

Tribunal de Defensa de la Competencia y
de la Propiedad Intelectual
Sala Especializada en Protección
al Consumidor, 20 de abril de 2015
Resolución 1233-2015/SPCINDECOPI
Expediente 0198-2014/CC2

Materia: Deber de idoneidad y compraventa *ad corpus*.

Normativa aplicable: Artículos 18 y 19 del Código de Protección y Defensa del Consumidor y artículo 1577 del Código Civil.

Doctrina: Según el Tribunal de INDECOPI, la cláusula *ad corpus* no resulta aplicable en las compraventas inmobiliarias contemporáneas celebradas en el marco de las relaciones de consumo.

La cláusula *ad corpus* y la compraventa de inmuebles para
vivienda

WALTER VÁSQUEZ REBAZA

En julio de 2010, los señores Gustavo Miguel Begué Iturrizada y Patricia Cecilia Cáceres Núñez (en adelante, los «señores Begué Cáceres») celebraron con la empresa Shamrock del Perú S.A.C. (en adelante, la «Inmobiliaria») un «contrato de separación» del bien futuro constituido por el departamento número F-301, ubicado en la Calle los Apaches número 170, distrito de Santiago de Surco, Lima. Dicho departamento —de acuerdo con los documentos anexos al documento contractual— aparentemente habría de contar con un metraje de 142 m² (en adelante, el «Inmueble»), a cambio de un precio ascendente a US\$ 167 000,00, abonándose la suma de US\$ 30 000,00 a título de «separación».

Con fecha 12 de agosto de 2010, las partes suscribieron el contrato de compraventa de bien futuro por el cual se programó la transferencia del Inmueble. Cabe señalar que en el contenido de compraventa se estableció que el citado bien contaría con 138 m². No obstante ello, en la cláusula tercera del referido negocio jurídico se estipuló lo siguiente:

[...] cualquier eventual diferencia entre las áreas señaladas en los planos y las finales, no darán [*sic*] derecho a el comprador a resolver el presente contrato ni a solicitar disminución en el precio pactado. En el

caso de que la variación del área sea de menos de y supere el cinco por ciento (5%) a lo establecido en el artículo segundo, el comprador tendrá pleno derecho a solicitar el reembolso por diferencial de áreas recibidas de acuerdo al precio de venta del inmueble [sic] [...].

El Inmueble fue entregado a los señores Begué Cáceres el 22 de diciembre de 2011. Su área final ascendió a 136,09 m², según consta en los asientos de la partida registral en la que fue inscrito.

Posteriormente, los señores Bergué Cáceres denunciaron a la Inmobiliaria en aplicación de los artículos 18 y 19 del Código de Protección y Defensa al Consumidor. La Comisión declaró infundada la denuncia, toda vez que consideró que no había quedado acreditado el ofrecimiento de entrega de un departamento de 142 m² por parte de la vendedora. Además, indicó que la diferencia de metros entre los 138 m² prometidos en el contrato de compraventa y el área finalmente registrada (136,09 m²) se encontraba dentro de los límites de tolerancia establecidos en el Reglamento Nacional de Tasaciones¹.

Como contrapartida, el Tribunal de INDECOPI revocó dicha resolución bajo los siguientes argumentos:

[...] conforme se ha desarrollado en un anterior pronunciamiento, para efectos de las normas de protección al consumidor, no resulta idóneo que un proveedor ofrezca al consumidor un producto con determinado metraje y luego se lo entregue con medidas distintas a las ofrecidas. Ello en tanto un consumidor adquiere un departamento motivado no solo por las características que puede tener sino por sus dimensiones, siendo el tamaño (metraje) una característica esencial del inmueble que se desea adquirir; así, dada la oferta inmobiliaria, será un elemento importante para adoptar una decisión de consumo o no.

En tal sentido, si el proveedor informa que el bien tendrá determinada medida, este tiene la obligación de entregarle un inmueble con el metraje ofrecido, lo contrario, implicaría una afectación al deber de idoneidad. Ello independientemente de que se haya celebrado la compraventa del bien materia de denuncia bajo la modalidad *ad corpus*, figura legal que se encuentra recogida en el artículo 1577 del Código Civil. Asimismo,

1 Artículo II.C.30.: «La tolerancia aceptable en las diferencias de medición que encuentra un perito con relación a la que figura en los títulos de propiedad, son las siguientes:

- a) En las medidas lineales
 - En terreno plano 0,5%
 - En terreno accidentado 0,8%
- b) En áreas
 - En terrenos de forma regular 2,0%
 - En terrenos de forma irregular 2,5%

En caso de que las medidas lineales y áreas estén fuera de las tolerancias, el perito dejará constancia de la diferencia y ejecutará la valuación de acuerdo a las medidas y áreas que figuran en los títulos de propiedad o certificados que correspondan».

443

LA CLÁUSULA
AD CORPUS Y LA
COMPRAVENTA DE
INMUEBLES PARA
VIVIENDA

al margen de si el bien aún se encuentra pendiente de construcción (en planos) o si este ya se encuentra edificado de manera previa a la compra, no se puede exigir al consumidor que compruebe las medidas exactas de un bien pues el consumidor siempre tendrá la legítima confianza de que recibirá el mismo en base al metraje que proveedor [sic] le informó.

Adicionalmente a ello, el razonamiento del mencionado colegiado se dirigió a excluir la operatividad de la cláusula *ad corpus* en las operaciones contemporáneas de compraventa inmobiliaria. En efecto, a criterio del Tribunal:

Sobre este dispositivo legal [artículo 1577 del Código Civil], es pertinente precisar que el mismo data del año 1984, y obedece a una realidad distinta a la regulada en el Código de Protección y Defensa del Consumidor. En efecto, dicha figura legal (compraventa *ad corpus*) resultaba mucho más compatible con los bienes comercializados en aquella época (fundos, fincas, terrenos), siendo perfectamente comprensible que un bien fuera vendido fijando el precio por un todo y no por su extensión.

En ese sentido, atendiendo las características físicas que se presentan en este tipo de bienes, en los cuales resulta común que la superficie o las medidas y colindancias no sean exactas o sea difícil calcularlas debido a su forma geométrica irregular (un terreno accidentado, por ejemplo), pactar una venta *ad corpus* encuentra su razón de ser, mas no en la actualidad y sobre un área urbana en el que la tecnología permite entregar exactitud en la información al consumidor.

En este orden de ideas, el Tribunal consideró que, si bien la modificación en las medidas del Inmueble efectuadas por la Inmobiliaria se encontraba dentro del rango contractual de divergencias toleradas, no podría considerarse que la diferencia de 1,91 m² sea mínima, en tanto dicha área, por ejemplo, equivaldría a las dimensiones que normalmente corresponderían a un pequeño depósito, lo cual —a criterio del colegiado— terminaría por afectar las expectativas de los denunciante.

Como consecuencia de ello, el citado órgano revocó la resolución 2291-2014/CC2 de la Comisión de Protección al Consumidor y, reformándola, declaró fundada la denuncia de los señores Begué Cáceres. Adicionalmente, ordenó a la Inmobiliaria, como medida correctiva, restituir el dinero pagado por los denunciante por los metros cuadrados dejados de recibir en la unidad inmobiliaria adquirida y sancionó a aquella con dos unidades impositivas tributarias (UIT), por la entrega de una menor área respecto a la ofrecida.

Por nuestra parte, debemos manifestar nuestra discrepancia con lo señalado por el Tribunal de INDECOPI, por las razones que pasaremos a exponer a continuación.

El contrato de compraventa es aquel negocio jurídico sinalagmático en virtud del cual el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y este a pagar su precio en dinero. Es, además, el más importante entre todos los esquemas contractuales típicos, ya sea por la relevancia de su función económica, por el valor paradigmático que asume en el ámbito de la teoría de los contratos, o por la riqueza y variedad de los comportamientos, subtipos de cláusulas y subtipos de reglas que presenta (Luminoso, 2011, p. 2).

En esta línea, cabe señalar que la compraventa *ad corpus* representa, precisamente, uno de los subtipos reunidos en el esquema típico general de la compraventa. El subtipo es aquel concepto caracterizado

por la presencia de connotaciones ulteriores respecto a las [connotaciones] de la hipótesis típica, las cuales, sin embargo, no son capaces de introducir elementos incompatibles con esta última, sino que sirven para especificarla, estableciendo un ámbito más restringido, y que determinan la aplicación de una regulación dedicada únicamente a aquella [hipótesis subtípica] (Cataudella, 2006, p. 569).

La regulación subtípica de la compraventa *ad corpus* se encuentra destinada a incidir en la determinación del precio programado a cargo del comprador. En otras palabras, la referida regulación establece parámetros objetivos para la especificación del precio, antes que para la individualización del inmueble materia de compraventa (Musio, 2015, pp. 128-129).

De este modo, debe advertirse que la verdadera potencialidad de la cláusula *ad corpus* no se manifiesta en la determinación del bien materia de la compraventa (rol que se efectúa a partir del reconocimiento de ciertos indicios frecuentes²), sino, más bien, frente a un problema jurídico distinto: el impacto que tendrá en el precio la eventual divergencia entre las dimensiones del bien plasmadas en el contenido del contrato y las dimensiones reales.

La compraventa *ad corpus* ha sido disciplinada en el artículo 1577 del Código Civil peruano, según el cual:

2 Son indicios de identificación del inmueble objeto de la compraventa los siguientes: la ficha o partida registral en la que la unidad se encuentra inscrita, la enunciación de los linderos, la dirección o ubicación física, la numeración, la individualización a través de planos o coordenadas e inclusive el nombre del inmueble. De esta manera, la mención de la extensión del bien no es necesaria ni suficiente para la individualización del mismo, salvo casos muy excepcionales.

Si el bien se vende fijando precio por el todo y no con arreglo a su extensión o cabida, aun cuando esta se indique en el contrato, el comprador debe pagar la totalidad del precio a pesar de que se compruebe que la extensión o cabida real es diferente.

Sin embargo, si se indicó en el contrato la extensión o cabida, y la real difiere de la señalada en más de una décima parte, el precio sufrirá la reducción o el aumento proporcional.

A manera de principio, es posible decir que las compraventas *ad corpus* se caracterizan porque en ellas «el objeto queda perfectamente identificado por su configuración inmobiliaria y por su configuración exterior». Bajo dicha premisa, «la voluntad negocial se forma y recae sobre el objeto, tal y como es, y el precio se estipula en contemplación del objeto de manera que la extensión superficial pasa a un segundo plano en el interés de las partes» (Díez-Picazo, 2010, p. 100). Por lo tanto, se aprecia que a la incorporación de cláusula *ad corpus* subyace un interés primario consistente en que el precio estipulado remunere la transferencia de un inmueble considerado en su entidad física global (Luminos, 2011, p. 93; Bianca, 1972, p. 239), tal como se encontraba al momento de celebración del contrato.

No obstante, la norma que establece el margen de tolerancia del error en la dimensión declarada del inmueble se funda en que los contratantes pactan el precio teniendo en cuenta tanto el inmueble como sus medidas declaradas. En efecto, no se puede negar que a la compraventa *ad corpus* subyace —además del interés primario detectado por la doctrina tradicional— la existencia de cierto interés secundario, aunque jurídicamente relevante³. Aquel interés consiste en que el metraje declarado para la unidad inmobiliaria objeto de transferencia no resulte considerablemente diferente, bajo ciertos parámetros de fluctuación que el legislador ha considerado razonables, a su extensión real. De allí que, en caso existiese una divergencia que exceda los referidos márgenes, la parte afectada (comprador o vendedor) tendrá derecho a obtener un reajuste del precio.

Como toda norma jurídica, la regulación de la cláusula *ad corpus* se encuentra orientada a la satisfacción de intereses individuales que el ordenamiento considera dignos de protección. Efectivamente, el legislador advirtió que, en ciertas oportunidades, los titulares-vendedores de bienes inmuebles se encuentran en una situación de no poca dificultad en la determinación exacta de la extensión de las unidades inmobiliarias a ser enajenadas a través de contratos de compraventa y decidió privilegiar semejante interés mediante la asignación de situaciones

3 Ello en la medida que, ante su violación, el ordenamiento jurídico determina la producción de ciertos remedios jurídicos destinados a tutelarlos.

jurídicas subjetivas específicas. La situación de desventaja fáctica que atraviesan los titulares de inmuebles (potenciales vendedores) con relación al conocimiento exacto del área de sus unidades inmobiliarias obedece a razones de diversa índole, tales como la inexistencia de una base catastral única a nivel nacional, las inexactitudes de las bases existentes, la geometría irregular de los polígonos que conforman el perímetro de algunos inmuebles, los inexorables márgenes de error en los métodos de medición disponibles, la variabilidad de la extensión de una unidad inmobiliaria por acciones imputables o no al ser humano, los elevados costos de una medición técnica o la inaccesibilidad y lejanía de los bienes sobre los que se efectúa la medición.

La anunciada situación de dificultad respecto del conocimiento razonable del área exacta de un bien es valorada por el ordenamiento jurídico, el cual responde a las necesidades individuales dignas de protección de los propietarios a través de la regulación asignada a la cláusula *ad corpus*, mediante la cual distribuye el riesgo de las divergencias entre dimensiones prometidas y dimensiones reales de inmuebles vendidos. En efecto, la referida disciplina aliviana o inmuniza parcialmente al titular-transferente de la carga de efectuar una medición milimétricamente precisa al introducir un margen o rango de divergencias permitidas entre el área declarada en el contrato y el área real del inmueble materia de la compraventa. Dentro del aludido rango de variación, y bajo ciertos presupuestos que el legislador ha considerado excusables, el vendedor será inmune al riesgo derivado del hecho de que el inmueble cuente con una menor o mayor área que aquella prometida contractualmente. Lo mencionado se manifiesta en el hecho de que el peso económico de dicha diferencia deberá ser asumido por el comprador y no podrá ser trasladado al vendedor a través de un reducción del precio.

Ahora bien, sobre la base de dicha indagación, podemos afirmar que la compraventa *ad corpus* no tiene como propósito exonerar de responsabilidad a aquellos vendedores que, fuera de la lógica expuesta anteriormente, y por causas que a ojos del legislador se consideran imputables, transfieran bienes con un área menor a la prometida. Así, por ejemplo, no se encontrará dentro del ámbito de aplicación de la cláusulas que nos ocupa un caso en el que «A» promete transferir a «B» un predio cuya extensión constaría de 100 m² bajo la modalidad *ad corpus*, aunque en realidad «A» hubiese tenido conocimiento efectivo de que el área de la unidad ascendía únicamente a 95 m². En tal escenario, el vendedor se encontraría en un supuesto ajeno a aquel que sustenta la inmunidad que le concede el artículo 1577 del Código Civil, en tanto no se habrá configurado una omisión excusable en la realización de una medición exacta de las dimensiones de la unidad inmobiliaria.

447

LA CLÁUSULA
AD CORPUS Y LA
COMPRAVENTA DE
INMUEBLES PARA
VIVIENDA

De lo expuesto, puede desprenderse que las necesidades empíricas que forjaron la regulación de la compraventa *ad corpus* cuentan con indudable vigencia en el tráfico jurídico y económico contemporáneo y que su aplicación no excluye necesariamente la invocación exitosa de remedios que buscan proteger los intereses del adquirente, tales como la tutela frente al incumplimiento contractual, frente a los daños precontractuales y/o la disciplina de los vicios de la voluntad. En otras palabras, bien hubiese podido llegarse a un resultado similar al objeto de la resolución ahora analizada a través de la aplicación de los remedios jurídicos mencionados en el párrafo anterior y sin haberse negado la vigencia de la cláusula *ad corpus* en las operaciones contemporáneas de compraventa inmobiliaria celebradas en el marco de las relaciones de consumo.

Desde ese punto de vista, nos parecen erróneas las afirmaciones provenientes del Tribunal de INDECOPI en el sentido de negar la aplicabilidad actual de la compraventa *ad corpus*. A nuestro criterio, semejantes apreciaciones se basan en una perspectiva no exhaustiva del sustento fáctico y de los riesgos que la regulación de dicha institución busca mitigar. Por lo demás, no vemos una razón válida para que el mencionado colegiado excluya a una cláusula del programa contractual, tal como hizo en el caso que nos convoca, prescindiendo de las normas jurídicas que lo hubiesen podido habilitar (dentro de su competencia) para tal resultado, como sería la disciplina propia de las cláusulas abusivas⁴. En ese sentido, consideramos necesaria una futura revisión del criterio jurisprudencial expuesto en las presentes líneas.

BIBLIOGRAFÍA

Bianca, Massimo (1972). *La vendita y la permuta*. Turín: Unione Tipografica-Editrice Torinese.

Cataudella, Antonino (2006). Tipo e sottotipi nella donazione. En autores varios, *Studi in onore di Massimo Bianca*, volumen I. Milán: Giuffrè.

Comisión de Protección al Consumidor-INDECOPI. Sede Lima Sur 2 (2014). Resolución 2291-2014/CC2. 16 de octubre.

Congreso de la República del Perú (2010). Código de Protección y Defensa del Consumidor. Ley 29571. 1 de setiembre. *Diario Oficial El Peruano*, 2 de setiembre.

Díez-Picazo, Luis (2010). *Fundamentos del derecho civil patrimonial. Tomo IV: Las particulares relaciones obligatorias*. Pamplona: Civitas.

Luminoso, Angelo (2011). *La compravendita*. Turín: Giappichelli.

4 Nos referimos a los artículos 49, 50 y 51 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento (2007). Reglamento Nacional de Tasaciones del Perú. Resolución Ministerial 126-2007-Vivienda. 7 de mayo. *Diario Oficial El Peruano*, 13 de mayo.

Musio, Antonio (2015). *Della vendita di cose immobili*. Milán: Giuffrè.

Presidencia de la República (1984). Código Civil. Decreto legislativo 295. 24 de julio. *Diario Oficial El Peruano*, 25 de julio.