestos lo lógico sería acudir a la resolución del contrato por incumplimiento esencial, de lo contrario podría producirse un enriquecimiento injusto por parte del comprador que ve reducido enormemente el precio sin tener que devolver el objeto.

Otro supuesto que cabe que nos planteemos es cuando la falta de conformidad atiende a un criterio subjetivo como el del artículo 3, apartado c, en este caso no creemos que el remedio de la rebaja del precio sea aplicable, pues presenta una falta de conformidad esencial desde la perspectiva del consumidor que si no resuelve el contrato podemos entender que ha reconsiderado su utilidad para destinarlo a otras funciones y usos distintos que corresponderían con los usos ordinarios del producto, en cuyo caso entenderíamos que el producto deviene conforme al contrato y no ha lugar a responsabilidad

del vendedor ²⁹. Si por el contrario no reconsidera su utilidad sería un caso de incumplimiento esencial que nos llevaría a la resolución del contrato.

10- La Disposición Adicional señala que el ejercicio de estas acciones son incompatibles con las derivadas del saneamiento de vicios ocultos en la compraventa³⁰.

Hemos dicho anteriormente que entendíamos era incompatible el ejercicio simultáneo de ambos remedios, pero que el consumidor tenía la vía libre para ejercitar las acciones del Código civil o las de esta Ley³¹.

11- La Disposición Adicional añade que el ejercicio de las acciones que contempla esta Ley son compatibles con el derecho a ser indemnizado por daños y perjuicios que deriven de la falta de conformidad, de acuerdo con la legislación civil o mercantil³².

²⁹ Quizá en este caso nos encontraríamos ante un supuesto de indemnización por los perjuicios sufridos, pese a que el comprador haya reconsiderado la utilidad del objeto.

³⁰ Ver nota 8. supra.

³¹ La Directiva en este sentido ha sido transpuesta de forma muy diversa en los distintos ordenamientos europeos. Ver sobre este punto FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, cit., p. 293-300.

³² FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, cit., p.31, detalla el sistema de responsabilidad por daños al que el consumidor podría acudir: art.1101 del Código civil, art. 25 y ss de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, Ley 22/1994, de 6 de julio, de Responsabilidad Civil de Daños Causados por Productos Defectuosos. MORALES MORENO, A.M.

La compatibilidad derivaría de la distinta naturaleza de una y otra opción. La rebaja del precio no tiene como finalidad indemnizar los daños y perjuicios sufridos, sino restablecer el equilibrio entre las prestaciones³³.

Para exigir la rebaja del precio el consumidor sólo tiene que acreditar la existencia de la falta de conformidad. La obtención de una indemnización por daños y perjuicios requiere que el consumidor pruebe la producción de daños y la imputabilidad del incumplimiento al vendedor.

(2003): Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: la compraventa, cit., p.1624, limita la posibilidad de acudir a la Ley 22/1994, de Responsabilidad de Productos Defectuosos sólo a los casos en que el vendedor sea a la vez fabricante o importador. Además matiza el autor que esta ley sólo contempla la indemnización en caso de daños a otros bienes y no por la insatisfacción contractual. Este autor interpreta la disposición relacionando la incompatibilidad de utilizar, según la Ley, los remedios del saneamiento del Código civil y los remedios de la Ley, a la vez que la compatibilidad del uso de los remedios de la Ley con el derecho a una indemnización por daños y perjuicios en el sentido de que la compatibilidad de ambos remedios lo sería con el derecho a una indemnización por daños y perjuicios derivada del régimen del incumplimiento del Código civil y no la indemnización de daños y perjuicios que deriva del saneamiento.

También MORALES MORENO pone de manifiesto que esa remisión que hace la Ley a la Legislación civil y mercantil, no regulando la misma Ley la pretensión indemnizatoria crea un desajuste en los plazos de prescripción de las acciones (3 años desde la entrega del bien, según la Ley 23/2003; quince años según Código civil) que a juicio del autor es una diferencia excesiva y no tiene razón de ser.

³³ Fue su distinta naturaleza el argumento utilizado por los juristas continentales para introducir el remedio de la rebaja del precio en el sistema anglosajón adoptado por la Convención de Viena.

La pérdida de valor no es un daño indemnizable si ya hemos solicitado la rebaja del precio, pero puede haber daños no compensados con la rebaja (ejemplo la pérdida de uso mientras duraba el intento de reparación o sustitución) y en estos casos tenemos la vía de la indemnización.

4- NUEVO CONTENIDO DE LA *ACTIO QUANTI MINORIS*. SU INTRODUCCIÓN EN EL MODELO ANGLOSAJÓN DEL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL.

De lo expuesto hasta el momento encontramos que tanto la Directiva 44/1999 como la Ley 23/ 2003 introducen un esquema distinto al sistema tradicional de los códigos continentales en los casos de incumplimiento del contrato, optando por el modelo anglosajón; pero hay una nota ajena a este modelo y es la posibilidad de exigir una rebaja en el precio, opción que sí recogen los códigos continentales para los casos de saneamiento de vicios ocultos, institución, la *actio quanti minoris*, que hunde sus raíces en las antiguas acciones edilicias del Derecho Romano. La Directiva y como consecuencia de ésta la Ley 23/2003 transpone el sistema del incumplimiento contractual del Convenio de Viena, en el que tras arduas discusiones entre los juristas angloamericanos y los continentales se optó por mantener la posibilidad de exigir una rebaja en el precio como una de las opciones en caso de incumplimiento contractual pese a, como hemos dicho, no ser

una institución, la *quanti minoris*, existente en el modelo anglosajón del incumplimiento contractual³⁴.

A través del Convenio de Viena, la *quanti minoris* se introduce en la Directiva 44/1999 “Sobre determinados aspectos de la Venta y las Garantías de Bienes de Consumo” pero con un contenido distinto a la *quanti minoris* de las acciones edilicias y se transpone igualmente a través de la Directiva a la Ley 23/2003, “Sobre Garantías en la Venta de Bienes de Consumo”.

Veamos la configuración de esta moderna *quanti minoris* y su funcionalidad dentro del nuevo sistema del incumplimiento contractual.

La Directiva opta por la siguiente configuración:

1- Abandona la dualidad incumplimiento del contrato / vicios ocultos propia de los códigos continentales y heredada de una incorrecta recepción e interpretación de los remedios edilicios³⁵. Debemos entender que el régimen del

³⁴ MONTAÑANA CASANÍ, A. (2012): La *actio quanti minoris* en la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, en RESINA SOLA, P. (ED.) (2012): Fundamenta Iuris. Terminología, principios e interpretatio, Almería, Universidad de Almería, p.393-408, concretamente p.403.

³⁵ MORALES MORENO, A.M.(2003): Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: la compraventa, cit., p.1614-1617, señala que la existencia en el Código civil de un sistema especial de responsabilidad por saneamiento de vicios ocultos contrapuesto al general no se debe a la exigencia de un adecuado tratamiento

saneamiento por vicios ocultos es sustituido por el régimen basado en el principio de la falta de conformidad. Como pone de relieve FENOY PICÓN³⁶, “el saneamiento por vicios ocultos y la falta de conformidad son dos regímenes distintos del tratamiento del mismo problema jurídico, surgidos en sucesivos momentos históricos y excluyentes entre sí”.

Es en este sentido en el que nosotros, tal y como hemos titulado el trabajo, abogamos por que la *actio quanti minoris* abandone los límites reducidos de aplicación del Código civil y se conciba en un sentido más amplio como un remedio general en caso de incumplimiento del contrato. En este sentido, FENOY PICÓN ³⁷ manifiesta que “el nuevo sentido

del problema, sino que tiene su razón de ser en la técnica legislativa utilizada en el momento de la codificación. El codificador traslada unas acciones propias del contrato de compraventa, creadas dentro del régimen de ese contrato al régimen general de obligaciones y contratos. Como pongo de manifiesto en MONTAÑANA CASANÍ, A. (2012): La *actio quanti minoris* en la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, cit., p. 404, no puede entenderse el juego de los remedios edilicios en el incumplimiento contractual de los códigos continentales si no se estudia el origen de los remedios edilicios en el marco de la compraventa romana, no como remedios al incumplimiento contractual sino como remedios específicos creados para las compraventas de esclavos y animales en los mercados y como en el proceso de Recepción del Derecho Romano en Europa se pervierte su sentido originario y acaban incorporados al régimen del incumplimiento del contrato.

³⁶ FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, cit., p.41.

³⁷ FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, cit., p.69; PANTALEÓN, F. (1993): Las nuevas bases de responsabilidad contractual, cit., p.1724, ya en el año 1993 abogaba por la generalización de la vieja acción

de responsabilidad contractual en el que se asienta la falta de conformidad, no se caracteriza sólo por presuponer un concepto unitario, amplio y aglutinador, del incumplimiento contractual. Además, cada remedio por el incumplimiento tiene sus propios requisitos y límites de aplicación... en la construcción de la falta de conformidad, el legislador goza de mayor libertad y flexibilidad de la que en su momento tuvo el legislador de la codificación civil, debido, entre otras cosas, a que al último le lastraba el enorme peso de la tradición y cierta rigidez en la construcción de sus conceptos jurídicos. El nuevo sistema que utiliza un concepto unitario de incumplimiento, al separar los requisitos exigibles y límites para cada uno de los remedios, permite al legislador dar una solución más adecuada a las peculiaridades del caso concreto”.

2- La *quantum minoris* se introduce dentro del sistema del incumplimiento contractual³⁸.

3- No se mantiene la distinción entre vicios ocultos y vicios aparentes.

estimatoria o *quantum minoris* como medio de tutela del acreedor frente al incumplimiento defectuoso, incluido el parcial, también independientemente de la imputabilidad del incumplimiento al deudor.

³⁸ MORALES MORENO, A.M. (2003): Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: la compraventa, cit., p.1641 aboga por incorporar la reducción del precio como remedio general en caso de incumplimiento en una futura reforma del Código civil.

- 4- El “principio de conformidad” incluye también los supuestos de error, vicio en la voluntad, dolo y vicios ocultos.
- 5- La *quanti minoris* forma parte de una serie de remedios que se presentan jerarquizados.
- 6- La *quanti minoris* será posible (art. 3.5) cuando :
 - a- No se pueda exigir ni la reparación, ni la sustitución. O esto resulta desproporcionado.
 - b- Si el vendedor no hubiera llevado a cabo el saneamiento en un plazo razonable.
 - c- Si el vendedor no hubiera llevado a cabo el saneamiento sin mayores inconvenientes para el consumidor.
- 7- El comprador sólo le quedará el remedio de la *quanti minoris*, subordinado a la reparación o sustitución cuando la falta de conformidad sea de escasa importancia, pues en este caso queda excluida la resolución del contrato.
- 8- Los plazos en que puede ejercitarse son distintos a la tradicional *quanti minoris* por vicios ocultos³⁹.

³⁹ AVILÉS GARCÍA, J. (2006): Los contratos de compraventa de bienes de consumo, cit., p.220, hace referencia a los plazos.

En resumen, podemos decir que la *quanti minoris* amplía los supuestos en los que cabe su utilización y aunque concebida como un remedio subordinado al uso de otros, está en un plano superior a la opción de la resolución del contrato cuyo uso queda muy limitado. Si a eso añadimos la limitación impuesta a los remedios “principales”, podemos afirmar que la *quanti minoris* adquiere una importancia práctica que había perdido con el sistema de la codificación⁴⁰.

La ley 23/2003 sigue el esquema del incumplimiento contractual de la Directiva y por tanto introduce la *quanti minoris* con su nueva concepción. Ahora bien, modifica el esquema de la Directiva en los siguientes puntos:

1- En lo que se refiere a la jerarquización de los remedios y la entrada en juego de la *quanti minoris*. La Ley en este caso dice que “*la rebaja del precio y la resolución del contrato procederán, a elección del consumidor, cuando éste no pudiera exigir la reparación o la sustitución...*” (Art. 7)

Luego no es necesario que el consumidor agote las dos vías, podrá exigir la rebaja del precio cuando habiendo optado en primer lugar por cualquiera de las opciones: reparación o sustitución no subsanara el incumplimiento. Por tanto en ese caso queda en manos del consumidor elegir entre la opción no escogida o la rebaja del precio o la resolución del contrato

⁴⁰ Interesa resaltar su papel por la vía de la excepción o como remedio extrajudicial.

(advirtiéndolo que esta última queda restringida a los casos en que la falta de conformidad no sea de escasa importancia).

La redacción del artículo 7 da a la rebaja del precio en la Ley española un papel más relevante que en la Directiva y especialmente será el remedio más factible en el caso de compraventa de bienes no fungibles o de segunda mano donde la sustitución está excluida legalmente (art. 6.g) y donde la reparación puede resultar excesivamente costosa.

Como señala MARTIN ARESTI ⁴¹ la *quanti minoris* cumple una función destacada en el sistema de protección al comprador. Su importancia deriva, en primer lugar, de su condición como único remedio aplicable cuando no proceda ni la reparación ni la sustitución del producto y la falta de conformidad no sea de importancia. Además, destaca la autora, la importancia del remedio, también si atendemos a la condición de consumidor del comprador, que puede estar interesado en conservar la cosa con un defecto menor a cambio de una rebaja en el precio.

2- En el artículo 8 establece los criterios para la rebaja en el precio: *“será proporcional a la diferencia existente entre el valor que el bien hubiera tenido en el momento de la entrega de haber sido conforme con el contrato y el valor que el bien*

⁴¹ MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p.168.

efectivamente entregado tenía en el momento de dicha entrega.”

En este caso nuestra Ley especifica claramente el criterio de la reducción del precio, siguiendo en esto a la Convención de Viena ⁴², alejándose de la indefinición de la Directiva que habla de “ reducción adecuada del precio” (art. 3.5).

También la Ley española sigue a la Convención de Viena al fijar en el momento de la recepción del bien el momento de calcular su valor⁴³. El cambio queda justificado por ser más realista, pues es en el momento de la entrega cuando cobra sentido la opción de la reducción del precio, atendiendo al mercado. Y además supone una distribución de riesgos que no conlleva agravio para ninguna de las partes. Entiendo que se trata de buscar el beneficio y la utilidad para el consumidor

⁴² Art 50 Convención de Viena: “ *Si las mercaderías no fueran conformes al contrato, háyase pagado o no el precio, el comprador podrá rebajar el precio proporcionalmente a la diferencia existente entre el valor que las mercaderías efectivamente entregadas tenían en el momento de la entrega y el valor que habrían tenido en ese momento mercaderías conformes al contrato. Sin embargo, el comprador no podrá rebajar el precio si el vendedor subsana cualquier incumplimiento de sus obligaciones conforme al art. 37 o el artículo 48 o si el comprador se niega a aceptar el cumplimiento por el vendedor conforme a esos artículos.”*

⁴³ Al atender al momento de la entrega la Convención de Viena introdujo en una figura típica del Derecho continental un criterio propio del Derecho anglosajón, pues se atendió al momento de la recepción de la mercancía y no al de la conclusión del contrato.

que apreciará el interés del objeto defectuoso en el momento de la entrega ⁴⁴.

Es evidente que el vendedor y el consumidor podrán pactar la cuantía en que ha de reducirse el precio, en su defecto la determinará el juez. Como veremos, la institución, siguiendo en esto a la Convención de Viena, está planteada como un remedio extrajudicial y éste es una de las más importantes ventajas que ofrece la nueva concepción del remedio de la *quanti minoris*.

3- La *quanti minoris*, de acuerdo con la nueva concepción de la institución, como remedio general aplicable al incumplimiento no esencial, entendemos que también entrará en juego en caso de que la falta de conformidad derive de una entrega parcial de la mercancía⁴⁵, cuando éste sea el único remedio en manos del consumidor, bien porque ya no es posible entregar todo aquello a lo que el consumidor se obligó y la entrega parcial no supone una falta de conformidad de importancia o también porque éste es el remedio elegido por el consumidor, simplemente porque lo entregado le es útil y prefiere conservarlo. En este caso la reducción del precio se calcularía

⁴⁴ CARRASCO PERERA, A.F. y otros (2000): Transposición de la Directiva Comunitaria sobre Venta y Garantías de los Bienes de Consumo, Estudios sobre Derecho de consumo, nº 52, Dialnet, Universidad de La Rioja, p.125-146, concretamente p. 129.

⁴⁵ La Convención de Viena regula expresamente el supuesto en el art. 51

deduciendo del precio pactado, el precio de los productos efectivamente entregados.⁴⁶

4- La rebaja en el precio no tiene carácter indemnizatorio y por tanto será compatible con las correspondientes acciones de daños y perjuicios (Disposición Adicional Única párrafo segundo)⁴⁷.

5- Llegado este punto de nuestra exposición cabe que nos planteemos si la opción de la *quantum minoris* es o puede plantearse como un remedio extrajudicial ⁴⁸, siguiendo en esto a la Convención de Viena de la que trae causa, y siendo esta posibilidad una de las grandes ventajas que ha aportado la concepción de la *quantum minoris* en la Convención. La

⁴⁶ MARTÍN ARESTI, P. (2010): Las garantías de los productos de consumo, cit., p.171-172. plantea la cuestión.

⁴⁷ Como quedo claro en los debates sobre la conveniencia o no de introducir la institución en la Convención de Viena de 1980, la *quantum minoris* no tiene naturaleza indemnizatoria se trata de reestablecer el equilibrio de las prestaciones, tesis mantenida por los juristas continentales frente a los juristas del common law que entendían que la función de la *quantum minoris* era equivalente a una indemnización. MONTAÑANA CASANÍ, A. (2012): La *actio quantum minoris* en la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, cit., p. 403-404.

⁴⁸ En este sentido se manifiesta MARÍN LÓPEZ, M.J. (2009): Garantías y servicios postventa, cit., p. 1534. Sobre la necesidad de una ley de jurisdicción voluntaria y las ventajas de desjudicializar algunas cuestiones ver: FERNANDEZ DE BUJÁN, A. (2013): Jurisdicción voluntaria: rectificar es de sabios, El notario del Siglo XXI (mayo- junio 2013) nº 49.

reducción del precio puede ser un remedio utilizado por el comprador sin necesidad de acudir a los tribunales.

La posibilidad que ante la falta de conformidad el comprador utilice un modo de defensa privado o autotutela sin acudir a los Tribunales. Sería el caso: 1- en los que se acude al expediente de resolución unilateral y extrajudicial del contrato de compraventa por el comprador. 2- a la sustitución o reparación del bien por el propio comprador a cargo del vendedor. 3- el comprador rehusa la cosa entregada. 4- el comprador suspende el pago del precio.

Siendo la compraventa una relación obligatoria sinalagmática de carácter simultáneo ante el incumplimiento de una de las partes la otra puede suspender total o parcialmente su obligación en tanto la primera no cumpla la suya. La existencia de falta de conformidad comportará un incumplimiento del vendedor que justificará que el comprador pueda esgrimir este tipo de excepción (*exceptio non adimpleti contractus*) y le facultará para negarse a cumplir totalmente con la prestación debida, en tanto que la contraparte no hubiere satisfecho su prestación correspondiente. En nuestro caso de compraventa de bienes muebles, esto facultaría al comprador a rehusar la entrega total o parcial del precio estipulado.

Pensemos que lo normal en las compraventas de bienes de consumo es que la entrega del precio se haga simultánea o inmediatamente después de la entrega del bien (salvo en

aquellos casos en los que el vendedor pretenda asegurarse el pago íntegro o parcial del precio de manera anticipada). También es muy frecuente que los contratos de compraventa de bienes de consumo estén realizados bajo pago aplazado. Luego es muy común que en estos contratos, descubierta la falta de conformidad, el precio no se haya satisfecho aún íntegramente por el comprador. Esto sitúa al comprador en una situación óptima para requerir al vendedor la entrega del bien sin falta de conformidad pues de no hacerlo con la debida celeridad y dentro de un plazo razonable podrá solicitar la resolución unilateral de la compraventa. En la práctica judicial sólo se viene reconociendo este supuesto para los casos de incumplimiento esencial. Es decir, que la falta de conformidad sea de una entidad suficiente como para que pueda entenderse que han quedado frustradas las razonables expectativas del comprador.

Entramos aquí en el punto al que queríamos llegar, en caso de entrega defectuosa o de incumplimiento parcial de la relación obligatoria recíproca, el comprador puede oponer la excepción de incumplimiento defectuoso o contrato no cumplido regularmente (*exceptio non rite adimpleti contractus*). Correlativamente también se está reconociendo la facultad del comprador de suspender el pago del precio en razón de un incumplimiento parcial o incumplimiento defectuoso. La vertiente sustantiva de esta excepción se plasmaría en la vertiente legítima del derecho subjetivo que le asiste a

suspender el pago de la cosa por el comprador⁴⁹. AVILÉS pone de relieve que si existe razón legal para permitir el ejercicio de la *exceptio non rite adimpleti contractus* en caso de “fundado temor” o amenaza de que la obligación de entrega no pueda ser cumplida con exactitud, mayor razón existirá para oponerla en caso de un parcial o inexacto cumplimiento en acto. El Tribunal Supremo ha venido admitiendo la excepción en el caso de contrato de compraventa por defectos de la cosa pactada; esto puede trasladarse ahora, sin problemas a la falta de conformidad del contrato de compraventa de bienes muebles que supongan un incumplimiento parcial o defectuoso.

Es aquí donde puede jugar un papel importante la opción de la reducción del precio como una solución extrajudicial al caso del incumplimiento no esencial⁵⁰. En este sentido viene

⁴⁹ AVILÉS GARCÍA, J. (2006): Los contratos de compraventa de bienes de consumo, cit., p. 331 dice que si la equivalencia entre la excepción y el derecho legítimo a suspender el pago de la cosa no se ha puesto de manifiesto es por el peso de la tradicional interpretación del art 1502 Cc que interpretaba de forma restringida la doctrina de la suspensión del pago del precio en caso de perturbación o eventual pérdida de la cosa.

⁵⁰ NAVAS NAVARRO, S. (2004): El incumplimiento no esencial de la obligación, Análisis del incumplimiento no esencial de la obligaciones contractuales de dar, Madrid, 2004, p. 112 cit. por FENOY PICÓN, N. (2006): El sistema de protección del comprador, cit., p. 55 pone en valor la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo precisamente porque todas los remedios que contempla son de ejercicio extrajudicial.

interpretada en el Convenio de Viena ⁵¹ y es ésta una de las ventajas de la institución edilicia y la misma puede predicarse del uso que puede hacerse de ella según la Ley 23/2003.

Hemos puesto de relieve como lo usual es que el pago del precio en la compraventa de bienes muebles se posponga a la entrega o incluso se aplace, en estos casos basta que ante un incumplimiento no esencial el comprador, interesado en la cosa, renegocie el precio, opción menos costosa en términos de tiempo que exigir la reparación o la sustitución y desde luego mucho menos que exigir la rescisión del contrato, cosa que como hemos visto se da en casos excepcionales pues no es el espíritu de la norma, e infinitamente más rápida y menos costosa a todos los efectos que acudir a los tribunales.

5- CONCLUSIONES.

- 1- La Ley 23/2003 de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo introdujo en el ordenamiento español los principios de Derecho anglosajón en materia de incumplimiento contractual. La Ley trae causa lejana del sistema adoptado por la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías.

⁵¹ MONTAÑANA CASANÍ, A. (2012): La *actio quanti minoris* en la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, cit., p. 406-407.

- 2- La doctrina y la jurisprudencia avalan la extensión de estos principios a todos los supuestos de incumplimiento contractual superando el sistema del Código civil.
- 3- En el marco de estos principios del Derecho anglosajón, como isla flotante en un mar de crema inglesa, encontramos una institución, la *quanti minoris*, de tradición continental y que hunde sus raíces en la más profunda tradición romanística, las acciones edilicias de los ediles curules.
- 4- La *quanti minoris* aparece concebida respondiendo a unos criterios muy distintos a la tradicional *quanti minoris* que recoge nuestro Código civil. (limitada al saneamiento de vicios o defectos ocultos). La nueva *quanti minoris* amplía su contenido y se reconduce como solución a los casos de incumplimiento no esencial, permitiendo la conservación del contrato. Y dejando el remedio de la resolución del contrato para los casos de incumplimiento esencial.
- 5- La *quanti minoris*, junto con los otros remedios, puede plantearse de forma extrajudicial.
- 6- Podemos decir, que la *quanti minoris* recupera sus valores originarios, como un sistema de responsabilidad objetiva. Tal y como fue concebida por los ediles curules.