



Universidad de Valladolid



Máster de Acceso a la Abogacía

**RESOLUCIÓN DE CONTRATO
DE COMPRAVENTA DE
VIVIENDA POR DEFECTOS
OCULTOS**

Presentado por:

Ainhoa Arnaz Rodríguez

Tutelado por:

Blanca Sánchez-Calero Arribas

En Valladolid, a 7 de enero de 2023.

RESUMEN

El presente Trabajo de Fin de Máster consiste en la elaboración de un dictamen que versa sobre la resolución de contratos de compraventa de vivienda por defectos ocultos.

Tiene como objetivo fundamental dar solución a las preguntas que me plantea el matrimonio formado por D. Fernando y D^a Lucía, que en agosto de 2022 compraron como vivienda reformada, una vivienda que resultó no estarlo.

Para ello, se estructura en cinco ejes fundamentales, de los que se realiza una aplicación teórico-práctica. El primero comprende un estudio de la figura del dolo contemplada por nuestro Código Civil. El segundo, un análisis del llamado saneamiento por vicios ocultos del artículo 1484 y ss. del Código y de la doctrina "*aliud pro alio*". El tercero, un examen jurisprudencial sobre los efectos de la resolución de los contratos. El cuarto, un estudio de la responsabilidad civil contractual originada por daños patrimoniales. Y, el quinto y último, una consideración de la responsabilidad civil contractual originada por daños extrapatrimoniales o morales.

PALABRAS CLAVE

Dolo, vicios ocultos, "*aliud pro alio*", compraventa, copropiedad de tejado, servidumbre de desagüe, resolución, desistimiento, indemnización, daños y perjuicios.

ABSTRACT

This Master's thesis consists of the elaboration of a judgement that revolves around the resolution of purchase-sale contracts due to latent defects.

Its main objective is to give an answer to the questions I have been posed by the married couple formed by Mr. Fernando and Mrs. Lucía, who bought in August 2022 a renovated house that turned out not to be renovated.

For that purpose, the project is structured in five fundamental axes, of which a theoretical-practical application is made. The first axis comprises a study about fraud, contemplated by our Civil Code. The second one includes an analysis of the sanitation for latent defects from the Code article 1484 and on, and the doctrine "*aliud pro alio*." The third one is a jurisprudential exam about the contracts' resolution effects. The fourth axis is a study of the contractual civil liability caused by patrimonial damage. Finally, the fifth axis is a contractual civil liability consideration caused by moral and extra-patrimonial damages.

KEY WORDS

Fraud, latent defects, "*aliud pro alio*", purchase-sale contract, tile's co-ownership, drainage's easement, resolution, withdrawal, compensation, damages.

ÍNDICE

ÍNDICE DE ABREVIATURAS.....	5
INTRODUCCIÓN	7
1. PRESENTACIÓN Y OBJETO DEL DICTÁMEN	9
2. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN	12
3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA.....	13
3.1. Sobre la primera cuestión, ¿contra quién deben dirigirse?	13
3.1.1 <i>Concepto de dolo</i>	13
3.2. Sobre la segunda cuestión, ¿puede resolverse el contrato de compraventa? ..	19
3.2.1 <i>Saneamiento por vicios ocultos</i>	19
3.2.2 <i>La doctrina “aliud pro alio”</i>	24
3.2.3 <i>Copropiedad de tejado</i>	30
3.2.4 <i>Servidumbre de desagüe</i>	31
3.3. Sobre la tercera cuestión, ¿qué consecuencias jurídicas tendría la resolución del contrato?, ¿quién debe hacerse cargo de los gastos de la compraventa?	37
3.3.1 <i>Efectos de la resolución de los contratos</i>	37
3.4. Sobre la cuarta cuestión, ¿quién debe asumir de los gastos que les ha originado el alquiler de otra vivienda?	40
3.4.1 <i>La responsabilidad civil contractual por daños patrimoniales</i>	40
3.5. Sobre la quinta cuestión, ¿pueden exigir una indemnización a D. Alberto teniendo en cuenta que, debido al estado de la vivienda, la enfermedad de D. Pablo se agravó, llegando incluso a estar hospitalizado?.....	48
3.5.1 <i>La responsabilidad civil contractual por daños extrapatrimoniales o morales</i>	48
CONCLUSIONES	55
BIBLIOGRAFÍA.....	58
Libros y revistas.....	58
Páginas web.....	60

ANEXO DE JURISPRUDENCIA	62
Tribunal Supremo	62
Audiencias Provinciales	63
ANEXO DE LEGISLACIÓN	64
Legislación española	64
Parlamento Europeo	64

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Art.: Artículo.

B: Barcelona.

BOE: Boletín Oficial del Estado.

Cc./C. Civil: Código Civil.

Cit: Citada.

Coord.: Coordinador.

CS: Castellón.

D.c.: Después de Cristo.

Doc.: Documento.

ECLI: Identificador Europeo de Jurisprudencia.

Ed: Editorial.

Ej.: Ejemplo.

Etc.: Etcétera.

GC: Gran Canaria.

ITPAJD: Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil.

LRCSVM: Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguros en la circulación de Vehículos a Motor.

M: Madrid.

Núm.: Número.

Ob. Cit.: Obra citada.

P./Pp.: Página/Páginas.

RJ: Repertorio de Jurisprudencia del Tribunal Supremo Aranzadi.

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial.

S.f.: Sin fecha.

Ss.: Siguietes.

STS/SSTS: Sentencia del Tribunal Supremo/ Sentencias del Tribunal Supremo.

TOL: Tirant On Line.

VA: Valladolid.

Vid.: Véase.

Vol.: Volumen.

INTRODUCCIÓN

En el ámbito de la compraventa, nuestro Código Civil establece que la cosa vendida tiene un defecto o vicio oculto cuando el mismo la hace impropia para el uso que se destina. La misma consideración tiene aquel defecto que, de haberlo conocido el comprador, este no habría adquirido la cosa o hubiere pagado un precio menor por ella.

Asimismo, el Código expresa que el deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aun cuando fuere de igual o mayor valor que la debida.

El supuesto sobre el que versa el dictamen en que consiste este Trabajo de Fin de Máster trata, como veremos, de una familia que adquiere por compraventa una vivienda con pésimas condiciones de habitabilidad, las cuales eran conocidas y fueron ocultadas por el vendedor. Este hecho generó en la familia varias consecuencias negativas, entre ellas, una importante pérdida económica y la agravación de un problema de salud en uno de sus miembros.

A través de este dictamen se estudia la manera en la que la familia puede solucionar el problema que me expone y para ello, se van a tratar diversas cuestiones.

Comenzando por un análisis del concepto del dolo en aras de determinar la responsabilidad del supuesto, se estudian las figuras a las que me he referido implícitamente al comienzo de esta introducción: *“saneamiento por vicios ocultos”* y *“doctrina aliud pro alio”*.

Respecto al saneamiento por vicios ocultos, se tratará la interpretación de su concepto a través de la explicación de las tesis que lo definen. Asimismo, se expondrá un análisis jurisprudencial de la figura con el fin de determinar los requisitos necesarios para su aplicación, las acciones a las que da lugar, y la similitud con el supuesto planteado por el matrimonio.

En lo que corresponde a la doctrina *“aliud pro alio”*, se tratará su propia definición contenida en los preceptos del Código, así como el sentido en el que la interpretan algunos autores. De nuevo se realizará un estudio jurisprudencial con el que se pretende exponer la confrontación conceptual entre ambas figuras, así como delimitarlas y diferenciarlas y, de

nuevo, observar las similitudes con el supuesto de hecho.

De igual manera se explicarán dos conceptos civiles de interés relacionados con el asunto planteado: la copropiedad de tejado y la servidumbre de desagüe.

Examinadas estas dos grandes figuras, se pasará a detallar las consecuencias de su aplicación, mediante la exposición de jurisprudencia que versa sobre los efectos de la resolución contractual.

Para finalizar, se tratará el asunto de las indemnizaciones por daños y perjuicios generadas por responsabilidad civil contractual, tanto por daños patrimoniales, como extrapatrimoniales pues, como en seguida veremos, los defectos ocultos que presentaba la vivienda perjudicaron a la familia en varios sentidos.

Así es como, mediante la aplicación práctica de cada una de estas cuestiones, se logra dar solución a las preguntas planteadas por la familia y se obtienen varias conclusiones las cuales cerrarán este Trabajo de Fin de Máster.

1. PRESENTACIÓN Y OBJETO DEL DICTÁMEN

En septiembre de 2010 Don Alberto recibe de su padre, por sucesión mortis causa, una casa del siglo XIX que había sido de su familia, sita en una pequeña población muy cercana a un centro urbano. Dado que para Don Alberto la casa solo le supone un gasto, decide, en 2018, segregarse la finca original en dos fincas, tal y como consta en el Registro de la Propiedad, y hacer las obras para obtener dos viviendas independientes. Tras la finalización de las mismas, Don Alberto, aun sabiendo que las obras no han solventado muchos de los problemas que se derivan de la antigüedad de la finca (ahora dividida en dos), anuncia su venta en un portal web.

A mediados del año 2022, el matrimonio formado por Don Fernando y Doña Lucía, visitan dicho portal web en busca de una casa unifamiliar, en un lugar tranquilo, donde trasladarse a vivir con sus dos hijos. El matrimonio se pone en contacto con D. Alberto, quien les ofrece visitar una de sus casas (la otra se vendió el año anterior), la cual, según él, había sido totalmente reformada en 2018, con tuberías, radiadores, suelos, puertas, baños, cocina e instalación eléctrica nuevos. En la visita, el matrimonio comprueba que la casa ha sido recientemente pintada, que aparentaba reformada y que, por tanto, parecía reunir todas las condiciones óptimas para vivir en ella, por lo que la adquieren, mediante escritura pública, el 20 de marzo de 2022, por un precio de 78.000 €, abonando, además, las cantidades correspondientes a los gastos de inscripción en el Registro de la Propiedad, los de Notaría (de escritura pública de compraventa y de constitución de hipoteca, necesaria para la adquisición de la vivienda), los de tasación de la vivienda y los relativos al impuesto de transmisiones y de actos jurídicos documentados, todo ello por un total de 8.247,55 €.

En agosto de 2022, Don Fernando, Doña Lucía y sus hijos se trasladaron a la vivienda y comenzaron a observar que la casa no reunía las condiciones de habitabilidad prometidas (algunos radiadores no funcionaban y otros perdían agua, empezaron a aparecer humedades en las paredes, lo que provocó la caída de azulejos en los baños y en la cocina, y la caldera fallaba con mucha frecuencia), además de detectar serios problemas de aislamiento pues, aparte de escucharse ruidos del viento y la lluvia, la temperatura dentro de la vivienda era la misma que en el exterior, es decir, mucho frío en los días invernales y mucho calor en los veraniegos.

Las humedades y los cambios de temperatura agravaron la enfermedad respiratoria que padecía uno de los hijos del matrimonio, Don Pablo, el cual requirió de hospitalización durante varias semanas. Una vez dado de alta el menor, la familia, por recomendación médica, se trasladó a una vivienda de alquiler, para evitar otra recaída de Don Pablo.

Ante esta situación, Don Fernando y Doña Lucía solicitaron, a principios de octubre, un informe a un arquitecto sobre el estado de la vivienda, en el cual se constataron todos los defectos detectados por los propietarios, estableciéndose como causa la antigüedad de la casa y la falta de realización de las obras de conservación y de reparación pertinentes. En concreto, respecto de los problemas de aislamiento, el informe destaca que “El tejado de la vivienda está apoyado sobre vigas de madera y cubierto por una chapa lacada con un panel de fibra de vidrio. Entre el tejado y el techo de escayola de las habitaciones no existe ningún tipo de aislante, solo hay un gran espacio por el que se transmite, sin ningún obstáculo que lo impida, tanto el frío como el calor porque el tejado es común a la vivienda colindante”. También les informó de que el desagüe era común a las dos viviendas, es decir, se había constituido una servidumbre de desagüe. Estas circunstancias (el estado del tejado y del desagüe) fueron advertidas por el arquitecto tras una visita a la finca colindante, ya que no eran apreciables desde la vivienda de Don Fernando y Doña Lucía.

Tras conocer el informe, el matrimonio envió un burofax a Don Alberto requiriéndole para que en el plazo de 5 días se resuelva el contrato de compraventa, con entrega de la vivienda por parte de Don Fernando y Doña Lucía y devolución por parte de Don Alberto del importe de la vivienda satisfecho por aquéllos (78.000 €) y de todos los gastos originados por la compraventa (8.247,55 €).

Don Alberto contestó al burofax negándose a la resolución del contrato de compraventa por entender que los defectos apreciados en la vivienda se deben a la antigüedad de la misma y que dichos defectos pudieron ser advertidos por los compradores cuando visitaron la vivienda. En cuanto a los problemas de aislamiento del tejado, Don Alberto sostiene que deben dirigirse contra el propietario de la finca colindante para que realice las obras precisas en el tejado.

Dada la actitud de Don Alberto, Don Fernando y Doña Lucía acuden a su despacho en busca de asesoramiento jurídico.

Atendiendo a la situación descrita, y ante la solicitud de asesoramiento de Don Fernando y Doña Lucía, emita un dictamen sobre el particular.

2. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN

En atención a la situación descrita en el epígrafe anterior, y ante la solicitud de asesoramiento de Don Fernando y Doña Lucía en forma de dictamen, los mismos se plantean las siguientes cuestiones:

1. ¿Contra quién deben dirigirse?
2. ¿Puede resolverse el contrato de compraventa?
3. ¿Qué consecuencias jurídicas tendría la resolución del contrato?, ¿quién debe hacerse cargo de los gastos de la compraventa?
4. ¿Quién debe asumir los gastos que les ha originado el alquiler de otra vivienda?
5. ¿Pueden exigir una indemnización a D. Alberto teniendo en cuenta que, debido al estado de la vivienda, la enfermedad de D. Pablo se agravó, llegando incluso a estar hospitalizado?

3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

3.1. Sobre la primera cuestión, ¿contra quién deben dirigirse?

D. Fernando y D^a Lucía tienen ciertas dudas sobre frente a quién deben dirigir el procedimiento.

En un primer momento, pensaban firmemente que la demanda que en su caso se interpusiera debía dirigirse contra D. Alberto.

Sin embargo, la respuesta que D. Alberto les dio cuando recibió el burofax, en la que dice que deben dirigirse al propietario de la finca colindante para que sea él quien realice las obras pertinentes, les dejó algo confusos.

Para dar resolución a esta pregunta que se plantean mis patrocinados, considero necesario realizar un estudio del concepto de dolo en el Derecho Civil.

3.1.1 Concepto de dolo

El concepto de dolo no es un concepto unitario. Si nos remontamos al Derecho Romano, podemos observar que el término “*dolus malus*” era ya un concepto distinto según se le considerase dentro del supuesto de hecho del delito o dentro de los derechos del tráfico¹.

En la actualidad, en el lenguaje verbal el término “*dolo*” utilizado en Derecho Civil, se compara e, incluso, se iguala a los términos “*fraude*” y “*engaño*”. Se trata, en definitiva, de un concepto compuesto por dos elementos: el elemento intelectual o conciencia y el elemento volitivo de incumplimiento de la obligación. De esta manera, puede definirse entonces como un incumplimiento que se realiza de manera consciente y voluntaria mediante el cual el deudor expresa su mala fe. No es necesario que a través del incumplimiento se pretenda originar un daño, sino que basta con que se infrinja el deber jurídico².

¹ DE COSSÍO Y CORRAL, A., *El dolo en el Derecho Civil*, Granada: Editorial Comares, 2005, p. 2.

² O'CALLAGHAN. X. (2004: Madrid, España), *Compendio de Derecho Civil. Tomo 2 (Obligaciones y Contratos) Vol.1*. Ed. Edersa, [en línea] VLEX: <<https://vlex.es/vid/dolo-215135>> [Consulta: 17 oct. 2022].

Aunque nuestro Código Civil, publicado por Real Decreto de 24 de julio de 1889³, no recoja una definición expresa del concepto “*dolo*”, la misma puede deducirse del artículo 1107, el cual confronta al incumplidor de buena fe y al de mala fe, al indicar:

“Los daños y perjuicios de que responde el deudor de buena fe son los previstos o que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento.”

En caso de dolo responderá el deudor de todos los que conocidamente se deriven de la falta de cumplimiento de la obligación.”

También es destacable el artículo 1269 del Código Civil, pues se refiere al dolo como vicio del consentimiento de la manera siguiente⁴:

“Hay dolo cuando, con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes, es inducido el otro a celebrar un contrato que, sin ellas, no hubiera hecho.”

Para FARRÉ ALEMÁN, el dolo en sentido amplio es sinónimo de mala fe, pero en sentido estricto significa maquinación o artificio de que se sirve uno de los contratantes para engañar al otro⁵. En relación con esto, OSTERLING PARODI establece que el dolo, en su acepción estricta se presenta como vicio del consentimiento, y consiste en toda argucia o maquinación destinada a conducir a una persona a concertar un acto jurídico. Sin embargo, en su acepción más amplia, es sinónimo de mala fe, y en este sentido se presenta como causa de inejecución de obligaciones. El dolo en este campo no se constituye por la argucia o maquinación del agente, sino por el ánimo del deudor de incumplir una obligación válidamente contraída. El dolo en esta segunda acepción se manifiesta con posterioridad al nacimiento de la obligación y solo hace al deudor responsable de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento⁶.

³ Publicado en: «Gaceta de Madrid» núm. 206, de 25/07/1889. Entrada en vigor: 16/08/1889.

⁴ DE VERDA Y BEAMONTE, J.R. (2020, 14 de enero: Valencia). *El dolo como vicio del consentimiento*. [en línea] IDIBE: <<https://idibe.org/tribuna/dolo-vicio-del-consentimiento/>> [Consulta: 18 oct. 2022].

⁵ FARRÉ ALEMÁN, J. M^a., *Código Civil Comentado y Concordado*. Barcelona: Ed. Bosch, 2001, p. 1211.

⁶ OSTERLING PARODI, F. (s.f.). *Inejecución de obligaciones: dolo y culpa*. [en línea] OSTERLINGFIRM:<<https://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/Inejecucion%20de%20Obligaciones.pd>> [Consulta: 12 dic. 2022].

A falta de una definición expresa del concepto “dolo”, en el Código Civil, ha sido tarea del Alto Tribunal delimitar los requisitos para apreciar el dolo como vicio del consentimiento (dolo en sentido estricto). Así, en su Sentencia de 11 de junio de 2003, el Tribunal Supremo expresó que *“en cuanto al examen de la acción de anulabilidad por dolo ejercitada en la demanda, ha de partirse de la doctrina jurisprudencial recogida, entre otras, en la sentencia de 11 de mayo de 1993 según la cual “definido el dolo en el art. 1269 del Código Civil como vicio del consentimiento contractual, comprensivo no sólo de la insidia directa o inductora de la conducta errónea de otro contratante sino también de la reticencia dolosa del que calla o no advierte a la otra parte en contra del deber de informar que exige la buena fe, tal concepto legal exige la concurrencia de dos requisitos: el empleo de maquinaciones engañosas, conducta insidiosa del agente que puede consistir tanto en una acción positiva como en una abstención u omisión, y la inducción que tal comportamiento ejerce sobre la voluntad de la otra parte para determinarle a realizar el negocio que de otra forma no hubiera realizado, y en este sentido se pronuncia unánime la jurisprudencia de esta Sala cuya sentencia de 22 de enero de 1988 afirma que “partiendo de que el dolo no se presume y que debe ser acreditado por quien lo alega, no pudiendo admitirse por nuevas conjeturas o deducciones, y aunque el Código Civil no dice qué se entiende por él ni cuales son las características de la conducta dolosa, toda vez que limita a definir el que vicia el contrato señalando algunas formas de manifestación dolosa, los requisitos comúnmente exigidos por la doctrina científica son los siguientes: a) una conducta insidiosa, intencionada o dirigida a provocar la declaración negocial, utilizando para ello las palabras o maquinaciones adecuadas; b) que la voluntad del declarante quede viciada por haberse emitido sin la natural libertad y conocimiento a causa del engaño, coacción u otra insidiosa influencia; d) que sea grave si se trata de anular el contrato; y e) que no haya sido causado por un tercero, ni empleado por las dos partes contratantes”; la conducta dolosa ha de ser probada inequívocamente, sin que basten nuevas conjeturas o indicios (sentencias de 13 de mayo de 1991 y 23 de junio y 29 de marzo de 1994); el dolo principal o causante no puede ser apreciado sin una cumplida prueba por parte de quien lo alega -sentencias de 22 de febrero de 1961 y 28 de febrero de 1969-, no bastando al efecto nuevas conjeturas -sentencia de 25 de mayo de 1945- (sentencia de 21 de junio de 1978)”*⁷.

En lo que respecta al elemento volitivo de causar un daño, confirma el Tribunal Supremo que su existencia no es necesaria para apreciar la figura del dolo. Así lo ha

⁷ STS de 11 de junio de 2003 (TOL 266.114).

expresado en sentencias como la Sentencia de 27 de marzo de 1989, al afirmar que: *“Ello no obstante, el concepto del dolo puede considerarse una calificación jurídica; calificación que esta Sala de casación asume sobre la base de los hechos no impugnados por el cauce debido, entendiéndose que efectivamente la conducta del vendedor hay que considerarla dolosa, aunque no tuviera conciencia de que con su silencio causa daño a la otra parte, y menos es necesario que el contratante doloso tenga intención de proporcionarse para sí o para un tercero ciertas ventajas o beneficios de carácter patrimonial; lo que no obsta a que se halle una conducta dolosa en el callar consciente o en otra conducta concluyente cuando preexista, como en este caso, un deber u obligación de verificar una comunicación o declaración según la buena fe o las concepciones dominantes en el tráfico”*⁸.

Acercándonos más al supuesto de hecho que nos ocupa, vamos a realizar un rápido análisis de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid de 12 de junio de 2014.

En esta resolución, la Audiencia Provincial de Valladolid desestimaba el recurso de apelación que interpusieron los compradores de la vivienda estableciendo que los vendedores no han incurrido en la figura del dolo *“in contrabando”*, pues no se consideró que indujeran a los compradores al error de que adquirirían una vivienda en perfectas condiciones y con todas las garantías. Tampoco se consideró que se ocultase la información exigible acerca de las patologías del inmueble. En este sentido, se establece en la sentencia: *“(…) las alegaciones de concurrencia de error y dolo -en las que se sustenta la pretensión de la demanda-, requieren según una constante y ya antigua doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo la demostración cumplida de la existencia de dichos vicios, de tal forma que no solo se precisa para que el error vicie el consentimiento prestado que aquél deba recaer sobre la sustancia de la cosa, su objeto o las condiciones que hubieren dado lugar a la celebración, sino que además es preciso que dicho error sea esencial y excusable, no pareciendo que acontezca en este caso ni lo uno, ni lo otro, toda vez que siendo cierto que el inmueble en su conjunto se vio afectado por deficiencias constructivas imputables a la empresa constructora (...)*⁹

Pues bien, realizando una aplicación práctica de todo lo anterior al supuesto de hecho que nos ocupa, podemos dar ya una respuesta definitiva a D. Fernando y D^a Lucía para su pregunta sobre contra quién deben dirigirse.

⁸ STS de 27 de marzo de 1989 (TOL 1.732.172).

⁹ SAP VA de 12 de junio de 2014 (ECLI:ES:APVA:2014:721).

La demanda que en su caso se interponga debe dirigirse contra D. Alberto, el vendedor, y no contra el vecino que, aunque tenga que cerrar su parte de tejado para solventar los problemas de aislamiento, no es este el culpable de la situación que han venido sufriendo mis patrocinados.

Siendo la causa fundamental de la oportuna reclamación la existencia de una copropiedad de tejado y una servidumbre de desagüe no consentida por mis patrocinados, como a continuación veremos, esta debe dirigirse contra D. Alberto, por ser el único responsable de este hecho.

D. Fernando y D^a Lucía compraron como completamente reformada una vivienda que presentaba unos defectos de gran importancia ocultados por D. Alberto, defectos que, de haberlos conocido mis patrocinados, no habrían comprado la vivienda objeto del pleito. Por ello podemos confirmar que ha existido un comportamiento doloso del vendedor, independientemente de si se valora por el Juez de Instancia como vicio del consentimiento o como mera causa de incumplimiento obligacional. Y, al existir dolo, debe dirigirse contra él la correspondiente demanda.

A mi juicio, dicho dolo sobre todo existe por parte de D. Alberto desde que este conoce la copropiedad del tejado y no se lo comunica a mis mandantes, ni tampoco realiza una escritura de división horizontal. Pero, además, se aprecia dolo en D. Alberto cuando tampoco advirtió de que en la vivienda había radiadores estropeados, humedades, una caldera que no funcionaba y una servidumbre de desagüe.

En definitiva, D. Alberto vende como individual y completamente reformado, un inmueble que no lo es, existiendo, a mí parecer, esa esencialidad en el engaño a la que se refiere el Tribunal Supremo y la Audiencia Provincial de Valladolid, por lo que podría llegar a valorarse ese dolo incluso como vicio de la voluntad que por sí mismo causare la nulidad del contrato en aplicación del artículo 1270 del Código Civil.

Pero, independientemente de aquello, desde luego D. Alberto ha ocultado dicha información para lograr captar así la voluntad de D. Fernando y D^a Lucía de comprar la vivienda, motivo por el cual se puede afirmar que ha actuado con dolo o mala fe, al menos como causa de inejecución de la obligación y, por ello, es él el

único responsable de la situación creada y consecuentemente, la persona contra quien debe dirigirse el procedimiento.

3.2. Sobre la segunda cuestión, ¿puede resolverse el contrato de compraventa?

D. Fernando y D^a. Lucía, ante el gran descontento que les ha generado esta situación, quieren recuperar el dinero que pagaron por la vivienda y se preguntan cómo pueden conseguirlo.

Por ello, en este apartado del dictamen, se van a tratar diversos conceptos jurídicos con el objetivo de encontrar la mejor solución para el matrimonio.

3.2.1. *Saneamiento por vicios ocultos*

Según el artículo 1484.1 del Código Civil, el vendedor tiene la obligación de sanear al comprador por los defectos ocultos que tuviera la cosa vendida.

Se entiende que la cosa vendida tiene un defecto o vicio oculto cuando el mismo la hace impropia para el uso que se destina. También se considera vicio oculto a aquel defecto que, de haberlo conocido el comprador, este no habría adquirido la cosa o hubiere pagado un precio menor por ella.

La interpretación del concepto de vicio oculto no es unánime en la doctrina, habiendo originado tal situación dos tesis contrarias: la tesis conceptual y la tesis funcional¹⁰.

La noción conceptual, defendida por autores como BADENES GASSET¹¹, SERRANO ALONSO y SERRANO GÓMEZ¹², diferencia dos partes en el primer párrafo del artículo 1484 del Código Civil. La primera de ellas es la que contiene la definición de vicio propiamente dicha, al establecer “*los defectos que tuviere la cosa vendida.*” Y, la segunda, es la que enuncia el requisito de gravedad del vicio, cuya existencia hace posible que el comprador pueda solicitar la rescisión del contrato o la reducción del precio. Para ello, el vicio debe hacer la cosa “*impropia para el uso que se destina*” o que “*disminuya de tal modo ese uso,*

¹⁰ DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., *Saneamiento por vicios ocultos. 2ª edición*, Navarra: Ed. Aranzadi, 2009, p. 24.

¹¹ BADENES GASSET, R., *El contrato de compraventa, 2ª edición*, Barcelona: Bosch, 1979, pp. 696-701.

¹² SERRANO ALONSO, E. y SERRANO GÓMEZ, E., *Manual de Derecho de obligaciones y contratos, Tomo II, Los contratos en particular*, Madrid: Edisofer, 2009, pp. 50-51.

que de haberlos conocido el comprador, no la habría comprado o habría dado menos precio por ella.” A través de esta noción se tienen en cuenta los propósitos del comprador en un momento posterior a la compra para determinar si el vicio es lo suficientemente grave. Supone de esta forma una visión restrictiva del concepto.

Para comprender mejor esta noción, veamos un ejemplo: en el caso de que yo compre una moto antigua cuyos faros no funcionan, tan solo podré accionar contra el vendedor si el uso que voy a darle a la moto es el de circular, pero no si pretendo que forme parte de mi colección¹³.

Por su parte, la noción funcional, defendida por autores como MUCIUS SCAEVOLA¹⁴, sostiene que el concepto de vicio está formado por dos elementos: el defecto, por un lado, y la impropiedad de la cosa, por otro. En el supuesto anterior, para el coleccionista de motos el hecho de que no funcionen los faros es el vicio, solo que no tiene la suficiente gravedad. En cambio, para la noción funcional, este mismo hecho en sí mismo no sería un vicio, ya que el coleccionista no ve frustradas sus expectativas, las cuales son, conseguir una pieza de colección. Se trata, por tanto, de una concepción amplia del concepto, pues cabría interpretar como vicio cualquier defecto razonable que frustren las expectativas del adquirente¹⁵.

Ahora bien, expuestas estas dos nociones cabe decir que, de la jurisprudencia, en especial de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, se concluye que el concepto de vicio debe interpretarse en sentido funcional¹⁶.

En cambio, tal y como se establece en la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 2005, sí existe acuerdo en la doctrina científica en cuanto a los requisitos que han de concurrir en el defecto para que surja la responsabilidad del vendedor:

En primer lugar, el vicio ha de ser oculto, es decir, no conocido ni fácilmente reconocible por el comprador; se tiene en cuenta la persona del comprador y se exime de

¹³ DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., *Saneamiento por vicios ocultos*, cit., pp. 26-28.

¹⁴ MUCIUS SCAEVOLA, Q., *Código Civil, Tomo XXIII, Del contrato de compra y venta; De la permuta: artículos 1445 a 1541*, Madrid: Obras de Q. Mucius Scaevola, 1906, p. 608.

¹⁵ DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., *Saneamiento por vicios ocultos*, cit., pp. 32-33.

¹⁶ Véase STS de 31 de enero de 1970 (RJ 1970, 370), STS de 10 de septiembre de 1996 (RJ 1996, 6556), STS de 3 de marzo de 2000 (RJ 2000, 1308) o STS de 29 de junio de 2005 (RJ 2005, 5921).

responsabilidad al vendedor “*si el comprador es un perito que, por razón de su oficio o profesión, debía fácilmente conocerlos*”.

En segundo lugar, el vicio ha de ser preexistente a la venta, sin que se responda de los defectos sobrevenidos, pues la cosa ha de entregarse en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato (art. 1468 CC); de ahí que el comprador debe probar no sólo la existencia del vicio, sino también que existía al tiempo de la perfección del contrato.

En tercer lugar, el vicio ha de ser grave; se requiere que el defecto entrañe cierta importancia, es decir, únicamente se tendrá en cuenta, respecto a la cosa vendida, “*si la hacen impropia para el uso a que se la destina, o si disminuyen de tal modo este uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella*” (art. 1484 CC).

En último lugar, la acción ha de ejercitarse dentro del plazo legal (art. 1490 CC)¹⁷.

En este sentido, no se entendieron cumplidos los requisitos para que tuviera lugar el saneamiento por vicios ocultos en la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2004, la cual confirmó la sentencia recurrida, que expresaba: “*Ya antes de manifestarse el problema de las vigas aluminosas era público y notorio que este grupo de bloques existente entre Vía Trajana y el ramal del ferrocarril, por donde ahora circula la línea de cercanías L'Hospitalet-Maçanet, perfectamente visible para cualquiera que viaje en dicha línea, ofrecía un aspecto en conjunto bastante deplorable que denotaba un desgaste general de los elementos constructivos, pese a que ciertamente en algunos bloques se habían hecho algunas rehabilitaciones y reformas parciales, pintura, exterior, etc. Pero también es notorio que aproximadamente desde las Olimpiadas de Barcelona todo el conjunto se ha ido apuntalando, han aparecido pancartas, pintadas, carteles, todos ellos alusivos a la existencia del problema. Y en una magnitud que nadie (este Ponente lo ha podido apreciar, en cuanto al conjunto de la zona, sólo viajando por la línea de cercanías mencionada) podría evitar conocer solo aproximándose al lugar, pese a que como sostienen los compradores, la visita la hubiesen realizado en coche que les dejara en la puerta del inmueble*”¹⁸.

En cambio, sí se apreció la existencia de vicios ocultos por la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2000, en la cual se resolvió: “*El Tribunal considera probado la existencia y gravedad de dichos defectos estructurales, que consisten en deformación de los techos, con*

¹⁷ STS de 17 de octubre de 2005 (RJ 2005, 8593).

¹⁸ STS de 18 de marzo de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:1891).

aparición de grietas en los mismos y en elementos próximos a ellos, pormenorizando las que afectan a la vivienda vendida a los actores, y atribuyendo tales daños a la deformación de los forjados, por la elevada longitud de las vigas del techo. Igualmente tiene por probado que los defectos no eran apreciables por haber sido recubiertas de yeso las grietas al tiempo de la venta y subraya que los vendedores han reconocido en confesión no haber informado a los compradores de la existencia de los vicios”¹⁹.

Apreciados los vicios ocultos, el legislador faculta al comprador para ejercer las acciones edilicias (art. 1486 CC). Estas acciones son dos, la acción redhibitoria, la cual permite al comprador desistir del contrato, abonándole el vendedor los gastos que pagó; y la acción estimatoria o *quantum minoris*, que permite al comprador que se le rebaje una cantidad proporcional del precio, a juicio de peritos²⁰.

Como indica el precepto, es el comprador quien decide la acción a ejercitar, redhibitoria o estimatoria. No parece deducirse que el ejercicio de una u otra dependa de presupuestos distintos de los que exige el artículo 1484 del Código Civil, es decir, de la constancia de un vicio oculto ignorado por el comprador y que inutiliza o disminuye el uso del bien. La elección del comprador no queda limitada cuando el defecto en la cosa entregada reúna los requisitos que, de forma general, se exigen para el ejercicio de ambas acciones. Sin embargo, se ha afirmado que la gravedad del vicio sí puede tenerse en cuenta a la hora de limitar dicha opción²¹.

Cabe decir que, no obstante, el vendedor estará exento de responsabilidad cuando se pruebe que los defectos estaban a la vista o que, aún sin estarlo, el comprador pudiera haberlos conocido con anterioridad por ser este un perito que debiera conocerlos²².

Lo que se exige al comprador por parte de la jurisprudencia es que haya tenido una diligencia mínima para comprobar la ausencia de vicios. Así, la Sentencia de 17 de octubre de 2005 estableció: “*el vicio ha de ser oculto, es decir, no conocido ni fácilmente reconocible por el*

¹⁹ STS de 23 de diciembre de 2000 (ECLI:ES:TS:2000:9629).

²⁰ CÁMARA BARROSO, C. y REYES LÓPEZ, M.J., *GPS Contratos Civiles Guía Profesional*, 3^a Edición, Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch, 2020, p. 86.

²¹ RODRÍGUEZ-CANO R.B., *Comentarios al Código Civil, Tomo VIII, Arts. 1485 a 1759*, Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch, 2013, p. 10567.

²² *Vid.* art. 1486 CC.

*comprador (...)" "(...) A partir de los hechos probados, determinados en la resolución de apelación, que son los reseñados en los apartados 1º a 7º, inclusive, del fundamento de derecho primero de esta sentencia, procede declarar que inciden en el caso los presupuestos para el éxito de la acción ejercitada, pues la construcción de toda la estructura de una finca urbana con "cemento aluminoso" supone un vicio oculto, grave, desconocido e irreconocible para el comprador, al cual se omitió esta circunstancia, de la que los vendedores tenían completa noticia; y ello aunque las patologías de que adolecía el edificio se encuentren subsanadas, y la vivienda litigiosa esté en condiciones de habitabilidad"*²³.

Volviendo a la cuestión de las acciones edilicias, establece el artículo 1490 del Código Civil que el plazo para su ejercicio es de 6 meses. Se trata de un plazo muy breve que, además, es de caducidad, lo que implica que no puede interrumpirse y el Juez debe apreciarlo de oficio. Es por ello que la jurisprudencia trata de proteger al comprador mediante la aplicación de las normas generales de los contratos, concediéndose la posibilidad de anularlo por error o a través de la aplicación de la doctrina "*aliud pro alio*"²⁴.

Cabe referirnos también a que se trata de un plazo de carácter civil²⁵, el cual comienza con la entrega de la cosa. Sin embargo, la entrega de la cosa no es un presupuesto para ejercer las acciones edilicias en el sentido de que, si el comprador se percató de que la cosa tiene vicios antes de la entrega, puede negarse a recibirla e interponer posteriormente la demanda²⁶.

Además de las acciones edilicias, cabe la posibilidad de que el comprador pueda accionar por daños y perjuicios contra el vendedor en el supuesto de que este conociera los vicios y no lo manifestara. Por tanto, se excluye de la aplicación del artículo 1490 del Código Civil (plazo de 6 meses), la acción del artículo 1468.2 del mismo Texto legal ("*si el vendedor conocía los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida y no los manifestó al comprador, tendrá éste la misma opción y además se le indemnizará de los daños y perjuicios, si optare por la rescisión*"), la cual va dirigida a hacer efectiva la responsabilidad del vendedor de mala fe. Esta solución es lógica teniendo en cuenta que las acciones edilicias presuponen la responsabilidad objetiva

²³ STS de 17 de octubre de 2005 (RJ 2005, 8593).

²⁴ DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., *Saneamiento por vicios ocultos*, cit. p. 185.

²⁵ STS de 22 de enero de 2009 (RJ 2009, 554).

²⁶ STS de 23 de julio de 1994 (RJ 1994, 6587).

del que vende independientemente de su culpa, es decir, por el mero hecho de que exista un vicio oculto y preexistente en la cosa objeto del contrato²⁷.

La acción del artículo 1486.2 del Código Civil entra en juego cuando el vendedor no hubiera comunicado al comprador los vicios de la cosa que éste conoce o hubiera podido conocer. De esta forma, se posibilita ejercitar la acción indemnizatoria, aunque la acción rescisoria hubiera caducado²⁸.

3.2.2. La doctrina “*aliud pro alio*”

La doctrina conocida bajo el nombre de “*aliud pro alio*” es una de las figuras jurídicas que mejor conectan el Derecho Romano con la actualidad. Su origen se remonta al año 530 d.C., en el Digesto de Justiniano, de ahí que su designación sea en latín, cuya traducción al castellano sería: una cosa por otra²⁹.

Nuestro Código Civil alude a esta institución jurídica en su artículo 1166, el cual se refiere a que el deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aun cuando fuere de igual o mayor valor que la debida. Asimismo, expresa el precepto que tampoco en las obligaciones de hacer podrá ser sustituido un hecho por otro contra la voluntad del acreedor³⁰.

El vendedor habrá de entregar “*todo lo que exprese el contrato*” (párr. 1º del art. 1469 CC), “*con todos sus accesorios, aunque no hayan sido mencionados*” (art. 1097 CC) y “*en el estado en que se hallaba al perfeccionarse el contrato*”, además de con todos los frutos producidos desde aquel instante, ya que desde entonces “*pertenecen al comprador*” (art. 1468 CC)³¹.

En definitiva, cabe establecer que el deudor incurre en el incumplimiento de un

²⁷ DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., *Saneamiento por vicios ocultos*, cit. pp. 208-209.

²⁸ STS de 8 de noviembre de 1997 (ECLI:ES:TS:1997:6673).

²⁹ FERRÁNDIZ AVELLANO, E. (2019, 25 de septiembre: España). *La reclamación por una cosa distinta a lo que se pactó o aliud pro alio*. [en línea] IURISNOW: <<https://iurisnow.com/es/articulos/aliud-pro-alio/>> [Consulta: 1 nov. 2022].

³⁰ *Vid.* art. 1166 del Código Civil.

³¹ OSSORIO SERRANO J.M., *Curso de Derecho Civil II, Derecho de obligaciones, contratos y responsabilidad por hechos ilícitos*, coord. F.J. Sánchez Calero, Valencia: Ed, Tirant lo Blanch, 2021, p. 253.

“*aliud pro alio*” cuando éste entrega una cosa distinta a la pactada.

HERNÁNDEZ GIL establece que la relación de identidad entre el objeto de la obligación y el del cumplimiento ha de ser absoluta en las obligaciones con prestación determinada, mientras que, en las obligaciones alternativas o genéricas, dicha identidad se exige con menor plenitud³².

Apreciada la ausencia de identidad y, consecuentemente, el supuesto de “*aliud pro alio*”, surge la facultad para el acreedor de resolver obligaciones recogida por el artículo 1124 del Código Civil. Este precepto establece en sus párrafos primero y segundo lo siguiente:

“La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.”

El párrafo segundo del artículo 1124 concede al comprador la opción entre acción de cumplimiento y la de resolución del contrato. Al ser antitéticas, es imposible su ejercicio simultáneo, salvo que se deduzca una de ellas en forma alternativa o subsidiaria³³.

A diferencia de las acciones edilicias, la acción recogida por este precepto está sometida al plazo de prescripción de 5 años (art. 1964 CC). Se trata este de un plazo tan largo que puede producir una situación de desventaja para el vendedor igual a la que resulta del breve plazo de 6 meses de las acciones edilicias para el comprador³⁴.

Expuesto lo anterior, podemos observar cómo existe una confrontación conceptual entre el concepto de vicios ocultos y “*aliud pro alio*”. Este hecho hace necesario que desde la jurisprudencia se haya tratado de encontrar la solución que permita superar el problema

³² HERNÁNDEZ GIL, A., *Derecho de obligaciones*, Madrid: Ed. Ceura, 1983, p.331.

³³ PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C y otros., *Comentario del Código Civil, Tomo II*, Madrid: Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica Centro de Publicaciones, 1991, pp. 98-99.

³⁴ ORDÁS ALONSO, M., *Aliud Pro Alio, Saneamiento por vicios ocultos y Compraventa de Productos de Consumo*, Navarra: Ed. Aranzadi, 2009, p. 67.

que plantea la aplicación del plazo tan restrictivo de las acciones edilicias, pero sin faltar al principio de especialidad.

Una primera solución dada por el Tribunal Supremo fue declarar la compatibilidad entre ambas acciones. Así, en el Considerando de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1973 se estableció: “*CONSIDERANDO que respecto a las causas que alega el recurrente para la no procedencia de la acción resolutoria en cuanto a la incompatibilidad entre ésta y la acción redhibitoria, se impone apreciar que, conforme a reiterada doctrina de esta Sala (sentencia, entre otras, de 1 de julio de 1947), ejercitada a la vez la acción de saneamiento por defectos ocultos de la cosa y la resolutoria por no ser la cosa entregada conforme a lo pactado, incluso ser esta acción la más apropiada a la índole del caso, ha de estimarse aplicable por analogía la doctrina de las sentencias de 11 de junio de 1926, 19 de abril de 1928 y 13 de marzo de 1929, que proclaman la no caducidad del artículo 1.490 cuando se esgrimen otras acciones emanadas de la compraventa, sin prescripción especial, lo que hace apreciar la compatibilidad de las dos acciones*”³⁵.

Sin embargo, esta vía presentaba dos problemas: choque con el principio “*norma especial deroga a norma general*” y consiguiente inutilización de la normativa de vicios ocultos por ser la más restrictiva en cuanto a los caracteres del plazo de las acciones edilicias³⁶.

Por ello, a partir del año 1982 esta tendencia jurisprudencial giró 180° y el Tribunal Supremo comenzó a declarar en sus sentencias la incompatibilidad entre ambas acciones, mediante el establecimiento de límites entre los vicios ocultos y el “*aliud pro alio*”.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1993 estableció: “*En realidad, el motivo plantea el tema, muy discutido por la jurisprudencia, concerniente a la distinción entre vicios ocultos y prestación distinta, y que cabe entender resuelta a la vista de la doctrina establecida en las Sentencias de 7 de enero de 1988, que recoge las directrices señaladas en las precedentes, entre otras, de 30 de noviembre de 1972, 25 de abril de 1973, 21 de abril de 1976, 20 de diciembre de 1977 y 23 de marzo de 1983, por la que se entiende que se está en presencia de entrega de cosa diversa o aliud pro alio, cuando existe pleno incumplimiento por inhabilidad del objeto y consiguiente insatisfacción del comprador, al ser el objeto impropio para el fin a que se destina, lo que permite acudir a la protección dispensada en los arts. 1.101 y 1.124 del Código Civil, puntualizándose en la Sentencia de 20 de febrero de 1984, en armonía con las de 1 de julio de 1947 y 23 de junio de 1965 que la ineptitud del objeto para*

³⁵ STS de 25 de abril de 1973 (TOL 4.257.789).

³⁶ ORDÁS ALONSO, M., ob. cit., p. 76.

el uso a que debía ser destinado significa incumplimiento del contrato y no vicio redhibitorio, originándose el sometimiento a diferentes plazos prescriptivos, doctrina la así expuesta que ha sido seguida, igualmente, en las Sentencias de 1 de marzo de 1991 y 28 de enero de 1992, y viene a coincidir con las que se citan en el motivo y constituyen fundamento del mismo”³⁷.

Se comenzó a reconocer una doble acepción de la institución jurídica “*aliud pro alio*”, material (identidad física) y funcional (objeto funcionalmente incapaz para desempeñar el fin al que se destina). A modo aclarativo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 1998 estableció que la doctrina del “*aliud pro alio*” “*puede ser reflejada en una doble vertiente: a) la entrega de una cosa distinta a la pactada y b) la de la imposibilidad del cumplimiento por inhabilitación del objeto, por no reunir (aquellas) cualidades para el uso a que tenía que ser destinado*”³⁸.

En la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2021 se aclaraba en un caso de vivienda con aluminosis: “*En relación con el motivo primero, las dos sentencias citadas distinguen entre los supuestos de vicios ocultos y aliud pro alio, indicando que el primer supuesto concurre cuando la cosa entregada contiene elementos diferentes a los de la pactada y en el segundo supuesto se hace necesario que el objeto entregado resulte totalmente inhábil para el uso a que va destinado o que, el comprador quede objetivamente insatisfecho; inutilidad absoluta que debe hacer inservible la entrega efectuada, hasta el punto de frustrar el objeto del contrato o insatisfacción objetiva del comprador, que no constituye un elemento aislado, ni puede dejarse a su arbitrio, debiendo estar referido a la propia naturaleza y al uso normal de la cosa comprada, que haga de todo punto imposible su aprovechamiento.*” “*(...) Aplicando tal doctrina al presente caso y atendida la base fáctica de la sentencia, resulta claro que la sentencia recurrida acordó el incumplimiento en virtud de un aliud pro alio al haberse entregado cosa no adecuada a su destino, limitándose por ello a aplicar la doctrina de esta Sala*”³⁹.

En definitiva, la línea jurisprudencial se situó en que el ejercicio de la acción de resolución del contrato requiere la concurrencia de defectos de gravedad suficiente como para determinar un incumplimiento del contrato o falta de entrega⁴⁰, quedando la aplicación de la regulación de los vicios ocultos reservada a los supuestos en los que existieran

³⁷ STS de 5 de noviembre de 1993 (ECLI:ES:TS:1993:18500).

³⁸ STS de 23 de enero de 1998 (RJ 1998, 124).

³⁹ STS de 21 de julio de 2021 (TOL 8.531.548).

⁴⁰ Véase SSTs de 17 de febrero de 2004 (RJ 1994, 1621) o de 17 de julio de 2000 (RJ 2000, 6804).

deterioros en la cosa que dificultaran la utilidad de lo comparado⁴¹.

Para comprender mejor la solución dada por la jurisprudencia, es clarificadora la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2005, la cual resolvía lo siguiente acerca de un contrato de compraventa de aceite de oliva en el que se entregó un “aceite vegetal comestible”, pero no de oliva: *“Por otra parte, se denuncia la infracción del artículo 336 del Código de Comercio, sin ulterior precisión sobre las reglas que contiene, en relación con los preceptos de los artículos 333 y 342 del propio Código de Comercio, 1484 y 1490 del Código Civil, todos ellos relativos al tratamiento que nuestro ordenamiento prevé para el supuesto de “vicios ocultos”. La tesis del recurrente es que no cabe aquí la reclamación por cuanto no se verificó un examen puntual y diligente de la mercadería, ni se tuvo noticia de las deficiencias hasta pasados seis meses desde su salida del Puerto de Cádiz. La cuestión, pues, estriba en que la Sala de Instancia, partiendo del dato de hecho, ya inamovible en esta sede, de que la mercancía no podía tener la consideración de “aceite de oliva”, y de las consideraciones que verifica en el Fundamento Jurídico Quinto, que antes se han expuesto resumidamente, califica acertadamente el supuesto como un caso de entrega de cosa distinta, y no como un vicio de la cosa, y por ello no puede infringir los preceptos que invoca el recurrente, ya que claramente no son aplicables al caso”*⁴².

Pues bien, se puede establecer acerca de este “logro jurisprudencial”, consistente básicamente en establecer como criterio diferenciador entre “*aliud pro alio*” y vicios ocultos la gravedad del vicio, que es más teórico que real.

Esto es así porque el Tribunal Supremo entiende que nos encontramos ante un supuesto de “*aliud pro alio*” en sentido funcional cuando el defecto determina que la cosa entregada “*resulte totalmente inhábil para el uso que va destinada*”, “*inutilidad absoluta que debe hacer inservible la entrega efectuada, hasta el punto de frustrar el objeto del contrato*”⁴³. Y el artículo 1484 del Código Civil, respecto a los vicios, expresa que cabe considerar como grave aquel vicio que hace a la cosa impropia para el uso que se destina o disminuya de tal modo ese uso, que de haberlos conocido el comprador no la habría adquirido. De hecho, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 6 de octubre de 2021, se expresa: *“Por vicio ha de entenderse una anomalía por la cual se distingue la cosa que lo padece de las de su misma especie y calidad (Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1970), careciendo de aquélla de las cualidades*

⁴¹ Véase SAP B de 13 de mayo de 2022 (TOL 9.116.376).

⁴² STS de 21 de octubre de 2005 (TOL 731.299).

⁴³ STS de 23 de enero de 1998 (RJ 1998, 124).

*necesarias para realizar una determinada prestación (Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 1996), con su consiguiente inutilidad para satisfacer el interés del comprador en la celebración del contrato. El vicio ha de ser grave. El requisito de la gravedad lo expresa el artículo 1.484 del Código Civil, al exigir que se trate de los defectos que hagan impropia la cosa para el uso al que se destina o disminuyan de tal modo dicho uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos por ella, como es conocido por reiterada jurisprudencia. El vicio asimismo debe determinar la inutilidad total o parcial de la cosa (Sentencia del TS de 10 de septiembre de 1996)⁴⁴. Por ello, se puede confirmar que no deja de existir una superposición de las nociones vicio redhibitorio y “*aliud pro alio*”.*

Esta situación provoca inseguridad jurídica, al no poder las partes ni siquiera intuir cuál será la calificación que el Juez realizará del vicio. En todo caso, habrá que examinar detenidamente caso por caso⁴⁵.

ORTÍ VALLEJO considera que lo que parece determinar la calificación de un supuesto de defectos como “*aliud pro alio*”, en un análisis global de la Jurisprudencia, es la mayor gravedad del defecto. De esto, establece que resultan dos cosas. Una, que la calificación del “*aliud pro alio*” constituye, fundamentalmente, una cuestión de apreciación de los hechos y, más en concreto, de la prueba pericial. La segunda, que, en la práctica, el defecto no grave se queda desprovisto de tutela. Para el autor, la distinción que debe primar es entre defectos graves y menos graves, pero no para determinar la aplicación de los plazos, sino respecto a las acciones ejercitables. Estima que, ante un defecto menos grave, no parece adecuado conceder al comprador el derecho a resolver la venta, pero no puede negársele el derecho a ser indemnizado de los perjuicios que el defecto menos grave le haya causado⁴⁶.

El autor finaliza estableciendo que, la finalidad del concepto -que es distinguir dos tipos de situaciones en orden a aplicarles diferentes efectos y acciones- no existe en la venta de viviendas, puesto que tanto sea el defecto constitutivo de “*aliud pro alio*” como de vicios, se le aplican las reglas del incumplimiento. Por ello, confirma que la utilización del concepto “*aliud pro alio*” en la venta de viviendas resulta distorsionadora e induce a

⁴⁴ SAP M de 6 de octubre de 2021 (TOL 8.720.088).

⁴⁵ ORDÁS ALONSO, M., ob. cit., pp. 338-340.

⁴⁶ ORTÍ VALLEJO, A., “Los vicios en la compraventa y su diferencia con el “*aliud pro alio*”: jurisprudencia más reciente”, *Aranzadi civil: Revista quincenal*, núm. 1, 1996, pp. 49-50.

confusión⁴⁷.

3.2.3. Copropiedad de tejado

Analizadas las figuras jurídicas de saneamiento por vicios ocultos y “*aliud pro alio*”, cabe estudiar ahora los defectos que en concreto presenta la vivienda adquirida por D. Fernando y D^a Lucía, en aras de valorar cuál de ambas figuras debería aplicarse en el caso presente, de tal manera que demos la solución más efectiva al matrimonio.

A grandes rasgos, los defectos que sin duda revisten de mayor importancia en el supuesto que nos plantea la pareja, son los derivados del estado del tejado y la servidumbre de desagüe.

En cuanto al tejado, el matrimonio detecta un gran problema de aislamiento, escuchan ruido de viento y lluvia y la temperatura dentro de la vivienda era la misma que en el exterior, mucho frío en invierno y calor en verano.

Según el informe del arquitecto, estos problemas derivan de que el tejado está apoyado sobre vigas de madera y cubierto por una chapa lacada con un panel de fibra de vidrio, no existiendo ningún tipo de aislante entre el tejado y el techo de escayola.

Además, se pone de relieve que el tejado es común a la vivienda colindante.

Este es el defecto que cabe entender de máxima gravedad y en virtud del cual D. Fernando y D^a Lucía pueden accionar contra el vendedor.

Tengamos en cuenta que se ha creado una copropiedad sobre un tejado sobre el que necesariamente deben realizarse obras para proceder al aislamiento de la vivienda y su consecuente cumplimiento de las condiciones de habitabilidad. Obras que, además, son de dificultad técnica teniendo en cuenta que el tejado se apoya sobre una estructura de madera.

Pues bien, la realización de estas obras pasa a depender no solamente de la voluntad de mis patrocinados, sino también de la del vecino colindante, a causa de este relevante hecho: la existencia de una copropiedad sobre el tejado.

La copropiedad se regula en el Código Civil en los artículos 392 y ss.

⁴⁷ ORTÍ VALLEJO, A., ob. cit., p. 58.

Concretamente, en el artículo 397 del Código Civil se dispone que *“ninguno de los conductores podrá, sin consentimiento de los demás, hacer alteraciones en la cosa común.”* Seguidamente, el artículo 398 del Código Civil establece el sistema de mayorías necesario para la administración y disfrute de la cosa común al expresar:

“Para la administración y mejor disfrute de la cosa común serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los partícipes.

No habrá mayoría sino cuando el acuerdo esté tomado por los partícipes que representen la mayor cantidad de los intereses que constituyan el objeto de la comunidad.

Si no resultare mayoría, o el acuerdo de ésta fuere gravemente perjudicial a los interesados en la cosa común, el Juez proveerá, a instancia de parte, lo que corresponda, incluso nombrar un administrador (...).”

En definitiva, en el caso presente el arreglo necesario del tejado ni siquiera depende de la voluntad exclusiva de D. Fernando y D. Lucía, que necesitarán contar en todo caso con el consentimiento de su vecino colindante, agravando consecuentemente el vicio.

3.2.4. Servidumbre de desagüe

El segundo de los vicios que reviste de mayor importancia en el supuesto que nos ocupa es la existencia de una servidumbre en el desagüe.

El artículo 530 del Código Civil define la servidumbre como aquel gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño. Esta definición se completa por el artículo 531 del Código Civil, que indica que pueden establecerse servidumbre en provecho de una o más personas, o de una comunidad, a quienes no pertenezca la finca.

De este modo, pueden distinguirse dos clases de servidumbres: por un lado, servidumbres prediales, constituidas sobre un fundo sirviente en beneficio de un fundo dominante y, por otro lado, las servidumbres personales, creadas en favor de una persona determinada⁴⁸.

⁴⁸ PÉREZ PÉREZ, S. (2020, 24 de noviembre: Santa Cruz de Tenerife). *Servidumbre de desagüe de aguas residuales* [en línea] MELIÁN ABOGADOS: <https://mymabogados.com/servidumbre-de-desague-de-aguas-residuales#Que_es_una_servidumbre> [Consulta: 8 nov. 2022].

La servidumbre de desagüe es una de las servidumbres denominadas legales por encontrarse reguladas en el Código Civil, junto con las de aguas, acueducto, de paso y de luces y vistas. Precisamente, la de desagüe se regulan en los arts. 586, 587 y 588 del Código Civil.

Concretamente, el artículo 566 del Código Civil establece que el propietario de un edificio está obligado a construir sus tejados y cubiertas de manera que las aguas pluviales caigan sobre su propio suelo o sobre la calle o sitio público, no sobre el suelo del vecino. A continuación, el artículo 588 del Código Civil expresa que, cuando no sea posible dar salida por la misma casa a las aguas pluviales, puede exigirse el establecimiento de una servidumbre, previa la indemnización que corresponda.

En definitiva, la servidumbre de desagüe supone la existencia de un gravamen sobre el predio sirviente, en virtud de la cual recibe las aguas del predio dominante⁴⁹.

Por tanto, la existencia de esta servidumbre de desagüe en la vivienda adquirida constituye un GRAVÁMEN que, además, según el informe del arquitecto, era OCULTO, pues la misma fue advertida tras una visita a la finca colindante. No se apreciaba, al igual que el estado del tejado, desde la vivienda de D. Fernando y D^a Lucía.

En vista de lo analizado en este epígrafe, cabe ya entrar en el fondo del asunto: ¿puede resolverse el contrato de compraventa? **La respuesta sin duda ha de ser afirmativa:**

En el supuesto ante el que nos encontramos es perfectamente aplicable la doctrina “*aliud pro alio*”.

Dadas las condiciones descritas en las que se encuentra la vivienda, puede afirmarse que, tal y como requiere la jurisprudencia para la aplicación de esta doctrina, la vivienda es inhábil para el uso que se destina (el de vivienda habitual), con la consiguiente insatisfacción de la familia.

⁴⁹ ARIÑO MARAFRÉ, B. y FAUS PUJOL, M. (s.f.: España) *Servidumbres en materia de aguas* [en línea]: VLEX: <<https://vlex.es/vid/servidumbres-materia-aguas-760182461#:~:text=La%20servidumbre%20de%20desag%C3%BCe%20de%20edificios%2C%20regulada%20en%20sus%20diversas,las%20aguas%20del%20predio%20dominante.>> [Consulta: 8 nov. 2022].

Es evidente que una vivienda que presenta defectos tales como falta de aislamiento que provoca existencia de ruidos y de una temperatura igual a la del exterior, radiadores que no funcionan, humedades, caída de azulejos y caldera estropeada, entre otros, no puede ser habitable por una familia. Aún más, teniendo en cuenta que Pablo, hijo menor del matrimonio, padece de una enfermedad respiratoria.

Además, nos encontramos en plazo para ejercitar la acción.

En un caso similar, la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, resolvió en su Sentencia de 29 de febrero de 2008: *“Y en el caso de autos la parte actora acreditó debidamente la entrega del objeto inhábil por no reunir las condiciones que la hacen apta para ser habitada pues la adquisición se realizó con el fin de que fuera la vivienda de la actora y su familia. En efecto, con arreglo a la certificación emitida por la Oficina Técnica del Ayuntamiento (doc. 7 de la demanda), el Arquitecto Municipal afirma que en tres dormitorios, los forjados se han desprendido en su mayor parte (...); dichas habitaciones han quedado inutilizables para el uso que se le daba, apareciendo en otras problemas de humedad, atendiendo a todo lo cual, el Técnico considera que dichas habitaciones no se deben utilizar por lo peligroso de las mismas, tal y como se observa en la cubierta; debido a ello, se debe decretar la pronta restauración al estado primitivo para poder habitarle, ya que todo el núcleo familiar está durmiendo y viviendo en el salón de la vivienda en precarias condiciones; por todo ello, la existencia de otra parte de los techos inestables y la poca estabilidad del muro puede crear situaciones de peligro para sus moradores y bienes”*⁵⁰.

De igual manera, se aplicó la doctrina *“aliud pro alio”* en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 25 de mayo de 2008, donde se establecía: *“es doctrina reiterada (Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de Abril de 1993, y 17 de Febrero y 25 de Octubre de 1994; RJA 2997/1993 , y 1621 y 7682/1994), que se está en presencia de entrega de cosa diversa o “aliud pro alio” cuando existe pleno incumplimiento por inhabilidad del objeto y consiguiente insatisfacción total del adquirente, lo que le permite acudir a la protección dispensada en los artículos 1101 y 1124 del Código Civil .En este caso, resulta de las alegaciones parcialmente conformes de las partes, la prueba documental, en concreto el Acta notarial de 10 de marzo de 2005 (doc 5 de la demanda), el informe del Arquitecto Técnico Sr. Jose Daniel , de 14 de marzo de 2005 (doc 8 de la demanda), el informe del “Ibga,S.A.”, de 10 de mayo de 2005 (doc 14 de la demanda), y el informe del Arquitecto Técnico Sr. Jose Pablo , aportado por la parte demandada, y que han sido ratificados en el acto del juicio, con la necesaria contradicción, que en la vivienda arrendada hay un grave problema de humedad, con aparición de hongos de*

⁵⁰ SAP GC de 29 de febrero de 2008 (ECLI:ES:APGC:2008:517).

putrición, deterioro del yeso de las paredes, y caída de la pintura, estando producida la humedad por el deficiente aislamiento térmico de la vivienda, las filtraciones de agua en la cubierta, y la avería de una caldera, lo que ha provocado además la degradación del mobiliario y la ropa del interior de la vivienda, de modo que la vivienda no cumple las condiciones de habitabilidad”⁵¹.

Por todo ello, considero que se estimará la petición del matrimonio si se acciona contra D. Alberto a través de la figura de “*aliud pro alio*”. De esta forma, el matrimonio está facultado para RESOLVER el contrato de compraventa a través de la acción del artículo 1124 del Código Civil.

Ahora bien, de no llegar a estimarse esta petición, ya que como hemos visto, existe cierta confrontación conceptual entre la doctrina “*aliud pro alio*” y los vicios ocultos, considero que SÍ se considerará por el Juez que estamos ante un supuesto de vicios ocultos. Podemos observar cómo se cumplen todos los requisitos estudiados para la aplicación de esta normativa:

- En primer lugar, los defectos que reúne la vivienda son OCULTOS. Aunque la vivienda fue visitada con anterioridad a la compra, no podía comprobarse con esa simple visita si los radiadores pierden agua o el estado de la caldera, dado que para ello es necesario que los mismos estén funcionando de forma habitual. Tampoco pudieron observarse las humedades, ya que la vivienda se encontraba recién pintada. Mucho menos pudo comprobarse la falta de aislamiento del tejado o su forma de construcción, ni si el mismo era común a dos viviendas, pues como declara el arquitecto en su informe, la apreciación de estos defectos solo era posible desde la vivienda colindante y para la comprobación del aislamiento es imprescindible haber habitado la vivienda.

Recordemos además que la vivienda se vendía como totalmente reformada en 2018, con tuberías, radiadores, suelos, puertas, baños, cocina e instalación eléctricas nuevos, y así es como se les presentó la vivienda a D. Fernando y D^a Lucía en su visita.

- En segundo lugar, son defectos que PREEXISTEN a la venta.

- En tercer lugar, son vicios GRAVES, que sin duda convierten la vivienda en impropia para el uso al que se destina, el de vivienda habitual. La falta total de aislamiento, lo que provoca que se escuchen ruidos de viento y lluvia y que la temperatura sea la misma

⁵¹ SAP B de 25 de mayo de 2008 (ECLI:ES:APB:2008:5405).

que en el exterior, unido a una caldera defectuosa, convierte la vivienda en un inmueble que no puede ser habitado y, por tanto, que es impropio para el uso que le destina la familia.

Asimismo, la existencia de una copropiedad sobre el tejado y una servidumbre de desagüe son gravámenes ocultos de tal gravedad que, de haberlos conocido la pareja, sin duda no habrían adquirido la vivienda o habrían pagado un precio menor por ella.

- En cuarto lugar, teniendo en cuenta que la entrega de la vivienda tiene lugar en agosto y que este dictamen se finaliza en el mes de diciembre, estamos en plazo para ejercitar la acción.

En un supuesto de similares características, la Audiencia Provincial de Valladolid, en Sentencia de 24 de junio de 2008, declaró la existencia de un vicio oculto preexistente a la venta y de carácter grave en base a los siguientes fundamentos:

“(…)TERCERO. El carácter desconocido y oculto de este vicio y su gravedad, se desprende tanto del propio comportamiento de la plaga que como es sabido se aloja en el interior de los componentes de la madera y no se muestra al exterior resultando por lo tanto prácticamente inapreciable salvo para un experto como declara el técnico de la empresa TECMA como por el hecho acreditado de que en el supuesto de autos los componentes infectados no se hallaban a la vista sino recubiertos por papel y yeso. No resulta pues relevante el que los compradores hubieran visitado previamente la vivienda antes de comprarla e incluso hubieran estado acompañados de un fontanero y un aparejador ya que a simple vista y sin realizar pruebas específicas, no era posible percatarse de la existencia de la plaga y el alcance de su invasión. Tampoco por ello parece creíble que para la determinación del precio de la vivienda se hubiera tenido en cuenta la circunstancia de este concreto defecto denunciado. Por otra parte, la simple antigüedad del edificio, y en concreto, de la madera que componen las vigas del mismo, no es razón suficiente para que los compradores pudieran suponer que la misma estaba afectada de xilófagos y menos de la manera y forma en que luego fueron descubiertos pues resulta evidente, y para ello no se precisan de especiales conocimientos, que también construcciones modernas pueden verse afectadas por los indicados insectos y verse libres de ellos otras más antiguas. Lo que sin embargo resulta lógico colegir es que si los compradores lo hubieran conocido no habían concertado la venta o cuando menos, hubieran pagado un precio muy inferior al que pagaron. No puede decirse igualmente que el coste de la reparación es de escasa significación, cuando estamos ante un vicio que aun sigue vivo y según informes periciales podrían ascender a unos 40.757,51 Euros, lo que aproximadamente vendría a representar cerca del 30% del valor de adquisición de la vivienda, como reconocen los propios recurrentes.

CUARTO. *Estamos en suma, ante un vicio oculto preexistente a la venta y de carácter grave por cuanto su realidad generalizada compromete seriamente la seguridad y habitabilidad de la vivienda enajenada haciéndola impropia para servir al uso a que se la destina, o que cuando menos, disminuye de tal modo este uso que de haberlo conocido los compradores no la habrían adquirido, por lo tanto, se cumplen todos y cada uno de los requisitos que legal y jurisprudencialmente son exigidos para que el comprador pueda ejercitar con éxito las acciones que alternativamente le ofrece el artículo 1486 de nuestro Código Civil , tales son, bien " desistir del contrato, abonándosele los gastos que pagó" (acción redhibitoria) o bien " rebajar una cantidad proporcional del precio, a juicio de peritos" (a."quanti minoris") (...)"⁵².*

Por todo ello, aunque el Juez de instancia no resuelva el contrato en aplicación de la doctrina “*aliud pro alio*”, D. Fernando y D^a Lucía SEGUIRÁN CONTANDO CON LA POSIBILIDAD DE DESISTIR DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA, a través de la acción redhibitoria del artículo 1486 del Código Civil contemplada para el saneamiento de vicios ocultos. Esta acción les permitirá recuperar el precio que pagaron y, como veremos, dará los mismos resultados que la resolución contractual.

⁵² SAP VA de 24 de junio de 2008 (TOL 1.388.071).

3.3. Sobre la tercera cuestión, ¿qué consecuencias jurídicas tendría la resolución del contrato?, ¿quién debe hacerse cargo de los gastos de la compraventa?

El matrimonio quiere saber si pueden recuperar los 78.000 € que pagaron por la vivienda, y qué ocurrirá con los gastos a los que hicieron frente como consecuencia del contrato (gastos de registro, notaría, tasación e ITPAJD), lo cual suma un total de 8.247,55 €.

Por ello, vamos a detenernos en cuáles son los efectos de la resolución de los contratos.

3.3.1 Efectos de la resolución de los contratos

La consecuencia directa de la resolución contractual es la extinción de las obligaciones recíprocas que se contrataron⁵³. Por ello, si se estima la acción del artículo 1124 del Código Civil, no cabe duda de que el matrimonio recuperará el precio pagado por la compraventa. Lo mismo ocurrirá si se estima la acción redhibitoria del artículo 1486 del Código Civil, que permite desistir del contrato abonando al comprador los gastos que pagó. Cabe entender que en el supuesto de saneamiento por vicios ocultos puede hacerse una aplicación analógica de la regulación de la resolución de los contratos, aunque se utilice la expresión “desistir”, como ahora veremos.

La verdadera duda existe en relación a los gastos de compraventa. ¿Los efectos de la resolución contractual se producen con carácter retroactivo?

La respuesta es afirmativa. Tal y como ha establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la resolución contractual produce efectos *ex tunc*, de manera que los contratantes han de devolverse recíprocamente lo que hubieran recibido como si nunca se hubiera celebrado el contrato.

Así se estableció, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 2015: “*que la resolución contractual produce sus efectos, no desde el momento de la extinción de la relación obligatoria, sino retroactivamente desde su celebración, es decir, no con efectos "ex nunc" sino "ex tunc", lo que supone volver al estado jurídico preexistente como si el negocio no se hubiera*

⁵³ MÉNDEZ TOMÁS, R.M. y VILALTA NICUESA, A.E., *La resolución contractual. Acción resolutoria en el contrato de compraventa*. Barcelona: Bosch, 2002, p.10.

concluido con la secuela de que las partes contratantes deben entregarse las cosas o las prestaciones que hubieran recibido en cuanto la consecuencia principal de la resolución es destruir los efectos ya producidos, tal como se ha establecido para los casos de rescisión en el art. 1.295 del Código Civil, al que expresamente se remite el art. 1.124 del mismo Cuerpo legal, efectos que sustancialmente coinciden con los previstos para el caso de nulidad en el art. 1.303 y para los supuestos condición resolutoria expresa en el art. 1.123”⁵⁴.

Para el caso que nos ocupa, establece SÁNCHEZ GOYANES que atendiendo a la finalidad del artículo 1303 del Código Civil, el vendedor debe restituir la suma recibida al tiempo de su otorgamiento, con abono del interés legal desde entonces, y a partir de la sentencia estimatoria con el interés legal incrementado en dos puntos (art. 576 LEC⁵⁵), así como abonar los gastos satisfechos por los compradores para el otorgamiento de la escritura pública de compraventa y cancelación de deuda hipotecaria (en su caso), inscripción y cancelación de la misma en el Registro de la Propiedad a su nombre, los gastos fiscales y tributos abonados, y el resto de los que se acrediten. Del mismo modo, deberán hacerse cargo de los gastos ocasionados como consecuencia de las escrituras y trámites notariales y registrales realizados⁵⁶.

En este mismo sentido resuelve la jurisprudencia. Más concretamente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 1981 ya recogía que: *“La declaración de nulidad del contrato - al caso resolución-, lleva de suyo aparejada el reintegro de aquello que comprador hubiera abonado, abonos que comprende, además de la devolución del precio y de sus intereses y de todos los gastos por el mismo sufragados como consecuencia de la transmisión, como los que integran los escritura, inscripción registral e incluso el impuesto de plusvalía, cuya nulidad se declara en la sentencia impugnada, sin que para ellos sea precisa, como la recurrente pretende, una declaración de mala fe...”*⁵⁷.

Para confirmar que la misma solución se daría en caso de aplicarse el saneamiento de vicios ocultos, es llamativa la ya estudiada en este dictamen Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid de 24 de junio de 2008, que en relación con los gastos de compraventa expresó: *“ya hemos dicho que en el supuesto de litis, estamos ante una acción de saneamiento por vicios ocultos del el artículo 1848 del C. Civil y existe un precepto legal, artículo 1486 C.*

⁵⁴ STS de 10 de diciembre de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:5217).

⁵⁵ Publicado en: «BOE» núm. 7, de 08/01/2000.

⁵⁶ SÁNCHEZ GOYANES, E., “La resolución de la compraventa inmobiliaria por “vicios” urbanísticos”, *Práctica urbanística. Revista mensual de urbanismo*, núm. 97, 2010. p.4.

⁵⁷ STS de 19 de julio de 1981 (ES:TS:1981:181).

Civil, que expresamente concede al comprador que se halla en tales casos y como opción primera, el derecho a resolver o desistir del contrato celebrado. Considera además la Sala, de acuerdo con la parte apelada, que en esta opción es también la consecuencia más lógica y coherente con el grave y generalizado estado de deterioro que presenta la vivienda afectada y el inmueble en que se integra. QUINTO. Y la misma suerte desestimatoria han de correr los motivos referidos a los gastos a cuyo pago ha resultado condenados los demandados. El artículo 1486 reconoce al comprador que desiste del contrato el derecho a que se le abonen " los gastos que pagó". Dada la recíproca devolución de prestaciones que toda resolución contractual comporta, no hay duda alguna de que a los actores, compradores les debe ser abonado el precio que medió en la compraventa, que fue de 168.283,38 Euros, como bien sienta el Juzgador de la Instancia, sumando al precio escriturado, 159.268,21 Euros, otros 9.015,18 Euros que aquellos se vieron obligados a pagar al intermediario en la operación. Pero es que, en todo caso en relación con esta última suma, es evidente que estaríamos ante un gasto soportado por el comprador y por lo tanto reintegrable al mismo de acuerdo con el precepto mencionado. Y lo mismo cabe decir respecto de los gastos notariales que hubo de pagar, que no se discuten, y los originados por el pago de impuestos (transmisiones patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados) pues resulta más que evidente que dichos desembolsos constituye, al igual que los anteriores, gastos abonados por el comprador a consecuencia de la compraventa que ha sido resuelta”⁵⁸.

Por todo ello, se puede confirmar al matrimonio que podrán recuperar no sólo el precio de compraventa, sino también los gastos originados por la misma.

⁵⁸ SAP VA de 24 de junio de 2008 (TOL 1.388.071).

3.4. Sobre la cuarta cuestión, ¿quién debe asumir de los gastos que les ha originado el alquiler de otra vivienda?

D. Fernando y D^a. Lucía quieren conocer si el gasto que les ha originado el pago de las rentas por el necesario alquiler de otra vivienda tras el alta hospitalaria de D. Pablo, es también imputable a D. Alberto.

Para ello, se va a tratar a continuación la cuestión de la responsabilidad civil contractual en general y el concepto de daños patrimoniales.

3.4.1. *La responsabilidad civil contractual por daños patrimoniales*

El Código Civil no contiene un concepto de “daño”. OSSORIO SERRANO establece que al menos han de darse tres requisitos para que en buena técnica jurídica pueda decirse que ha habido un daño:

- 1.- Ha de haberse causado un perjuicio de cualquier tipo.
- 2.- El perjuicio ha de haber recaído sobre los bienes jurídicos de una persona, sean éstos de la naturaleza que fueren.
- 3.- El perjuicio ha de ser susceptible de reparación o saneamiento⁵⁹.

Cumplidos estos requisitos, puede establecerse que nos encontramos ante un daño que genera responsabilidad civil.

Del mismo modo que el Código no contiene una definición expresa del concepto de daño, tampoco hace referencia a su clasificación. Por este motivo, habrá que atender a la clasificación que realiza cada autor.

NAVEIRA ZARRA establece que es la distinción entre daños patrimoniales y no patrimoniales la que, sin lugar a dudas, ha alcanzado mayor relevancia teórica y práctica⁶⁰.

De manera breve, cabe adelantar que son daños patrimoniales los que soporta el patrimonio del damnificado mientras que, los daños no patrimoniales son aquellos que

⁵⁹ OSSORIO SERANO, J.M., *Lecciones de Derecho de Daños*. Granada: Ed. Técnica AVICAM, 2014, p. 40.

⁶⁰ NAVEIRA ZARRA. M.N., *El Resarcimiento del daño en la Responsabilidad Civil Extracontractual*. A Coruña: Universidad de A Coruña, Facultad de Derecho, 2004, p. 51.

afectan a bienes o derechos asociados a la esfera íntima de la persona: la vida, el honor, la dignidad, la reputación, la propia imagen, la estima social o la salud física⁶¹.

Atendiendo a la pregunta que nos plantea el matrimonio, vamos a detenernos en este apartado en los daños patrimoniales.

Los daños patrimoniales son aquellos daños que soporta el patrimonio del perjudicado y que, como tales, en la mayoría de las ocasiones son perfectamente cuantificables con referencia al valor (o desvalor) que tiene el bien patrimonial que haya resultado dañado⁶².

Si acudimos al artículo 1106 del Código Civil, podemos apreciar la distinción entre dos tipos de daños patrimoniales: “*La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvo las disposiciones contenidas en los artículos siguientes.*”

En este sentido, podemos afirmar que los daños patrimoniales pueden ser de dos clases: daños emergentes y lucro cesante. Mientras que el daño emergente es la pérdida de patrimonio directa, el lucro cesante es la ganancia dejada de obtener como resultado del evento dañino (pérdida de ingresos originada por el daño).

El hecho de que D. Fernando y D^a Lucía hayan tenido que alquilar otra vivienda, a causa de la recomendación médica que desde el hospital hacen a D. Pablo tras darle el alta por la agravación de su enfermedad, supone para el matrimonio un daño emergente. Esto es así porque el pago de una renta ocasiona al matrimonio una pérdida de patrimonio directa.

Apreciada la existencia del daño, en este caso, de un daño emergente, surge, como establecíamos, la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil, de modo genérico, significa la obligación de responder de los actos realizados por uno mismo o por otra persona, mediante la indemnización de los daños y perjuicios producidos a un tercero, individuo o colectividad. Puede definirse

⁶¹ SANCHO DURÁN, J. (2017, 1 de junio: España). *Clases de daños según su naturaleza* [en línea] JAVIER SANCHO: <https://javiersancho.es/2017/06/01/clases-de-danos-segun-su-naturaleza/#2_Danos_extrapatrimoniales_o_morales> [Consulta: 16 nov. 2022].

⁶² OSSORIO SERANO, J.M., *Lecciones de Derecho de Daños*, cit., p. 40.

entonces como la restitución de la cosa, la reparación del daño y la indemnización del perjuicio causado por el hecho punible. En el ámbito civil, esta indemnización de daños y perjuicios tiene carácter reparador, nunca sancionador⁶³. Dicha reparación podrá llevarse a cabo de dos maneras diferentes: *reparación in natura* o sustitución o arreglo de la cosa afectada o *reparación por equivalente*, mediante el abono de una indemnización.⁶⁴

Esta responsabilidad civil puede nacer tanto de un acto jurídico (responsabilidad civil contractual), como de un hecho jurídico (responsabilidad civil extracontractual). Mientras que en el primer supuesto existe un vínculo obligacional entre las partes, en el segundo, tal vínculo no existe⁶⁵.

Respecto a la responsabilidad civil derivada del incumplimiento contractual, establece NOGUÉS Y GASTALDI que se conoce por “incumplimiento contractual” la violación de la obligación de cumplimiento, que, ocurrida, convierte en “ilícita” en sentido objetivo y amplio, la conducta de quien infringe la norma y, en consecuencia, origina su responsabilidad por las consecuencias dañosas⁶⁶.

En el caso que nos ocupa nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad civil contractual por el sencillo hecho de que entre las partes existía un vínculo obligacional, el contrato de compraventa. Y los daños y perjuicios soportados por la familia son consecuencia directa del incumplimiento de dicho contrato.

El Código Civil regula la responsabilidad civil contractual por daños y perjuicios en sus artículos 1101 y ss. Dicho precepto establece: “*Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas.*”

⁶³ GUÍAS JURÍDICAS WOLTERS KLUWER (*s.f.*: España). *Indemnización de daños y perjuicios en Derecho Civil*. [en línea] GUIASJURIDICAS.WOLTERSKLUWER: <[https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEA MtMSbF1jTAAAUMjS2NLtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWm\]OcSoAfp-1NzUAAAA=WKE](https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEA MtMSbF1jTAAAUMjS2NLtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWm]OcSoAfp-1NzUAAAA=WKE)> [Consulta: 14 nov. 2022].

⁶⁴ OSSORIO SERRANO, J.M., *Curso de Derecho Civil II...*, cit., p. 622.

⁶⁵ HERNÁNDEZ, P.P., *Responsabilidad Civil*. Santiago de los Caballeros, República Dominicana: Ediciones UAPA, 2018, p. 20.

⁶⁶ NOGUÉS Y GASTALDI, J.M., “Responsabilidad Civil Derivada del incumplimiento contractual”, *Revista de responsabilidad civil y seguros*, núm. Extra 1, 2009, p.99.

Seguidamente, el artículo 1107 del Código Civil establece que: *“Los daños y perjuicios de que responde el deudor de buena fe son los previstos o que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento. En caso de dolo responderá el deudor de todos los que conocidamente se deriven de la falta de cumplimiento de una obligación.”*

Es decir, el deudor de buena fe tan solo deberá responder de aquellos daños que pudieran haberse previsto al tiempo de celebrar el contrato. Sin embargo, el deudor doloso, tendrá obligación de responder por todos aquellos daños que hayan sido consecuencia del incumplimiento obligacional.

En el caso que nos ocupa, no solo surge la responsabilidad civil contractual por aplicación del artículo 1101 del Código Civil y ss., pues recordemos que:

- Para que el caso de que se estime la petición de aplicación de la doctrina del *“aliud pro alio”* será aplicable el párrafo segundo del artículo 1124 del Código Civil, que dispone: *“El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, **con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos.** También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.”*

- Y, para el supuesto de que se estimase la petición de saneamiento por vicios ocultos, será aplicable el apartado segundo del artículo 1486.2 del Código Civil, que expresa: *“Si **el vendedor conocía los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida y no los manifestó al comprador, tendrá éste la misma opción y además se le indemnizará de los daños y perjuicios, si optare por la rescisión.**”*

Mas allá de lo regulado por el Código Civil, atendiendo a lo establecido por la jurisprudencia, para que entre en juego la responsabilidad contractual, deben concurrir los siguientes requisitos:

1.- Probar y acreditar la existencia de un daño. Así, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2010 se estableció: *“El motivo séptimo, y último, refiere la infracción de lo dispuesto en el artículo 1101 del Código Civil en cuanto dispone que quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones hubieran incurrido en dolo, negligencia o morosidad y los que de cualquier otro modo contravinieren al tenor de aquélla. El motivo ha de ser rechazado por cuanto, fuera de los supuestos excepcionales en que el*

incumplimiento de la obligación lleva a considerar la existencia de daños producidos «in re ipsa» (sentencias de 23 julio 1997, 10 octubre 2001, 5 marzo 2002, 17 marzo 2003, 10 junio 2004, 12 mayo 2005 , entre otras) por regla general es imprescindible probar la existencia de los daños y perjuicios cuya indemnización se reclama (sentencias de 29 marzo 2001, 30 abril 2002 y 10 julio 2003) y en el caso presente no sólo falta dicha prueba sino que la sentencia impugnada declara expresamente (fundamento de derecho cuarto) que no existió perjuicio alguno para la entidad demandante derivado de la falta de devolución de los recibos objeto de descuento ya que los mismos no justificaban la existencia de deuda alguna»⁶⁷.

2.- Probar la existencia del contrato. Es necesario probar que el daño surge dentro de lo pactado. En este sentido, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de enero de 2006 se resolvió: *“La Sentencia recurrida -con referencia a la responsabilidad extracontractual-, no sólo dice (por cierto transcribiendo un texto del fundamento noveno de una Sentencia dictada para un caso similar por esta Sala el 28 de diciembre de 1.995 , aunque sin citarla) que falta la concurrencia en la arrendataria actora la condición de tercero extracontractual (como de forma fragmentaria, y aprovechando "pro domo sua" una coma mal ubicada, recoge el motivo), sino que claramente alude (pese a la dificultad que en una lectura apresurada puede suscitar la antedicha coma) a que en la conducta de los arrendadores no cabe apreciar factores dolosos o negligentes en orden a una directa y sustancial producción de la ruina del edificio, con lo que también resuelve el litigio desde la perspectiva de la responsabilidad extracontractual. Por consiguiente, las dos hipótesis -incumplimiento contractual como determinante de la ruina, y omisión del deber de reparar la techumbre del edificio como causa generante de dicha ruina- han sido examinadas por la resolución recurrida, por lo que no se infringió la doctrina jurisprudencial del enunciado del motivo”⁶⁸.*

3.- Imputar el daño a una persona determinada. Sobre este punto es clarificadora la Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 17 de abril de 2008, que estableció: *“es imprescindible que sea posible imputar a la demandada algún grado de negligencia o descuido que, a su vez, debe residenciarse en hechos concretos y determinados que, además, han de estar suficientemente acreditados. En suma, no se trata de cuestionar la vigencia de los criterios imperantes en la doctrina y en la jurisprudencia acerca de la imputación de la responsabilidad por los daños como consecuencia del alteraciones o anomalías en el suministro de energía eléctrica. Lo fundamental ahora, como se verá es, pura y llanamente, verificar si se ha probado el hecho en que se fundamenta la demanda, consistente en el presente caso en que fue la anomalía en el suministro de energía eléctrica y, concretamente, la producción de una*

⁶⁷ STS de 29 de enero de 2010 (ECLI:ES:TS:2010:148).

⁶⁸ STS de 5 de enero de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:40).

sobretensión de 600 voltios la que ocasionó la avería del compresor de la cámara frigorífica en la madrugada del día 15 de octubre de 2006 y, en definitiva, los daños que han sido objeto de indemnización”⁶⁹.

4.- Existir una relación de causalidad entre el incumplimiento contractual y el daño producido. En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid de 4 de junio de 2009 expresa: *“Como repetidamente tiene dicho nuestra jurisprudencia en interpretación del artículo 1101 CCivil (p.e Sentencia T.S. de 1-4-1996 ; 13-5-1997 ;15 -7-1998) los perjuicios al igual que los daños deben ser reales , efectivos y debidamente probados por quien los reclama, quien también debe demostrar que todos ellos derivan, en lógica y adecuada relación causal del incumplimiento contractual atribuido al demandado. Pues bien, este efecto jurídico probatorio, no puede darse aquí por cumplido; primero, porque el argumento judicial de que " no se va a contratar a un tercero innecesariamente a resulta de un incierto resultado de un pleito" no pasa de ser una mera reflexión y suposición mas o menos razonable, pero no constituye ninguna prueba a este respecto; y segundo, porque la presentación de las facturas de transportes referidas, no basta para acreditar la realidad de la necesaria conexión o relación causal antes señalada y por ende, la del perjuicio que se reclama por este concepto”⁷⁰.*

Contemplados todos los requisitos, también habrá de tener en cuenta para interponer la acción de indemnización por daños y perjuicios en el ámbito de la responsabilidad civil contractual, el plazo que establece el Código Civil en su artículo 1964.2 para su ejercicio: *“Las acciones personales que no tengan plazo especial prescriben a los **cinco años** desde que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación. En las obligaciones continuadas de hacer o no hacer, el plazo comenzará cada vez que se incumplan.”* Recordemos en este punto que, como se adelantaba en el apartado 3.2.1. (*Saneamiento por vicios ocultos*) de este dictamen, en el caso de estimarse la acción redhibitoria por vicios ocultos, el plazo de seis meses que establece la ley para su ejercicio no afecta en absoluto a este plazo para el ejercicio de la acción de indemnización de daños y perjuicios.

Pues bien, para concretar todo lo anterior y poderlo relacionar con el supuesto que nos plantea el matrimonio, vamos a observar cómo la Audiencia Provincial de Madrid resolvió dos casos de similares características al que nos ocupa.

Por un lado, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 9 de octubre de 2009 se confirma implícitamente el pronunciamiento de la sentencia de primera

⁶⁹ SAP CS de 17 de abril de 2008 (ECLI:ES:APCS:2008:590).

⁷⁰ SAP VA de 4 de junio de 2009 (ECLI:ES:APVA:2009:658).

instancia sobre el derecho de los actores a recibir, entre otras cantidades, 4.400 euros por la renta pagada a consecuencia del contrato de alquiler que tuvieron que celebrar en razón del retraso con el que la recurrente les había entregado una vivienda. La Audiencia estableció: *“El daño moral ciertamente existió en el supuesto que se somete a la consideración de este Tribunal, pues es evidente que pactada la entrega de la vivienda ésta se efectúa con un retraso sustancial, hasta el punto que los hoy demandantes tuvieron que celebrar contrato de alquiler y pagar la renta correspondiente con todos los inconvenientes y las preocupaciones que ello comporta y que recogía, con toda razón jurídica, el Juzgador de instancia en el fundamento jurídico sexto, resaltando que estamos en presencia de una familia, la demandante, con dos hijos y con las incidencias que aquel retraso produce, obviamente, en el núcleo familiar”*⁷¹.

Pero, por otro lado, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 15 de diciembre de 2010, se desestimaba la pretensión de la recurrente que reclamaba la cantidad de 2.982,40 euros, en concepto de reparación de daños y defectos producidos en la vivienda, así como por los gastos de alojamiento durante la reparación. Es este supuesto, la Audiencia Provincial de Madrid consideró: *“el derecho a ser indemnizado surge del incumplimiento contractual, si bien la concreta determinación de su importe requiere una cumplida y precisa prueba de su alcance. En el caso presente el apelante ha acreditado los incumplimientos en que ha incurrido la parte contraria, extremos sobre los que la resolución recurrida es clara; sin embargo, no aporta prueba de la que se desprenda que la reparación de los perjuicios que ello ocasionan en la demandante requieran abandonar la vivienda”*⁷².

Atendiendo a todo lo recogido en este apartado, podemos concluir que D. Fernando y D^a Lucía también podrán reclamar una indemnización del valor de las rentas que han pagado por el alquiler de otra vivienda. Veamos cómo se cumplen todos los extremos explicados:

En primer lugar, al encontrarnos ante un deudor que ha actuado con dolo, este debe indemnizar por todos los daños producidos, independientemente de que los haya podido prever o no. Por ello, D. Alberto no podrá alegar no conocer la enfermedad de D. Pablo, pues al haber actuado de mala fe, es indiferente que no hubiera podido prever que, a causa de esta enfermedad, la familia tuviera que desalojar la vivienda.

⁷¹ SAP M de 9 de octubre de 2009 (ECLI:ES:APM:2009:12836).

⁷² SAP M de 15 de diciembre de 2010 (ECLI:ES:APM:2010:19297).

En segundo lugar, se cumple el requisito de la prueba de la existencia del daño al haber, por un lado, un parte médico que recomienda a la familia alojarse en otra vivienda y, por otro lado, un contrato de alquiler y unas facturas que demuestran el pago del mismo.

En tercer lugar, no hay duda de que se cumple el requisito de la prueba de existencia de contrato, pues existe entre las partes un contrato de compraventa.

En cuarto lugar, el daño es imputable a D. Alberto, como ya veíamos al resolver la primera cuestión de este dictamen.

En quinto lugar, existe nexo causal entre el incumplimiento contractual (vender la vivienda en pésimas condiciones de habitabilidad) y el daño producido (verse obligados a alquilar otra vivienda). Fue por causa de las condiciones de la vivienda vendida por D. Alberto que se agravó la enfermedad de D. Pablo, motivo por el cual el menor tuvo que ser ingresado y por el que desde el hospital, en el momento del alta hospitalaria, se recomendó a la familia trasladarse de vivienda.

Y, en último lugar, se encuentran en plazo para el ejercicio de la acción.

Por todo ello, es D. Alberto quien debe hacerse cargo de los gastos del alquiler de otra vivienda.

3.5. Sobre la quinta cuestión, ¿pueden exigir una indemnización a D. Alberto teniendo en cuenta que, debido al estado de la vivienda, la enfermedad de D. Pablo se agravó, llegando incluso a estar hospitalizado?

En relación con la cuestión anterior, el matrimonio también quiere conocer si tienen derecho a recibir alguna indemnización que resarza los daños producidos en la salud de su hijo menor, D. Pablo.

De este modo, vamos a abordar ahora el estudio de la segunda gran categoría de daños del Derecho Civil: los daños extrapatrimoniales o morales.

3.5.1. La responsabilidad civil contractual por daños extrapatrimoniales o morales

Los daños extrapatrimoniales o morales son aquellos daños que, como ya adelantábamos, afectan a bienes o derechos de naturaleza extrapatrimonial que perjudican la esfera más íntima y espiritual de las personas (la vida, el honor, la dignidad, el nombre, la propia imagen, etc.)⁷³

Los daños morales han de ser probados por quien los reclama (art. 217 LEC), siendo esto un hecho que origina problemas en la práctica⁷⁴.

Así, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 1999 se desestimaba la pretensión de la parte recurrente que, en un caso de similares características al que nos ocupa (vivienda con defectos ocultos), alegaba que no estaba probada la objetividad y procedencia de los daños morales. El Alto Tribunal estableció en la Sentencia: *“El motivo primero del recurso -al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de los artículos 1124, 1101 y 1106 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial relativa a dichos preceptos, por cuanto que, según acusa, la sentencia impugnada condena a la recurrente al pago de una indemnización de daños y perjuicios sin prueba alguna acreditativa de su objetividad y procedencia se desestima porque la sentencia de instancia condena a la recurrente a la indemnización de UN MILLÓN DE PESETAS (1.000.000 de pesetas) por daños morales, los cuales representan el impacto, quebranto o sufrimiento psíquico que ciertas conductas, actividades o, incluso, resultados, pueden producir en la persona afectada y cuya reparación va dirigida a proporcionar, en la medida de lo posible, una compensación a la aflicción*

⁷³ OSSORIO SERANO, J.M., *Lecciones de Derecho de Daños*. cit., p. 42.

⁷⁴ OSSORIO SERANO, J.M., *Lecciones de Derecho de Daños*. cit., p. 43.

causada, cuya determinación compete al Juzgador de instancia ⁷⁵.

Sin embargo, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2007, se casa parcialmente la sentencia recurrida y se aminora el valor de la indemnización del daño moral ocasionado por la realización de unas obras en base al siguiente motivo: *“Cuestión distinta es, sin embargo, la afectación del paisaje, que de la sentencia recurrida imputa a la recurrente para obligarla a indemnizar a ambos demandantes por la depreciación de sus respectivas viviendas y a uno solo de ellos, además, por daño moral al unir a su condición de propietario la de habitante de la vivienda. Pues bien, sobre esta otra cuestión sí debe ser estimado el motivo, porque el paisaje no merece hoy por hoy la consideración de objeto de un derecho subjetivo cuya vulneración deba ser indemnizada, sino la de un bien colectivo o común cuya protección incumbe primordialmente a los poderes públicos y cuya lesión dará lugar a las sanciones que legalmente se establezcan pero no a indemnizaciones a favor de personas naturales o jurídicas determinadas* ⁷⁶.

Adentrándonos en la cuestión planteada, cabe explicar que dentro de la categoría de daños extrapatrimoniales o morales encontramos los llamados daños corporales, los cuales se identifican como aquellos daños sobre la salud de las personas. En el caso que nos ocupa, no encontramos ante la producción de un daño corporal, siendo el bien jurídico afectado la salud de D. Pablo.

Cabe tener en cuenta que los daños corporales suelen venir acompañados de otro tipo de daños. Así, puede producirse un daño emergente (ej.: gastos hospitalarios, pago de un salario a una persona que nos cuide o, como en nuestro supuesto, el pago del alquiler de otra vivienda) y también un lucro cesante (ej.: la víctima, a causa de su enfermedad, deja de atender su negocio durante un periodo de tiempo).

Del mismo modo, y es en las que nos centraremos en este apartado, de los daños corporales surgen también consecuencias no pecuniarias, conocidas como *pretium doloris* o precio del dolor. Se refiere este término al dolor físico y padecimiento moral del damnificado. También pueden tener lugar, aunque en este supuesto no es así, daños estéticos, que igualmente entrarían dentro de esta subcategoría de daños corporales. Y, de la misma forma, del propio daño corporal puede surgir un daño moral (ej.: aquella víctima que queda deprimida porque, como consecuencia del accidente, pasará el resto de su vida

⁷⁵ STS de 12 de julio de 1999 (ECLI:ES:TS:1999:4983).

⁷⁶ STS de 31 de mayo de 2007 (ECLI:ES:TS:2007:3625).

en silla de ruedas).

La reparación de manera estricta del *pretium doloris* es complicada, pues la vía para ello es la indemnización económica⁷⁷. Lo que se intenta a través del resarcimiento con la entrega de una suma de dinero es que el lesionado pueda darse otro tipo de satisfacciones que le ayuden a aligerar en lo posible las consecuencias negativas del perjuicio. La indemnización tiene, por tanto, una función compensatoria⁷⁸.

En todo caso, la cuantificación de la indemnización es una facultad discrecional del Juez, quien tendrá que decidir en base a las alegaciones del perjudicado y las pruebas practicadas. En los daños corporales y, en general, en los daños morales, no existe una valoración que se asigne por un perito judicial de manera unánime⁷⁹.

En este sentido, se precisó en la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que: “*en efecto, se viene manteniendo que la reparación del daño o sufrimiento moral, que no atiende a la reintegración de un patrimonio, va dirigida, principalmente, a proporcionar en la medida de lo humanamente posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado, lo que conlleva la determinación de la cuantía de la indemnización apreciando las circunstancias concurrentes*”⁸⁰.

Actualmente no existe ninguna regulación específica que valore la responsabilidad civil del daño corporal. Por este motivo, sirve como referencia el baremo que se aplica para los accidentes de tráfico, regulado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación⁸¹.

Este baremo es utilizado ampliamente por los tribunales a modo orientador para cuantificar las indemnizaciones en otros ámbitos donde no existen baremos vinculantes⁸².

⁷⁷ OSSORIO SERANO, J.M., *Lecciones de Derecho de Daños*, cit., pp. 46-48.

⁷⁸ PARRA SEPÚLVEDA, D., “Los daños corporales y su valoración, una mirada desde el Derecho español”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, vol. 2, núm. 2, 2011, p. 87.

⁷⁹ MACIÁ GÓMEZ, R., “La dualidad del daño patrimonial y del daño moral”, *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 36, 2010, p. 28.

⁸⁰ STS de 4 de octubre de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:5695).

⁸¹ Publicado en: «BOE» núm. 228, de 23 de septiembre de 2015, páginas 84473 a 84979 (507 págs.)

⁸² MUÑOZ BARÚS, J.I., y REPRESAS VÁZQUEZ, C., “La valoración del daño corporal en la

De hecho, el Tribunal Constitucional ha aceptado implícitamente la posición mayoritaria seguida en los Tribunales ordinarios y aceptada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁸³, favorable a considerar admisible y recomendable la aplicación orientativa de este baremo en supuestos ajenos a la circulación de vehículos a motor⁸⁴. Es sin duda el baremo con mayor trascendencia y por ello se abordará a continuación.

Otros de los baremos más utilizados en medicina legal son los contenidos en las siguientes normas⁸⁵:

- Real Decreto 1575/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Seguro Obligatorio de Viajeros⁸⁶.

- Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía⁸⁷.

- Orden ESS/66/2013, de 28 de enero, por la que se actualizan las cantidades a tanto alzado de las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo y no invalidantes⁸⁸.

En atención a lo establecido por la Ley 35/2015, la valoración tiene que realizarse por un perito médico, especialista en medicina forense, y en ella habrá de tenerse en cuenta

medicina legal. The Assessment of Bodily Damage in Legal Medicine” *Revista Estudios Penales y Criminológicos*, nº 26, 2006, p. 138.

⁸³ *Vid.* STS de 10 de febrero de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:469), fundamento de derecho segundo: “la jurisprudencia más reciente (rectificando criterios iniciales) ha aceptado que los criterios cuantitativos que resultan de la aplicación de los sistemas basados en valoración, y en especial el que rige respecto de los daños corporales que son consecuencia de la circulación de vehículos de motor, pueden resultar orientativos para la fijación del pretium doloris teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en cada caso (STS 837/2005, de 11 de noviembre, recurso de casación núm. 1575/99).”

⁸⁴ XIOL RÍOS, J.A., “El ocaso de la jurisprudencia constitucional sobre valoración del daño corporal”. *Revista de la Asociación de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 50, 2014, p. 14.

⁸⁵ MUÑOZ BARÚS, J.I., y REPRESAS VÁZQUEZ, C., *ob. cit.*, p. 137.

⁸⁶ Publicado en: «BOE» núm. 311, de 28 de diciembre de 1989, páginas 40139 a 40144 (6 págs.)

⁸⁷ Publicado en: «BOE» núm. 22, de 26/01/2000.

⁸⁸ Publicado en: «BOE» núm. 26, de 30 de enero de 2013, páginas 6839 a 6844 (6 págs.)

los siguientes extremos⁸⁹:

- Fecha en la que ocurre el hecho que origina el daño, de cara a determinar la edad y circunstancias de la víctima (cuanto más joven la víctima, mayor es la indemnización)⁹⁰.

- Fecha de estabilización del daño, es decir, fecha del momento en el que los daños no van a mejorar más. Existen lesiones que reciben un tratamiento curativo y que logran curarse sin dejar secuelas y lesiones que reciben un tratamiento paliativo, que mejoran los síntomas de la lesión, pero no la curan. Se computa siempre el periodo del tratamiento curativo, aunque las secuelas se compensarán económicamente⁹¹.

- Perjuicios estéticos, es decir, modificaciones que empeoren la imagen de la persona⁹².

- La incapacidad o impedimento para realizar alguna actividad⁹³. La incapacidad temporal se mide según el tiempo de curación, el cual se divide en días de hospitalización (días que se está ingresado en el hospital), días impeditivos (días que, aunque no se esté ingresado, no se puede acudir al trabajo) y días no impeditivos (días en los que, aunque el agraviado no se haya curado completamente, ya puede incorporarse al trabajo).

- Necesidad de intervención quirúrgica⁹⁴.

- Pérdida de calidad de vida. Se compensa el perjuicio moral en virtud de las secuelas que impidan o limitan la autonomía personal de la víctima. Podrá ser muy grave, grave o moderada⁹⁵.

Como se dijo anteriormente, esta norma puede ser utilizada con finalidad

⁸⁹ BURGUERA ABOGADOS (2021, 6 de julio: Valencia). *La valoración del Daño Corporal para la Responsabilidad Civil*. BURGUERA ABOGADOS: [en línea]: <<https://www.burgueraabogados.com/valoracion-del-dano-corporal-responsabilidad-civil/>> [Consulta: 18 nov. 2022].

⁹⁰ *Vid.* art. 104.2 LRCSCVM.

⁹¹ *Vid.* art. 93 LRCSCVM.

⁹² *Vid.* arts. 101 y 102 LRCSCVM.

⁹³ *Vid.* art. 130 LRCSCVM.

⁹⁴ *Vid.* art. 140 LRCSCVM.

⁹⁵ *Vid.* art. 107 LRCSCVM.

orientativa, al tratarse de las pocas normas existentes en nuestro ordenamiento que contiene referencias objetivas para la valoración del daño corporal, asegurando la vigencia del principio de igualdad en la aplicación de la ley. Su aplicación no es obligatoria⁹⁶.

A diferencia de lo que ocurre en nuestro país, en países vecinos como Francia existe un “Baremo del Precio del Dolor” basado en datos que sirvan para realizar estadísticas útiles para los jueces⁹⁷. Además, cabe indicar que, con el objetivo de confeccionar una normativa unificada para los estados miembros que determinara el daño moral, en el año 2003, el Parlamento Europeo aprobó una propuesta de Resolución destinada a la Comisión denominada “Guía baremo europea para la evaluación de las lesiones físicas y psíquicas”⁹⁸.

Recopilando el análisis de este apartado y los requisitos exigidos por la jurisprudencia para la apreciación de responsabilidad civil contractual analizados en el epígrafe anterior, podemos dar respuesta a la última pregunta del matrimonio. Veamos que:

En primer lugar, al encontrarnos ante un deudor que ha actuado con dolo, este debe indemnizar por todos los daños producidos, con independencia de que los haya podido prever o no. Por ello, no importa que D. Alberto no conociera la enfermedad de D. Pablo para que surja responsabilidad civil.

En segundo lugar, se cumple el requisito de la prueba de la presencia del daño al haber partes hospitalarios que acreditan los daños que ha padecido el menor.

En tercer lugar, se cumple el requisito de la prueba de existencia de contrato al haber un contrato de compraventa.

En cuarto lugar, el daño es imputable a D. Alberto.

En quinto lugar, hay un nexo causal entre el incumplimiento contractual (vender la vivienda en pésimas condiciones de habitabilidad, entre otras cosas, con ausencia total de aislamiento y presencia de humedades) y el daño producido (agravio de la enfermedad respiratoria de D. Pablo).

⁹⁶ Véase SAP M de 26 de diciembre de 2012 (ECLI:ES:APM:2012:22779).

⁹⁷ Parlamento Europeo. Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior. 27 de agosto de 2003. *Proyecto de Informe con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre una Guía baremo europea para la evaluación de las lesiones físicas y psíquicas*.

⁹⁸ MACIÁ GÓMEZ, R., ob. cit., p. 29.

Y, en último lugar, se encuentran en plazo para el ejercicio de la acción.

Por todo ello, sí podrán exigir una indemnización económica por los daños corporales que ha sufrido D. Pablo. Su valoración dependerá de un informe pericial y, en todo caso, de lo que determine el Juez, que podrá orientarse con el baremo para los daños producidos en los accidentes de tráfico contenido en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre.

CONCLUSIONES

A través del dictamen elaborado en este Trabajo de Fin de Máster se ha realizado un estudio de las posibles soluciones legales aplicables a este caso, para que la familia satisfaga sus pretensiones de la mejor manera posible.

Aun así, no cabe duda de que la última decisión la tomará el Juez, mediante la aplicación e interpretación de las leyes y de la jurisprudencia, y de la valoración de las pruebas que en su día se aporten por ambas partes.

Sin ánimo de reiterarme en las respuestas que expongo en el cuerpo del dictamen, tras la realización del trabajo he podido obtener las siguientes conclusiones.

PRIMERA.- Seguramente prosperen ambas pretensiones que se planteen en una futura demanda, en el sentido de que cabe aplicar la doctrina “*aliud pro alio*”, o en su defecto, el saneamiento por vicios ocultos.

La vivienda presenta numerosos defectos que han sido ocultados por D. Alberto, que considera esta parte que ha actuado de mala fe. Dichos defectos son, como se expresa en el Informe del arquitecto, de tal entidad, que a mi juicio podría determinarse por el Juez de Instancia que efectivamente hacen inhábil la vivienda para el uso que se destina y que, por tanto, entra en aplicación el artículo 1124 del Código Civil. Consecuentemente, puede resolverse el contrato de compraventa y el matrimonio tiene derecho a que se le resarzan los daños.

SEGUNDA.- La jurisprudencia aún no ha conseguido establecer límites demasiado claros entre ambas figuras (“*aliud pro alio*” y saneamiento por vicios ocultos), aparentando que habrá que estar a la consideración que el juzgador realice sobre la gravedad de los daños. De tal manera la solución de resolver el contrato de compraventa por aplicación de la doctrina de “*aliud pro alio*”, solo tendrá lugar si el Juez considera que los vicios sobre los que versa este supuesto de hecho son de suficiente gravedad.

Considero que debería realizarse un esfuerzo por parte del Tribunal Supremo y de las Audiencias Provinciales por establecer criterios limitadores más clarificadores, pues la diferencia entre los plazos de las acciones correspondientes es notable (recordemos, 5 de años de prescripción en el supuesto del art. 1124 CC, y tan solo seis meses de caducidad, en

el supuesto del art. 1486 CC).

En el caso que nos plantea el matrimonio, como hemos visto, este hecho no tiene significantes consecuencias, pues aún nos encontraríamos en plazo para ejercer subsidiariamente la acción del artículo 1486 del Código Civil. Sin embargo, podría no haber sido así, y haber corrido el riesgo de que el juzgador desestimara la aplicación de la doctrina “*aliud pro alio*”, lo cual nos hubiera obligado a buscar otras soluciones quizá no tan satisfactorias para la familia.

Una posible solución sería, de cara a proteger al comprador, que el legislador aumentara el plazo de ejercicio de las acciones edilicias de seis meses a un año. Si la doctrina “*aliud pro alio*” solo va a estimarse para aquellos supuestos más severos, considero que se deja un tanto desprotegido al comprador si se mantiene el breve plazo de 6 meses para el saneamiento por vicios ocultos.

No obstante, como establecíamos, al menos en este supuesto este hecho no afecta trascendentalmente y, como observamos en el cuerpo del dictamen, a través de ambas vías la familia llegará a buen fin.

TERCERA.- La familia no solamente tendrá derecho a recuperar el precio que en su día pagó por la vivienda, sino que también, podrá recuperar los gastos que generaron la compraventa gracias a que la resolución contractual (o, desistimiento, en su caso), se aplicará con efectos “*ex tunc*”. Esta solución me parece la más lógica teniendo en cuenta que el matrimonio tiene que quedar indemne del engaño al que ha sido sometido. No se trata de una solicitud de un préstamo personal indeterminado, sino de un préstamo hipotecario unido a la compra en concreto de esa vivienda. Por ello, lo más racional es, efectivamente, que dichos gastos se entiendan incluidos tanto en los “*gastos de pagó*” del artículo 1486 del Código Civil, como en el “*resarcimiento de daños*” del artículo 1124 del Código Civil.

CUARTA.- Ambas vías propuestas son útiles para fundamentar la exigencia de una indemnización por los daños y perjuicios sufridos por la familia, en concreto, los gastos de alquiler de otra vivienda, y el *pretium doloris* por la enfermedad de D. Pablo.

A mi juicio, no cabe duda de que deben concederse ambas indemnizaciones teniendo en cuenta que se ha demostrado que D. Alberto ha actuado con dolo o mala fe. Si esto no hubiera sido así, quizá habría llegado a otra conclusión pues, si nos atenemos al

artículo 1107 del Código Civil, el deudor de buena fe tan solo debe responder de los daños que haya previsto o podido prever al tiempo de constituirse la obligación. Si D. Alberto hubiera desconocido por completo el estado en que se hallaba la vivienda, no se hubiera determinado dolo en la inexecución de su obligación y, por ende, podría haber justificado desconocer la enfermedad de D. Pablo. Al ser la agravación de dicha enfermedad la causante de que el menor tuviera que estar ingresado y de que la familia tuviera que alquilar otra vivienda, el juzgador seguramente concluiría que D. Alberto no debe hacerse cargo de dichos gastos, pero no es el caso. Esta solución que nos proporciona el Código Civil me parece de nuevo muy correcta, pues es sensato que se dé un “trato favorable” a quien venda una vivienda (o cualquier otra cosa) con defectos o vicios ocultos, pero desconocidos y que, por tanto, no haya actuado con mala fe.

QUINTA.- La última conclusión que obtengo tras la realización de este dictamen es respecto a la cuantificación de los daños corporales. Bajo mi punto de vista, sería más sencilla la tarea de Jueces y Tribunales y, además, se eliminaría inseguridad jurídica, si se creara un baremo que cuantificase este tipo de daños o, al menos, si se estableciera como obligatoria la aplicación del baremo contenido en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor. De esta manera ya en la propia demanda podría determinarse con claridad la cantidad solicitada como indemnización, pudiendo el cliente conocer con certeza y con anterioridad a la celebración del juicio, cuál será la cantidad que recibirá si se estimase su reclamación. Con la existencia de este baremo, además, se daría total cumplimiento al principio de igualdad, de tal manera que dos personas con las mismas circunstancias, que hayan sufrido el mismo daño, recibirán la misma cantidad de indemnización, independientemente de que hayan sido juzgados por diferentes Jueces o Tribunales.

BIBLIOGRAFÍA

Libros y revistas

- BADENES GASSET, R., *El contrato de compraventa, 2ª edición*, Barcelona: Bosch, 1979.
- CÁMARA BARROSO, C. y REYES LÓPEZ, M.J., *GPS Contratos Civiles Guía Profesional, 3ª Edición*, Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch, 2020.
- DE COSSÍO Y CORRAL, A., *El dolo en el Derecho Civil*. Granada: Editorial Comares, 2005.
- DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., *Saneamiento por vicios ocultos. 2ª edición*. Navarra: Ed. Aranzadi, 2009.
- FARRÉ ALEMÁN, J. M^a., *Código Civil Comentado y Concordado*. Barcelona: Ed. Bosch, 2001.
- HERNÁNDEZ GIL, A., *Derecho de obligaciones*, Madrid: Ed. Ceura, 1983.
- HERNÁNDEZ, P.P., *Responsabilidad Civil*. Santiago de los Caballeros, República Dominicana: Ediciones UAPA, 2018.
- MACIÁ GÓMEZ, R., “La dualidad del daño patrimonial y del daño moral”, *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 36, 2010.
- MÉNDEZ TOMÁS, R.M. y VILALTA NICUESA, A.E., *La resolución contractual. Acción resultoria en el contrato de compraventa*. Barcelona: Bosch, 2002.
- MUCIUS SCAEVOLA, Q., *Código Civil, Tomo XXIII, Del contrato de compra y venta; De la permuta: artículos 1445 a 1541*, Madrid: Obras de Q. Mucius Scaevola, 1906.
- MUÑOZ BARÚS, J.I., y REPRESAS VÁZQUEZ, C., “La valoración del daño corporal en la medicina legal. The Assessment of Bodily Damage in Legal Medicine” *Revista Estudios Penales y Criminológicos*, núm. 26, 2006.
- NAVEIRA ZARRA. M.N., *El Resarcimiento del daño en la Responsabilidad Civil Extracontractual*. A Coruña: Universidad de A Coruña, Facultad de Derecho, 2004.

- NOGUÉS Y GASTALDI, J.M., “Responsabilidad Civil Derivada del incumplimiento contractual”, *Revista de responsabilidad civil y seguros*, núm. Extra 1, 2009.
- ORDÁS ALONSO, M., *Aliud Pro Alio, Saneamiento por vicios ocultos y Compraventa de Productos de Consumo*, Navarra: Ed. Aranzadi, 2009.
- ORTÍ VALLEJO, A., “Los vicios en la compraventa y su diferencia con el “aliud pro alio”: jurisprudencia más reciente”, *Aranzadi civil: Revista quincenal*, núm. 1, 1996.
- OSSORIO SERANO, J.M., *Lecciones de Derecho de Daños*. Granada: Ed. Técnica AVICAM, 2014.
- OSSORIO SERRANO, J.M., *Curso de Derecho Civil II, Derecho de obligaciones, contratos y responsabilidad por hechos ilícitos*, coord. F.J. Sánchez Calero, Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2021.
- PARRA SEPÚLVEDA, D., “Los daños corporales y su valoración, una mirada desde el Derecho español”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, vol. 2, núm. 2, 2011.
- PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C y otros., *Comentario del Código Civil, Tomo II*, Madrid: Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica Centro de Publicaciones, 1991.
- RODRÍGUEZ-CANO R.B., *Comentarios al Código Civil, Tomo VIII, Arts. 1485 a 1759*, Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch, 2013, p. 10567.
- SÁNCHEZ GOYANES, E., “La resolución de la compraventa inmobiliaria por “vicios” urbanísticos”, *Práctica urbanística. Revista mensual de urbanismo*, núm. 97, 2010.
- SERRANO ALONSO, E. y SERRANO GÓMEZ, E., *Manual de Derecho de obligaciones y contratos, Tomo II, Los contratos en particular*, Madrid: Edisofer, 2009.
- XIOL RÍOS, J.A., “El ocaso de la jurisprudencia constitucional sobre valoración del daño corporal”. *Revista de la Asociación de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 50, 2014.

Páginas web

- ARIÑO MARAFRÉ, B. Y FAUS PUJOL, M. (s.f.: España) *Servidumbres en materia de aguas* [en línea]: VLEX: <<https://vlex.es/vid/servidumbres-materia-aguas-760182461#:~:text=La%20servidumbre%20de%20desag%C3%BCe%20de%20edificios%2C%20regulada%20en%20sus%20diversas,las%20aguas%20del%20predio%20dominante.>> [Consulta: 8 nov. 2022].

- BURGUERA ABOGADOS (2021, 6 de julio: Valencia). *La valoración del Daño Corporal para la Responsabilidad Civil*. BURGUERA ABOGADOS: [en línea]: <<https://www.burgueraabogados.com/valoracion-del-dano-corporal-responsabilidad-civil/>> [Consulta: 18 nov. 2022].

- DE VERDA Y BEAMONTE, J.R. (2020, 14 de enero: Valencia). *El dolo como vicio del consentimiento*. [en línea] IDIBE: <<https://idibe.org/tribuna/dolo-vice-del-consentimiento/>> [Consulta: 18 oct. 2022].

- FERRÁNDIZ AVELLANO, E. (2019, 25 de septiembre: España). *La reclamación por una cosa distinta a lo que se pactó o aliud pro alio*. [en línea] IURISNOW: <<https://iurisnow.com/es/articulos/aliud-pro-alio/>> [Consulta: 1 nov. 2022].

- GUÍAS JURÍDICAS WOLTERS KLUWER (s.f.: España). *Indemnización de daños y perjuicios en Derecho Civil*. [en línea] GUIASJURIDICAS.WOLTERSKLUWER: <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAA AAAEAMtMSbF1jTAAAUMjS2NLtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAfp-1NzUAAAA=WKE> [Consulta: 14 nov. 2022].

- O'CALLAGHAN. X. (2004: Madrid, España), *Compendio de Derecho Civil. Tomo 2 (Obligaciones y Contratos) Vol.1*. Ed. Edersa, [en línea] VLEX: <<https://vlex.es/vid/dolo-215135>> [Consulta: 17 oct. 2022].

- OSTERLING PARODI, F. (s.f.). *Inejecución de obligaciones: dolo y culpa*. [en línea] OSTERLINGFIRM: <<https://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/Inejecucion%20de%20Obligaciones.pdf>> [Consulta: 12 dic. 2022].

- PÉREZ PÉREZ, S. (2020, 24 de noviembre: Santa Cruz de Tenerife). *Servidumbre*

de desagüe de aguas residuales [en línea] MELIÁN ABOGADOS:
<https://mymabogados.com/servidumbre-de-desague-de-aguas-residuales#Que_es_una_servidumbre> [Consulta: 8 nov. 2022].

- SANCHO DURÁN, J. (2017, 1 de junio: España). *Clases de daños según su naturaleza*
[en línea] JAVIER SANCHO: <https://javersancho.es/2017/06/01/clases-de-danos-segun-su-naturaleza/#2_Danos_extrapatrimoniales_o_morales> [Consulta: 16 nov. 2022].

ANEXO DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Supremo

- STS de 31 de enero de 1970 (RJ 1970, 370).
- STS de 25 de abril de 1973 (TOL 4.257.789).
- STS de 19 de julio de 1981 (ES:TS:1981:181)
- STS de 27 de marzo de 1989 (TOL 1.732.172).
- STS de 5 de noviembre de 1993 (ECLI:ES:TS:1993:18500).
- STS de 23 de julio de 1994 (RJ 1994, 6587).
- STS de 10 de septiembre de 1996 (RJ 1996, 6556).
- STS de 8 de noviembre de 1997 (ECLI:ES:TS:1997:6673).
- STS de 23 de enero de 1998 (RJ 1998, 124).
- STS de 12 de julio de 1999 (ECLI:ES:TS:1999:4983).
- STS de 3 de marzo de 2000 (RJ 2000, 1308).
- STS de 17 de julio de 2000 (RJ 2000, 6804).
- STS de 23 de diciembre de 2000 (ECLI:ES:TS:2000:9629).
- STS de 11 de junio de 2003 (TOL 266.114).
- STS de 17 de febrero de 2004 (RJ 1994, 1621).
- STS de 18 de marzo de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:1891).
- STS de 29 de junio de 2005 (RJ 2005, 5921).
- STS de 17 de octubre de 2005 (RJ 2005, 8593).
- STS de 21 de octubre de 2005 (TOL 731.299).

- STS de 5 de enero de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:40).
- STS de 10 de febrero de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:469).
- STS de 4 de octubre de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:5695).
- STS de 31 de mayo de 2007 (ECLI:ES:TS:2007:3625).
- STS de 22 de enero de 2009 (RJ 2009, 554).
- STS de 29 de enero de 2010 (ECLI:ES:TS:2010:148).
- STS de 10 de diciembre de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:5217).
- STS de 21 de julio de 2021 (TOL 8.531.548).

Audiencias Provinciales

- SAP GC de 29 de febrero de 2008 (ECLI:ES:APGC:2008:517).
- SAP CS de 17 de abril de 2008 (ECLI:ES:APCS:2008:590).
- SAP B de 25 de mayo de 2008 (ECLI:ES:APB:2008:5405).
- SAP VA de 24 de junio de 2008 (TOL 1.388.071).
- SAP VA de 4 de junio de 2009 (ECLI:ES:APVA:2009:658).
- SAP M de 9 de octubre de 2009 (ECLI:ES:APM:2009:12836).
- SAP M de 15 de diciembre de 2010 (ECLI:ES:APM:2010:19297).
- SAP M de 26 de diciembre de 2012 (ECLI:ES:APM:2012:22779).
- SAP VA de 12 de junio de 2014 (ECLI:ES-APVA-2014:721).
- SAP M de 6 de octubre de 2021 (TOL 8.720.088).
- SAP B de 13 de mayo de 2022 (TOL 9.116.376).

ANEXO DE LEGISLACIÓN

Legislación española

Leyes:

- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. *BOE*, núm. 7, de 08 de enero de 2000.

- Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. *BOE*, núm. 228, de 23 de septiembre de 2015.

Órdenes:

- Orden ESS/66/3013, de 28 de enero, por la que se actualizan las cantidades a tanto alzado de las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo y no invalidantes. *BOE*, núm. 26, de 30 de enero de 2013.

Reales Decretos:

- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Gaceta de Madrid*, núm. 206, de 25 de julio de 1889.

- Real Decreto 1575/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Seguro Obligatorio de Viajeros. *BOE*, núm. 311, de 28 de diciembre de 1989.

- Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía. *BOE*, núm. 22, de 26 de enero de 2000.

Parlamento Europeo

- Proyecto de Informe con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre una Guía baremo europea para la evaluación de las lesiones físicas y psíquicas. *Parlamento Europeo. Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior*. 27 de agosto de 2003.