

La Responsabilidad del Fabricante en el Pensamiento de Henri Mazeaud*

Philippe Le Tourneau**

Resumen:

El autor realiza una exposición sobre la evolución de la responsabilidad del fabricante en el pensamiento del profesor francés Henri Mazeaud, evolución que va de la mano con el desarrollo jurisprudencial que sobre este tema se ha alcanzado en Francia. Asimismo, se propone el debate entre las principales voces del Derecho Civil Francés, destacándose la influencia del profesor Josserand.

Palabras clave:

Responsabilidad del fabricante - Vendedor profesional - Producto defectuoso - Vicios ocultos - Daños - *Arrêts* - Cláusulas de no garantía.

Sumario:

1. Introducción
2. Primer acto
3. Segundo acto
4. Tercer acto

* Texto original: LE TOURNEAU, Philippe, "La responsabilité du fabricant", en Les Petites Affiches, N° 174, Agosto, 2006, pp. 24 y ss. La traducción del francés estuvo al cuidado de José L. GABRIEL RIVERA, Profesor de la Maestría en Derecho Civil y del Centro de Educación Continua de la PUCP. Miembro de la Association Henri Capitant de París. Sirvan estas líneas para expresar nuestro respeto y más sincero agradecimiento al profesor LETOURNEAU (<http://philippe-le-tourneau.pagesperso-orange.fr/>) por su apoyo y gran interés por la difusión del cultura jurídica francesa en Latinoamérica, especialmente en el Perú.

A la presente traducción hemos adicionado entre corchetes "[]" notas del traductor a efectos de precisar y abordar tópicos que pudieren ser ajenos al lector peruano.

Finalmente, la actualidad legislativa francesa puede ser consultada –también en español– en el sitio internet www.legifrance.gouv.fr.
** Doctor en Derecho en ejercicio. Profesor emérito de la Facultad de Derecho de la Universidad de Toulouse en Francia. Miembro honorario del Instituto de Responsabilidad Civil y del Estado en Medellín, Colombia. Miembro del Comité de honor de la Asociación Iberoamericana de Derecho Privado.

1. Introducción

No fui tan cercano a los hermanos Mazeaud como lo fueron los ponentes que me precedieron. Sin embargo, puedo traer a colación el hecho que fui alumno de León Mazeaud en el curso de Derecho comercial, y que, posteriormente, tuve la posibilidad de conocer a su hermano, el profesor Henri Mazeaud, con quien tuve diversas comunicaciones sobre el Derecho de la responsabilidad civil y en concreto sobre la responsabilidad del fabricante. Ello explicaría el por qué se me ha confiado el desarrollo de este tema dentro del presente coloquio^(NT1).

Me permito evocar otro recuerdo. En el año 1972 o 1973 el profesor Henri Mazeaud me felicitó por el hecho de ser consecuente con mis convicciones y permanecer fiel a la culpa, expresándome su inquietud de que cambiase de posición con el pasar de los años tal y como había sucedido con el profesor André Tunc^(NT2). Recuerdo haberle asegurado que su preocupación era vana. Ustedes son testigos de que no lo defraudé.

Me permito evocar un último pasaje un tanto más personal. Recuerdo que el profesor Mazeaud estuvo muy conmovido cuando luego de muchos trámites ante el cardenal-arzobispo de París y del Nuncio, abogamos para que le fuera concedida la medalla de Saint-Grégoire Le Grand^(NT3), justamente a él, quien era tan apegado a la Santa Sede. Recuerdo, además, que la medalla le fue entregada durante un encuentro de juristas católicos en el Palacio de Justicia.

Terminada esta evocación de recuerdos y entrando al fondo del asunto, es menester precisar que el tema por abordar presenta la ventaja² y el

inconveniente³ de haber sido abordado por el propio Henri Mazeaud durante un Coloquio sobre la responsabilidad de los fabricantes y de los distribuidores, organizada por la Universidad de París el 1 de enero de 1975, en el cual tuve la oportunidad de participar y en cuya ocasión se contó con la presencia de André Tunc⁴ quien fue encargado de elaborar la *Síntesis Conclusiva*. En dicha ocasión, por su parte, el profesor Mazeaud estuvo encargado de realizar la *Introducción* al coloquio, y aprovechó para contarnos cómo se interesó en el tema de la responsabilidad del fabricante y cual fue y cuál era su posición respecto a este tema. Como ya habrán podido advertir, en esta oportunidad me permitiré citar exclusivamente al profesor Henri Mazeaud. Sin embargo, remárquese que la trinidad mazodiana [*mazeaudienne*] es tan intensa que podemos considerar que la perspectiva de Henri es la misma acogida por León y Jean Mazeaud.

La relación de Henri Mazeaud con el tema de exposición se desarrolló en tres actos que desarrollaremos a continuación.

2. Primer acto

Su entrada en la materia –es decir, nuestro primer acto– es bastante peculiar y vale la pena narrarlo. Este se remonta a caso medio siglo antes del coloquio, para ser más precisos a septiembre de 1926 cuando escogió como tema de exposición para el concurso de agregación como Profesor el tópico de “la responsabilidad del vendedor”. Cabe remarcar que el jurado estuvo presidido por Louis Josserand^(NT4) quien recientemente había publicado una nota dentro de una revista jurídica especializada criticando arduamente un *arrêt*^(NT5)

1 A menos que los organizadores –obviando esta circunstancia– hayan recordado que tengo un interés muy especial por este tópico que he podido desarrollar y materializar a través de la publicación de una obra a la cual me permito remitir LE TOURNEAU, Philippe, *Responsabilité des vendeurs et fabricants*, 2º ed., Dalloz, París, 2006.

(NT1) El presente escrito reproduce la ponencia que el profesor Le Tourneau expuso en la “*Journée Henri, Léon et Jean Mazeaud. La responsabilité civile*” que tuvo lugar el 16 de diciembre de 2004 y que fue organizado conjuntamente por la Association Henri Capitant de París y la Université Panthéon-Assas (París 2) cuyas actas en su integridad fueron publicadas en *Les Petites Affiches*.

(NT2) Se evoca el nombre del profesor André Tunc (1917-1999). Miembro de una gran generación de comparatistas franceses entre los cuales se pueden destacar los nombres de René David y René Rodière. El profesor Tunc estudió los Derechos extranjeros (África, América Latina, Japón, Oceanía) en especial los del *Common Law*. De allí que a su iniciativa se haya creado en Francia los Diplomas de Estudios en Derecho británico y norteamericano de los negocios. Dentro de su vasta obra se cuentan, por ejemplo, aquellas sobre el Derecho inglés y el Derecho americano de las sociedades anónimas, La responsabilidad civil, La 5ta. edición del Tratado teórico y práctico de la responsabilidad de los Mazeaud, el Ante-Proyecto de legislación sobre la seguridad vial encomendado por el propio Ministro de Justicia.

(NT3) Se trata de una condecoración concedida por el Vaticano a las personas que han destacado por sus servicios a la Santa Sede.

2 Ya que el tópico a abordar se encuentra bastante definido.

3 Porque voy a citar en repetidas ocasiones el nombre del profesor Henri Mazeaud sin utilizar las comillas y sin citar la página exacta de su ponencia.

4 Las Actas fueron publicadas en su oportunidad por un editor jurídico. Para mayores precisiones GAVALDA, Christian (dir.), *La responsabilité des fabricants et distributeurs*, Économica, París, 1975, pp. 1-448.

(NT4) El Profesor Josserand (1868-1941) es uno de los grandes civilistas franceses de los últimos tiempos. Se caracterizó por su gran originalidad en los temas que estudió. Entre sus principales contribuciones se encuentran: *De la responsabilité du fait des choses inanimées* (1897), *Essai sur la propriété collective* (1904), *Évolutions et actualités: conférences de Droit civil* (1936) y *De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie dite de l'abus de Droit* (1939).

(NT5) Dentro de la terminología jurídica francesa, el término *arrêt* es empleado para designar exclusivamente las sentencias dictadas por las Cortes, por ejemplo, la Corte de Casación, la Corte de Apelación, la Corte de Justicia de la Unión Europea, entre otras. Mientras que el término *jugement* es empleado para designar las sentencias de *primera instancia* dictadas por los Tribunales, por ejemplo, los Tribunales de Gran Instancia (TGI), Tribunal de Instancia (TI), entre otros. En sistemas como el peruano, no se hace esta diferencia y se emplean el término “sentencia” (o “decisión”) de manera indistinta. Por respeto al vocabulario jurídico francés consideramos pertinente conservar la expresión.

de la *Chambre des requêtes*^(NT6) del 21 de octubre de 1925⁵ que se seguía la opinión del *Informe [rapport]* del consejero Raymond Célice^(NT7), sobre la responsabilidad del vendedor en caso de vicios ocultos de la cosa vendida. La elección del candidato –entre la posición del consejero de la Corte de Casación (que no fue miembro del jurado) y la del presidente del jurado no fue una decisión difícil para el candidato, y ello porque éste consideró la última de las posiciones como la más justa y de mayor conformidad con el *Code Civil* de 1804 (en adelante, el *Code*). Estoy seguro que los propósitos del profesor Mazeaud fueron sinceros y, por ello, comparto su opinión.

Ahora, todos sabemos que los redactores del *Code* han tratado de manera diferente la suerte del vendedor de mala fe (que “conoce” los vicios) y la del vendedor de buena (quien “ignoraba” dichos vicios). Así pues, en el primer caso el vendedor se encuentra obligado –además de restituir el precio– a reparar todos los perjuicios sufridos por el comprador (artículo 1645 del *Code*^(NT8)). De esta manera, los autores del *Code* han querido obligar al vendedor de mala fe a reparar todo “perjuicio comercial” sufrido por el comprador: tanto el *damnum emergens* como el *lucrum cessans*. El profesor Mazeaud se da cuenta que los redactores han tomando en consideración la imposibilidad en la que se encuentra el comprador de realizar otras compras, por haber confiado en que las cosas que le debían ser entregadas no tenían defecto alguno⁶. Ciertamente, puede tratarse –agrega el profesor Mazeaud– de un perjuicio imprevisible para el vendedor, pero dicho perjuicio debe ser reparado en caso de dolo. Así pues, el vendedor –que vende una cosa sabiendo que este tiene un vicio– comete dolo⁷.

Por el contrario, el vendedor de buena fe no está obligado a reembolsar el precio y los “gastos” en que incurre el comprador para la realización de la venta (artículo 1646 del *Code*)^(NT9). Así pues, el sentido de dicho artículo es claro: el comprador será indemnizado tan solo respecto de aquello que está directamente relacionado con la venta, es decir, el precio y los gastos que se pueden originar (gastos de transporte, trámites, redacción del contrato, etc.). Sin embargo, él no podrá reclamar la reparación de los perjuicios que le cause el hecho de no haber recibido la cosa comprada, y, tampoco, el no haber podido obtener las ventajas que esperaba⁸.

Para el caso concreto, entre el vendedor de buena fe y el comprador, los redactores del *Code* prefirieron al vendedor, tal y como remarcó el profesor Henri Mazeaud⁹. Con el pasar del tiempo, las ideas cambiarían llegando a sostenerse que sería mejor invertir el orden de preferencia.

Muchas instancias jurisdiccionales tomaron partido por esta posición. Sus sentencias fueron remitidas a la Corte de Casación la cual terminó por adoptar dicha postura. En efecto, la *Chambre de requêtes* eliminó la diferencia entre los vendedores de mala fe y los de buena fe, afirmando en el *arrêt* del 21 de octubre de 1925 que los “gastos ocasionados por la venta” tal y como se señala en el artículo 1646 del *Code* comprenden no solamente “las sumas inútilmente gastadas por el comprador”, sino también “los pagos a los cuales se vio obligado a hacer el comprador”, esto es, todos los daños sufridos por el adquirente.

Las virulentas críticas vertidas por Josserand en su nota –que recogió en su *Curso de Derecho civil francés*¹⁰, y que fueron tomadas por Henri y León Mazeaud en su *Tratado de la responsabilidad*¹¹–,

(NT6) En este punto se hace referencia a la antigua formación de la Corte de Casación francesa. Así pues, se evoca la *Chambre de Requêtes* que constituía una Sala que examinaba, en un primer momento, si el recurso planteado era fundado o no, y ya posteriormente pasaba a ser estudiado definitivamente por la Sala Civil de la Corte de Casación. La *Chambre de Requêtes* llegó a adquirir tanto renombre que se le comenzó a considerar una especie de Sala Civil propiamente.

5 En *Recueil Dalloz*, 1926, T. 1, p. 9, RAPPORT Célice, con nota de Louis Josserand.

(NT7) El profesor Raymond Célice (1896-1968) fue un destacado abogado y consejero de la Corte de Casación. Entre sus contribuciones más relevantes se encuentran su tesis de doctorado intitulada *L'erreur dans les contrats: étude sur la jurisprudence française*, y los trabajos *De l'évolution des formes de la stipulation* y *La Cour de Cassation en Italie*. El profesor Célice ejercería gran influencia sobre un gran y joven jurista francés quien fue su colaborador Jacques Ghestin. Dicha influencia se puede apreciar en la elección del tema de tesis de doctorado del profesor Ghestin, *La notion d'erreur dans le droit positif actuel*.

(NT8) *Code Civil*

Artículo 1645.-

“Si el vendedor conocía los vicios de la cosa, este se encuentra obligado a reparar, además de la restitución del precio que recibió, todos los daños y perjuicios que sufra el comprador”.

6 Puede consultarse el trabajo de MAZEAUD, Henri, “La responsabilité civile du vendeur fabricant”, en *Revue trimestrielle de droit civil*, 1955, n° 10, pp. 611 y ss.

7 *Ibidem*.

(NT9) *Code Civil*

Artículo 1646.-

“Si el vendedor ignoraba los vicios de la cosa, este se encontrará obligado tan sólo a la restitución del precio y al reembolso al adquirente de los gastos ocasionados por la venta”.

8 *Ibidem*.

9 *Ibidem*.

10 JOSSERAND, Louis, *Cours de droit civil positif français*, 3ra. ed., Sirey, París, T. II, n° 1121-b.

11 MAZEAUD, Henri y MAZEAUD, León, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, Sirey, 4ta. ed., París, T. II, n° 1406 ; T. III, n° 2190 y 2377-2.

estremecieron la seguridad de la Corte de Casación, incluso si su Sala Civil tuvo oportunidad de pronunciarse de manera categórica en 1948 en el mismo sentido que la *Chambre de requêtes*¹². Testigos de esta inseguridad fueron seis *arrêts*¹³ de la *Chambre de requêtes*, de la Sala Civil y de la Sala Comercial que fueron dictados entre 1929 y 1953, los cuales se esforzaron por proteger al adquirente, incluso si se encontraban en presencia de un vendedor de buena fe, pero sin utilizar el artículo 1646 del *Code*.

Sin embargo, fue necesario esperar hasta 1954 para que la Corte de Casación operase un verdadero *revirement*^(NT10) que ya estaba siendo anunciado por los seis *arrêts* antes mencionados. Ello se materializó a través de un *arrêt de principe*^(NT11) de la Primera Sala Civil de 24 de noviembre de 1954, el cual devino muy célebre¹⁴ y que es citado en todas las obras especializadas. Sin embargo, cabe precisar que en aquella época no se concedió a este *arrêt* la importancia que merecía pese a su relevancia (en la actualidad conocemos, lamentablemente, el extremo inverso, pues todo *arrêt* importante da lugar a una larga e inverosímil serie de notas y artículos que no aportan nada nuevo si los comparamos con los trabajos que fueron publicados primero).

Los jurisprudencias franceses pasaron por alto este acontecimiento aún cuando causó gran emoción en los productores. En este punto me pregunto, ¿acaso el profesor Mazeaud fue consultado por alguno de ellos? En realidad, lo ignoro. En todo caso, será él quien publicará un muy importante y detallado artículo en la *Revue trimestrielle de droit civil*^(NT12) que llevara por nombre “la responsabilidad del fabricante”. Y no será sino a partir de la publicación de este trabajo que comenzará a ser reconocida la especificidad de aquello que hoy conocemos como responsabilidad por productos, el cual es contemporáneo al nacimiento de los problemas relativos a los daños causados a través de bienes en el consumo.

3. Segundo acto

Con relación al segundo acto cabe precisar cuánto el profesor Mazeaud estuvo interesado en tópicos

nuevos, muy lejos de la imagen que algunos se esforzaron por imputarle. Para el caso concreto, y analizando el reciente *revirement*, el profesor Mazeaud buscó tranquilizar a los fabricantes franceses minimizando el alcance del *arrêt* a través de una ingeniosa demostración. En este punto me permitiré valerme tan sólo de los elementos que traducen la opinión personal del abuelo de nuestro estimado Secretario General^(NT13), descartando expresamente aquellos desarrollos que no son necesariamente originales, en la medida que exponen –aunque con una claridad envidiable– diversos aspectos bastante conocidos sobre la venta y sobre los cuales no existe divergencia o controversia alguna.

Una vez hechas estas precisiones, me permito retomar el asunto que estábamos abordando. ¿Por qué motivo los fabricantes franceses estaban tan preocupados? Inquietud que –dicho sea de paso– motivó la intervención de los Mazeaud.

Ello se explica porque si bien la Corte de Casación renunció a la interpretación que había adoptado desde 1925 referente a los “gastos” mencionados en el artículo 1646, ella no abandonó su severidad para con los vendedores profesionales –y, por ende, para con los fabricantes– que ignoraban los vicios de la cosa vendida. Ahora, ¿cómo la Corte operó todo esto? Ella sustituyó el artículo 1646 por el artículo 1645. Este último dispositivo normativo establece que el vendedor se encuentra obligado a reparar todos los daños y perjuicios respecto del comprador “si el conociera los vicios de la cosa”.

La interpretación ingeniosa consistirá en extender el número de personas implicadas en el presente artículo, interpretándola de manera amplia (y ya no más desnaturalizando el artículo 1646). Al vendedor que conoce el vicio “le conviene más asumir aquellos vicios que por su profesión, no puede ignorar” afirma *expressi verbis* el *arrêt* de 21 de noviembre de 1954. Fabricantes y vendedores profesionales se encuentran obligados a conocer los vicios de la cosa vendida. Desde entonces, los fabricantes deben ser tratados como los vendedores que conocen los vicios, incluso si en los hechos los desconocían. Y así es como las cosas comenzaron a enredarse.

12 Véase el *arrêt* de 15 de marzo de 1948 de la Corte de Casación, en *Recueil Dalloz*, 1948, p. 346.

13 Citados por MAZEAUD, “La responsabilité civile du vendeur fabricant”, *op. cit.*, n° 14.

(NT10) Un *revirement* (de jurisprudencia) constituye el cambio de interpretación por parte de la Corte (usualmente la Casación) sobre un tópico jurídico concreto. Dicho cambio, implica el abandono de la jurisprudencia que hasta ese momento se venía adoptando.

(NT11) Dentro del sistema francés, un *arrêt de principe* constituye, un *arrêt* mediante el cual –dada su gran importancia– la Corte de Casación establece un principio de aplicación general para casos futuros análogos.

14 Primera Sala Civil de la Corte de Casación de 24 de noviembre de 1954 (GDF y EDF contra Jacob Holtzer, en *La semaine juridique - Édition Générale*, 1955, II, 8565, con nota de Henri Batiffol; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, I, n° 338; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, I, n° 285.

(NT12) Se hace referencia a la que sin lugar a dudas constituye la revista jurídica francesa de mayor renombre y puente de difusión de la cultura jurídica francesa en el mundo. Fue fundada en el año de 1902 y contó entre sus co-directores fundadores con los profesores Raymond Saleilles, Adhémar Esmein, Albert Wahl y Charles Massigli.

(NT13) En este punto el profesor Le Tourneau se refiere expresamente al también profesor de la Université Panthéon-Assas (París 2) Denis

En este punto el profesor Henri Mazeaud, en su preocupación de apaciguar los ánimos de los fabricantes, intentó relativizar el cambio operado por el *arrêt* de 1954. Así pues, él deja entrever que la Corte de Casación no había afirmado que todo vendedor profesional debía ser tratado como si conociese los vicios. Asimismo, señaló el profesor Mazeaud que el hecho de establecer dos regímenes distintos –según si el vendedor fuese o no un profesional– sería una discriminación –tal vez igualitaria– ya que ningún dispositivo normativo lo autorizaba. Además, según el profesor francés, la Corte de Casación simplemente había decidido tratar como vendedor de mala fe al fabricante que actuó con culpa en la fabricación, sabiendo que dicha culpa podía viciar la cosa. Finalmente, señala Mazeaud que este hecho culposo podía ser presumido en beneficio de los consumidores, pero siempre podía ser combatida mediante la prueba en contrario¹⁵.

4. Tercer acto

No podría afirmar si el profesor Henri Mazeaud estaba convencido de que la interpretación que el sostenía era fiel al pensamiento de los redactores del *arrêt*, pero lo que sí era cierto es que él esperaba que dicha interpretación propuesta fuese adoptada por la Corte de Casación para casos posteriores.

Sin embargo, ese no fue el caso. Ello lo constató el profesor Mazeaud en lo que vendría a ser el tercer Acto de esta historia y que constituyó su *Introducción* al Coloquio de 1975. Particularmente, nos asombra el hecho de que el profesor Mazeaud no haya expresado ningún resentimiento y, más aún, que él haya defendido de cierta manera –si

bien en parte– la posición de la Corte de Casación, rechazando alguna de las críticas que le fueron formuladas y señalando de esta manera que él prefería la posición que la Corte de Casación adoptó desde 1954, a aquella que fue consagrada en 1925 y que él calificaba como “insostenible”.

La jurisprudencia pronunciada en este sentido desde 1954 es innumerable¹⁶ y ha permanecido constante. El fabricante y el vendedor profesional deben conocer muy bien los productos –objeto de su actividad y del contrato– que necesariamente deben estar al corriente de sus defectos o, en todo caso, están obligados de conocerlos (lo que, al final de cuentas, viene a ser lo mismo): *spondet peritiam sua*. La entrega de una cosa defectuosa es suficiente para constituir la *défaillance contractuelle* ^(NT14) del fabricante o del vendedor profesional. El vicio habla por sí mismo: *res ipsa loquitur*.

Sin embargo, dado que una garantía es comúnmente un régimen a favor del acreedor, ésta no podría aplicarse al comprador que se vuelve re-vendedor profesional de la cosa adquirida, encontrándose, por ende, obligado a conocer el defecto¹⁷. Esta posición es bastante especial cuando hablamos de una sola y misma persona –que en un primer momento es comprador y luego vendedor–, pues en el fondo se está afirmando que “el re-vendedor es un clarividente de los defectos de la cosa cuando éste se encuentra frente al comprador, empero, y anteriormente, estuvo como ciego respecto de los defectos cuando estuvo en contacto con quien le vendió la cosa”¹⁸.

De esta manera, mientras el vendedor ocasional puede valerse de su legítimo desconocimiento del

Mazeaud, quien es nieto de Henri Mazeaud y que al momento de la celebración del Coloquio se desempeñaba como Secretario General de la Association Henri Capitant.

15 El profesor Mazeaud realizará ésta precisión en su *Introducción* al Coloquio en mención por lo que la referencia no se encuentra en el artículo de su autoría anteriormente citado.

16 Por ejemplo, Primera Sala Civil de la Corte de Casación de 19 de enero de 1965, en *Recueil Dalloz*, p. 389; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, I, n° 52; en *Revue trimestrielle de droit civil*, 1965, p. 665, con observaciones de Gérard Cornu; Sala Comercial de la Corte de Casación de 27 de noviembre de 1991, en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, IV, n° 367; Tercera Sala Civil de la Corte de Casación de 20 de diciembre de 1995, en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, III, n° 267; Primera Sala Civil de la Corte de Casación de 16 de abril de 1996, en *Recueil Dalloz*, 1996, inf. rap., p. 136; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, I, n° 188; Sala Comercial de la Corte de Casación de 11 de febrero de 1997, en *Revue de jurisprudence de droit des affaires*, 1997, n° 766; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, IV, n° 50; Tercera Sala Civil de la Corte de Casación de 8 de octubre de 1997, en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, III, n° 193; en Segunda Sala Civil de la Corte de Casación de 30 de marzo de 2000, en *Recueil Dalloz*, 2000, inf. rap., p. 132; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, II, n° 57; Sala Comercial de la Corte de Casación de 10 de mayo de 2000, en *Revue de jurisprudence de droit des affaires*, 2000, n° 853.

(NT14) El profesor Le Tourneau se encuentra entre los primeros en Francia en denunciar que la denominada “responsabilidad contractual” es un mito, pues se trataría de una creación doctrinal de fines del Siglo XIX que busca asimilar dicho fenómeno a la denominada “responsabilidad extracontractual”. Busca asimilar, por ejemplo, la *inejecución de la obligación a un hecho culposo (sin vinculación previa)* o las *consecuencias producidas por dicha inejecución a un perjuicio producido por un hecho culposo (sin vinculación previa)*. A criterio del profesor Le Tourneau lo que se origina, en realidad, al producirse la inejecución de las obligaciones es una *défaillance contractuelle* (la cual puede traducirse como “disfunción contractual” o “deficiencia contractual”) y que origina simple y llanamente la obligación de pagar (forzosamente, de ser el caso) la diferencia existente entre *lo que se pactó en el contrato* y *lo que, en realidad, se recibió*. Así pues, no serían necesarios los servicios de una supuesta “responsabilidad contractual” que, dicho sea de paso, posee muchos paralelismos con la responsabilidad extracontractual.

17 Primera Sala Comercial de la Corte de Casación de 27 de octubre de 1970, en *La semaine juridique - Édition Générale*, 2000, II, 16655, con nota de P L; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, IV, n° 285; Primera Sala Civil de la Corte de Casación de 3 de mayo de 1983, en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, IV, n° 131; Primera Sala Civil de la Corte de Casación de 20 de junio de 1995, en *Recueil Dalloz*, IV, 1995, inf. rap., p. 188; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, I, n° 275.

18 IZORCHE, Marie-Laure, “Le vendeur professionnel, entre vices cachés et jurisprudence hermétique (à propos d’un arrêt de la première chambre civile de la Cour de Cassation de 8 juin de 1999)”, en *Recueil Dalloz*, crónica, n° 23, p. 2077.

defecto, el fabricante y el vendedor profesional no pueden hacerlo. Estos están obligados a reparar todas las consecuencias dañosas que causó el vicio. La regla es general –cualquiera que fuere el objeto– dado que se encuentra sometida en las normas de Derecho interno. Este principio es irrefutable.

Tanto al fabricante como al vendedor profesional no se les permite probar su desconocimiento del vicio ni su imposibilidad de conocerlo en base a la tecnología existente al momento de la venta. Ello significa que éstos últimos asumen el denominado riesgo de desarrollo, contrariamente a la solución establecida por la Ley de 19 de mayo de 1998^(NT15) sobre los productos defectuosos. Ciertamente, ésta jurisprudencia parece bastante rigurosa para los fabricantes y para los vendedores profesionales. En ese sentido, tan sólo la prueba de una causa ajena liberaría al profesional de esta carga. No se trata pues –dentro de una venta nacional– de la fuerza mayor propiamente dicha, ya que el vicio oculto no puede ser exterior al objeto vendido¹⁹. Así pues, tan sólo quedan sobre el tapete el hecho de un tercero, la culpa del comprador o, al final, el hecho que éste último era un profesional de la misma especialidad que el vendedor, e incluso a condición que el vicio no haya sido apreciable para él. Todas éstas circunstancias liberatorias muy difícilmente se presentan en los hechos.

Ahora, ¿cuál es la naturaleza del principio? Henri Mazeaud señaló que en su *Informe* de 1925 el consejero Célice pensó en agravar la responsabilidad de los vendedores recurriendo a una presunción de conocimiento de los vicios, pero que descartó dicha idea toda vez que ante la ausencia de una norma de sustento, estaría prohibido presumir la mala fe. Así pues, para que ésta presunción sea irrefutable deberíamos poder salvar la prohibición que veta la creación de presunciones hechas fuera de toda norma existente. Asimismo, el profesor Mazeaud observó que la Corte de Casación no abordó estas pretensiones en la medida en que la Corte no había creado una presunción irrefutable sobre el conocimiento de los vicios –por ende de culpa– contra el vendedor profesional.

En realidad, la Corte de Casación terminará por insertar dentro del contrato de venta una obligación de resultado²⁰ (o “determinada” según la terminología de los Mazeaud). Así pues, el resultado es la entrega de una cosa desprovista de vicio alguno, es decir, de una cosa apta para el uso que se tiene previsto. En efecto, el comprador se limita con probar que el resultado prometido no ha sido total o parcialmente logrado y estableciéndose, asimismo, que el vendedor no ha ejecutado su obligación. De esta manera, –y en mi opinión– la obligación del vendedor es puramente objetiva. Así pues, responde bien a su denominación de “garantía” y cuya filosofía escapa de aquella que dio sustento a la responsabilidad clásica. En ese sentido, el vendedor se encuentra obligado en razón de su calidad –esto es, de vendedor– y no en función de su comportamiento.

El límite entre el vendedor profesional y el vendedor ocasional no parece tan evidente. Desde hace muchos años vengo sosteniendo que lo que debería contar es el dominio de la técnica que debe poseer una persona, sea un profesional o no²¹. Además, bien podríamos señalar que dentro del desarrollo actual de la cadena de distribución, muchos vendedores profesionales no dominan la técnica de los objetos que venden, quedándonos tan solo, al final de cuentas, su comportamiento, es decir su accionar. Así pues, en presencia de un vendedor profesional no se trata de saber quién soportará la pérdida de la cosa afectada por un vicio oculto, sino de determinar si ésta circunstancia extingue su obligación. Entonces, “es el alcance de la obligación del vendedor profesional lo que está en juego, y la garantía participa en la búsqueda de su definición”²². Como señala el profesor Coëffard: “todo se desarrolla como si el vendedor profesional hubiere suscrito una cláusula expresa de garantía respecto del uso de la cosa, uso que forma parte de su obligación y participa de la definición del objeto de dicha cláusula”²³.

Ahora bien, siguiendo con su análisis, el profesor Henri Mazeaud se preguntaba si ésta jurisprudencia podía ser criticada, pues había creado una obligación no querida por las partes, a través de un *forçage du contrat*^(NT16) insertando una obligación de seguridad.

(NT15) Ley Nº 98-389 de 19 de mayo de 1998, relativa a la responsabilidad por productos defectuosos. Dicha ley constituye la transposición dentro del sistema francés de la Directiva Nº 85/374/CEE del Consejo de 25 de julio de 1985, sobre daños causados por productos defectuosos.

19 En el mismo sentido HUET, Jérôme, *Les principaux contrats spéciaux*, 2da. ed., Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, París, 2001, nº 11384.

20 En ese sentido véase GHESTIN, Jacques y DESCHÉ, Bernard, *La vente*, en GHESTIN, Jacques (dir.), *Traité des contrats*, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, París, 1990, nº 860. Nos permitimos remitir a LE TOURNEAU, Philippe, *Droit de la responsabilité et des contrats*, en *Collection Dalloz-Action*, Dalloz, París, 2004-2005, nºs 3646 y 6127.

22 COEFFARD, Paul, *Garantie des vices cachés et “responsabilité contractuelle de droit commun”*, Tesis, Poitiers, 2003, nº 70.

23 COEFFARD, *Garantie des vices cachés et “responsabilité contractuelle de droit commun”*, op. cit., nº 71.

(NT16) Se trata de un concepto creado por el profesor Louis Josserand en virtud del cual el juez dentro de sus facultades puede realizar una “ampliación del contenido contractual” [*forçage du contrat*] agregando obligaciones que las partes no habían previsto.

Asimismo, al momento de examinar las obligaciones existentes en la venta, el profesor Mazeaud nos remite al inspirador de las disposiciones del *Code* sobre éste tópico, esto es a Jean Domat²⁴. En ese sentido, Domat está lejos de proponer una regla general que se aplique a todos los vendedores profesionales. Domat no pretendió que todos estos sujetos estén obligados a conocer todos los vicios de la cosa vendida, sino que aquellos deberían ser tratados como si hubieren conocido dichos vicios. Como resultado, se obtiene que es necesario buscar en cada caso en concreto la voluntad de las partes. Así pues, esta propuesta, que no va contra el sentido de las disposiciones normativas, parece razonable para Henri Mazeaud. En efecto, ¿cómo –en defecto de una disposición legal– podría someterse a normas distintas las ventas realizadas por los profesionales y aquellas realizadas por los profesionales?

En este punto, consideramos que está bien aquello que señala la Corte de Casación –quien va más lejos– al establecer que la máxima que acababa de dictar era imperativa y no supletoria a la voluntad de las partes. Este aspecto es primordial ya que repercute sobre las cláusulas de no-garantía, pues la Corte de Casación las prohíbe en principio. Así pues, dado que el vendedor profesional se supone conoce los vicios –dado que es tratado como un vendedor de mala fe– ninguna cláusula de no-responsabilidad podría ser autorizada. Sin embargo, Domat admitía la validez de tales cláusulas cuando el vendedor ignoraba los vicios, en especial la limitación de la responsabilidad, claro en menor medida que la prescripción.

El profesor Henri Mazeaud pensaba que Domat estaba en lo correcto, pues consideraba que no se buscaba aplicar a los vendedores profesionales una presunción irrefutable de mala fe –de tratarlos como si hubieren cometido dolo–, sino de considerar que en virtud del contrato se comprometieron a entregar una cosa sin vicios. Así pues, esta interpretación de la voluntad debería ser supletoria. Por consiguiente, nada debería oponerse –salvo, como señalaba el propio profesor Mazeaud, el caso de los daños corporales– a que las partes reemplacen de manera expresa ésta disposición por una cláusula de no-garantía, la que no funcionaría en caso se incurra en dolo o en

culpa grave y –en todo supuesto– en el caso del conocimiento del vicio.

Y así, el profesor Mazeaud invitaba a los participantes del coloquio a debatir de manera seria la validez de las cláusulas de no-garantía, ya que el punto más importante –señalaba él– residía en los intereses prácticos que dichas cláusulas deberían dar respuesta. Asimismo, invitaba a sopesar las consecuencias que ellas podían acarrear sobre el desarrollo de nuestro comercio exterior y, sobre todo, a evidenciar la exportación de la jurisprudencia de la Corte de Casación.

A pesar de la cláusula de no-garantía, la Corte obligaba a los vendedores profesionales a reparar el conjunto de daños resultantes por los vicios que estos conocían o ignoraban: tanto el perjuicio causado por la pérdida probada por el comprador como el perjuicio causado por la cosa viciada. El profesor Mazeaud advertía del hecho que ésta toma de posición podría colocar a los vendedores franceses en la imposibilidad de poder competir en igualdad de armas con sus pares extranjeros, en cuyos ordenamientos jurídicos se admitían las cláusulas de no-garantía y que –pudiendo no responder por los vicios ocultos que ignoraba– podían permitirse establecer precios más bajos y, por ende, contratar seguros menos onerosos.

Y terminaba el profesor Mazeaud, saludando la aparición de una moderación de la rigurosidad de la Corte de Casación, pues ella acaba de admitir –a través de un *arrêt* de la Sala Comercial de 8 de octubre de 1973– la validez de las cláusulas de no-garantía cuando el comprador era a su vez un profesional²⁵. Sin embargo, la esperanza de nuestro querido profesor fue corta ya que la propia Corte de Casación estableció algunos meses después de la realización del coloquio en mención (que tuvo lugar el 8 de julio de 1975) que ésta interpretación supone que el comprador es un profesional que posee la misma especialidad que el vendedor²⁶. A pesar de todo, ésta opción que sostuvo la Corte –si bien por poco tiempo– es una atenuación regularmente evocada por la propia Corte, aún si dada su particularidad es difícilmente evocada ante los tribunales²⁷. Según dicho *arrêt*, poco importa que el vendedor haya conocido el vicio de la cosa²⁸. Por otra parte, admiro que a pesar de la uniforme

24 DOMAT, Jean, *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, L. I, Título II, Sección XI, § VII.

25 Primera Sala Comercial de la Corte de Casación de 8 de octubre de 1973, en *La semaine juridique - Édition Générale*, 1975, II, 17927, con nota de Jacques Ghestin.

26 Sala Comercial de la Corte de Casación de 8 de julio de 1975, en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, IV, nº 164; en *Revue trimestrielle de droit civil*, 1976, p. 569, con observaciones de Gérard Cornu.

27 Tercera Sala Civil de la Corte de Casación de 30 de octubre de 1978 y Primera Sala Comercial de la Corte de Casación de 6 de noviembre de 1978, en *La semaine juridique - Édition Générale*, 1979, 19178, con nota de Jacques Ghestin; en *Revue trimestrielle de droit civil*, 1979, p. 392, con observaciones de Gérard Cornu.

28 Sala Comercial de la Corte de Casación de 3 de febrero de 1998, en *Recueil Dalloz*, p. 455, con nota de Janine Revel; en *Responsabilité Civile et Assurances*, 1998, nº 247, con observaciones de Laurent Leveneur; en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, IV, nº 60; Sala Comercial de la Corte de Casación de 5 de febrero de 1985, en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles*

aceptación de la posición del profesor Mazeaud por parte de la comunidad jurídica, éste haya sabido apreciar la evolución jurisprudencial, tomando en consideración los frutos de la historia –en la persona de Domat– y el deber de respetar las normas legales –sin olvidar la necesidad de no desobedecer a la razón– que tantas veces invocó durante su intervención en el Coloquio de 1975. Y todo ello –admitiendo las divergencias de orden doctrinal– tal y como señaló André Tunc en su *Síntesis Conclusiva* de dicho evento académico.

En su *Introducción*, el profesor Mazeaud invitó a los asistentes de dicho evento a reflexionar sobre una serie de preguntas que deberían ser tomadas en cuenta, mostrando así su apertura de espíritu frente a las posible o anheladas evoluciones jurisprudenciales. En este punto me permito citar algunas de ellas: la naturaleza delictual o contractual de la responsabilidad de los vendedores y fabricantes frente a los sub-adquirientes y a los terceros, el plazo de prescripción de la acción de garantía por los vicios ocultos, la responsabilidad de aquellos a quienes se les prestan o alquilan cosas muebles. Y, claro, el alcance de las convenciones

internacionales –que en dicha época aún estaban en gestación– sobre los conflictos de ley y sobre la responsabilidad por productos defectuosos.

Antes de concluir, quisiera señalar que es digno de remarcar que el análisis del profesor Henri Mazeaud –elaborado sobre un razonamiento técnico de calidad– no se haya abstraído jamás de la realidad concreta y que, muy por el contrario, se haya ligado a las consecuencias prácticas y de orden económico de las soluciones propuestas. En ese sentido, el profesor Mazeaud llamó la atención sobre el equilibrio que se debía establecer entre la necesaria protección de los consumidores y la salvaguarda de los intereses de los fabricantes. Ello rinde cuentas de cómo para el profesor Mazeaud el Derecho no era un fin en sí mismo, pues el objetivo era estar al servicio del hombre y del bien común, tal y cómo demostró durante toda su vida. Así pues, él será siempre un modelo para las generaciones por venir. Finalmente, quisiera agradecer a los organizadores de esta jornada en homenaje a los profesores Mazeaud, por haberme invitado y haberme concedido la oportunidad de exponer este gran cariño que el profesor Henri Mazeaud tuvo por el tópic de la responsabilidad del fabricante. ☒

de la Cour de Cassation, IV, nº 48; Primera Sala Civil de la Corte de Casación de 27 de enero de 1993, en *Contrats, Concurrence et Consommation*, 1993, nº 131, con observaciones de Laurent Leveneur; Sala Comercial de la Corte de Casación de 22 de junio de 1993, Pivant contra Jamet, en *Bulletin des arrêts des Chambres Civiles de la Cour de Cassation*, IV, nº 267; Tercera Sala Civil de la Corte de Casación de 23 de febrero de 1994, en *Recueil Dalloz*, 1994, p. 524, con nota de Corinne Mascala; Sala Comercial de la Corte de Casación de 18 de junio de 1997, en *Revue de Jurisprudence de Droit des Affaires*, 1997, nº 767, Primera Sala Civil de la Corte de Casación de 15 de mayo de 2001, Expertises 2001, p. 349; en *Revue de Jurisprudence de Droit des Affaires*, 2001, nº 957.