

JORGE OVIEDO ALBÁN

LA GARANTÍA
POR VICIOS OCULTOS
EN LA COMPRAVENTA



Universidad de
La Sabana

EDITORIAL
TEMIS
OBRAS JURÍDICAS

JORGE OVIEDO ALBÁN

Doctor en Derecho y Magister en Derecho Privado, Universidad de los Andes (Santiago de Chile). Abogado y Especialista en Derecho Comercial, Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá). Miembro de: Sociéte de Législation Comparée (Paris), Académie Internationale de Droit Comparé (Paris), The European Law Institute (Viena), Asociación Americana de Derecho Internacional Privado - ASADIP - (Asunción), Club Español del Arbitraje (Madrid), Asociación Latinoamericana de Arbitraje - ALARB - (Bogotá), Colegio de Abogados Comercialistas (Bogotá), Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional - SLADI - (São Paulo).
Árbitro de la Cámara de Comercio de Bogotá.

LA GARANTÍA POR VICIOS OCULTOS EN LA COMPRAVENTA

*Estudio de Derecho Privado chileno y colombiano
a la luz de las nuevas tendencias en obligaciones
y contratos*



EDITORIAL TEMIS S. A.
Bogotá - Colombia
2015



Universidad de
La Sabana



ANTES QUE EL LIBRO CIENTÍFICO MUERA

El libro científico es un organismo que se basa en un delicado equilibrio. Los elevados costos iniciales (las horas de trabajo que requieren el autor, los redactores, los correctores, los ilustradores) solo se recuperan si las ventas alcanzan determinado número de ejemplares.

La fotocopia, en un primer momento, reduce las ventas y por este motivo contribuye al aumento del precio. En un segundo momento, elimina de raíz la posibilidad económica de producir nuevos libros, sobre todo científicos.

De conformidad con la ley colombiana, la fotocopia de un libro (o de parte de este) protegido por derecho de autor (copyright) es ilícita. Por consiguiente, toda fotocopia que burle la compra de un libro, es delito.

La fotocopia no solo es ilícita, sino que amenaza la supervivencia de un modo de transmitir la ciencia.

Quien fotocopia un libro, quien pone a disposición los medios para fotocopiar, quien de cualquier modo fomenta esta práctica, no solo se alza contra la ley, sino que particularmente se encuentra en la situación de quien recoge una flor de una especie protegida, y tal vez se dispone a coger la última flor de esa especie.

- © Jorge Oviedo Albán, 2015
- © Universidad de La Sabana
Campus del Puente del Común
km 7 Autopista Norte de Bogotá
Chía, Cundinamarca, Colombia
www.unisabana.edu.co
publicaciones@unisabana.edu.co
- © Editorial Temis S. A., 2015.
Calle 17, núm. 68D-46, Bogotá.
www.editorialtemis.com
gerencia@editorialtemis.com

Hecho el depósito que exige la ley.
Impreso en Editorial Nomos S. A.
Carrera 39 B, núm. 17-85, Bogotá.

ISBN 978-958-35-1083-0
2823 20150054050

Queda prohibida la reproducción parcial o total de este libro, sin la autorización escrita de los titulares del copyright, por medio de cualquier proceso, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático.

Esta edición y sus características gráficas son propiedad de Editorial Temis S. A.

*Para Magda Liliana, mi esposa
y para Jorge y Fanny, mis padres,
quienes apoyan con inmenso amor
cada paso que quiero dar*

ÍNDICE GENERAL

	PÁG.
Lista de siglas y abreviaturas	XV
Presentación	XVII
Prólogo	XIX

INTRODUCCIÓN

1. El objeto y contexto del estudio abordado en este trabajo	1
2. La cuestión relativa a la protección del comprador por los defectos ocultos de la cosa	3
3. Justificación y preguntas de investigación	10
A) El concepto, tipología y requisitos de los vicios redhibitorios	11
B) La naturaleza del saneamiento por vicios redhibitorios y su relación con otras acciones	11
C) La relación entre el régimen de Derecho común y los especiales	13
4. Delimitación del campo de estudio y metodología empleada	13
5. La estructura de la presente investigación	14

CAPÍTULO PRIMERO

ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR VICIOS OCULTOS: DEL DERECHO ROMANO A LAS TENDENCIAS DEL DERECHO CONTEMPORÁNEO DE CONTRATOS

1. Introducción	17
2. La compraventa y la protección al comprador por defectos ocultos en el Derecho romano	18
A) El contrato de compraventa y su contenido prestacional	18
B) La defensa del comprador por vicios de la cosa	20
C) Las acciones edilicias: redhibitoria y “quanti minoris”	24
D) La defensa del comprador en el Derecho justinianeo	29
3. La compraventa y la protección al comprador por defectos ocultos en el Derecho intermedio	31
A) La concepción medieval de compraventa	31
B) Las acciones por vicios ocultos en el Derecho medieval	32
4. La compraventa y la protección al comprador por vicios ocultos en la codificación	35
A) El contrato de compraventa en la codificación	36
B) El saneamiento por vicios ocultos en la codificación	37
5. El debate en los siglos XX y XXI y las tendencias del Derecho comparado ...	43

	PÁG.
A) El debate sobre la naturaleza y alcance de las acciones por vicios ocultos	43
B) La falta de conformidad y el sistema unificado de remedios en los instrumentos contemporáneos	45
6. Conclusión general acerca de la evolución de las reglas sobre protección al comprador por vicios ocultos	52

CAPÍTULO SEGUNDO

EL SUPUESTO DE HECHO: VICIO REDHIBITORIO

1. Introducción	53
2. Concepto de vicio redhibitorio	53
A) Noción material o conceptual	55
B) Noción funcional o subjetiva	62
C) Críticas a la noción material	64
D) Concepto acogido en el Derecho chileno-colombiano	70
3. Requisitos del vicio redhibitorio	80
A) La gravedad	80
B) El carácter oculto	90
C) Anterior al contrato	102
4. La prueba del vicio redhibitorio y sus requisitos	108
5. Conclusión general sobre el concepto y requisitos del vicio redhibitorio	110

CAPÍTULO TERCERO

EL ERROR EN LA SUSTANCIA O CALIDAD ESENCIAL DE LA COSA OBJETO DEL CONTRATO EN RELACIÓN CON LOS VICIOS OCULTOS

1. Introducción	111
2. Concepto y requisitos del error vicio del consentimiento	113
A) El carácter esencial	115
B) El carácter excusable	117
3. El error en la sustancia y en la calidad esencial	123
A) Concepción objetiva	124
B) Concepción subjetiva	125
C) Concepción acogida por el Código Civil chileno-colombiano	127
4. Las consecuencias del error como vicio del consentimiento	133
A) La nulidad relativa del contrato	134
B) Eventual indemnización de perjuicios	136
5. Relaciones específicas entre el vicio redhibitorio y el error	142
A) Relaciones entre los supuestos de hecho	144
B) La gravedad del vicio y el carácter esencial del error	154
C) El carácter oculto del vicio y la excusabilidad en el error	157

	PÁG.
D) El fundamento de las acciones	161
E) Diferencias en las consecuencias jurídicas.....	163
6. Conclusión general sobre la relación entre el error y el vicio redhibitorio...	165

CAPÍTULO CUARTO

VICIOS REDHIBITORIOS E INCUMPLIMIENTO
DEL CONTRATO

1. Introducción	167
2. Precisiones conceptuales preliminares.....	168
A) Contrato, obligación e incumplimiento	168
B) El contrato de compraventa y la obligación de entrega	171
3. El vicio redhibitorio como incumplimiento de la obligación de entrega.....	172
A) Tesis dualista	173
B) Tesis monista	193
4. Teoría del incumplimiento en sentido amplio.....	204
A) La concepción realista de contrato	205
B) El concepto de incumplimiento del contrato.....	208
C) Sobre la posibilidad de asimilación de esta teoría en el Código Civil chileno-colombiano	211
D) Nuestra opinión	213
5. Acerca de la distinción entre obligaciones genéricas y específicas	214
A) Concepto, efectos y diferencias.....	216
B) El cambio de régimen a partir de la especificación en las ventas genéricas	221
C) Nuestra opinión sobre el cambio de régimen a partir de la especificación	222
D) Nuestra posición sobre la distinción entre ventas genéricas y específicas	224
6. Conclusión sobre las prestaciones a cargo del vendedor y su incumplimiento	227

CAPÍTULO QUINTO

LA GARANTÍA DE SANEAMIENTO POR VICIOS OCULTOS
Y EL SISTEMA DE PROTECCIÓN AL COMPRADOR

1. Introducción	231
2. La garantía y su aplicación a los vicios ocultos	233
A) Concepto y naturaleza jurídica	233
B) Diferencia entre obligación y garantía	236
C) Características	238
3. El sistema de protección del comprador	240
A) La concurrencia de supuestos de hecho	241
B) La concurrencia de acciones	244
4. Hacia un sistema integrado de acciones de defensa al comprador	253
A) Acción redhibitoria	253

	PÁG.
B) Acción de rebaja de precio	256
C) Acción de cumplimiento: reparación o sustitución	260
D) Excepción de contrato no cumplido y reconvencción	267
5. Indemnización de perjuicios por vicios redhibitorios	269
A) Responsabilidad por dolo o culpa del vendedor.....	270
B) Responsabilidad por daños ocasionados por la cosa viciosa	279
C) El carácter principal o accesorio de la indemnización	283
6. La modificación contractual de la garantía de saneamiento por vicios redhibitorios	294
A) Alcance, forma y oportunidad	294
B) El requisito de buena fe del vendedor para la exclusión o limitación	296
C) Nuestra opinión sobre la relación de la exclusión de la garantía edilicia con otras acciones de protección al comprador	297
7. Recapitulación y conclusión general sobre el sistema de protección al comprador en el Derecho chileno-colombiano	298

CAPÍTULO SEXTO

LOS RÉGIMENES ESPECIALES DE PROTECCIÓN AL COMPRADOR POR DEFECTOS DE CALIDAD E IDONEIDAD

1. Introducción	301
2. La protección al comprador en la venta mercantil	302
A) Las acciones edilicias	302
B) Defectos de calidad observables al momento de la entrega	303
C) La garantía de buen funcionamiento del Código de Comercio colombiano	308
3. Las garantías en las ventas de consumo	316
A) Garantía legal en el Derecho colombiano	317
B) Garantía legal en el Derecho chileno	328
C) Semejanzas y diferencias entre el sistema chileno y el colombiano	331
D) Las garantías voluntarias en el Derecho colombiano y chileno	332
E) Relaciones entre las garantías legal y voluntaria y las acciones edilicias	336
4. La obligación de conformidad material en la compraventa internacional	338
A) Aspectos preliminares	338
B) Naturaleza, significado y alcance de la obligación de conformidad	349
C) Supuestos de falta de conformidad material	351
D) Cargas derivadas de la falta de conformidad material	354
E) Efectos de la falta de conformidad material	361
F) La modificación contractual de la obligación de conformidad	369
G) Conclusión general sobre la relación con el régimen interno de vicios redhibitorios	371
5. Conclusión general sobre la protección del comprador en los regímenes especiales y el sistema de protección del Derecho común	373

CONCLUSIONES

	PÁG.
1. Sobre la naturaleza de la responsabilidad del vendedor por vicios ocultos en la compraventa	375
2. Sobre el concepto de vicio redhibitorio acogido en el Código Civil chileno-colombiano y sus requisitos	376
3. Sobre la compatibilidad entre el vicio redhibitorio con el error en la sustancia o calidad esencial y el incumplimiento de la obligación de entrega para la construcción de un sistema integrado de acciones	378
4. Sobre la protección al comprador en los regímenes especiales	383
Bibliografía	389
Índice de autores	419

LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS

BGB:	<i>Bürgerliches Gesetzbuch</i> (Código Civil alemán)
C. C. chil.:	Código Civil chileno
C. C. col.:	Código Civil colombiano
C. C. esp.:	Código Civil español
<i>Clout:</i>	Case Law on Uncitral Texts. (Sentencias y laudos sobre textos de la Comisión de las Naciones Unidas para la unificación del Derecho Comercial Internacional)
<i>Code:</i>	Código Civil francés
<i>Codice:</i>	Código Civil italiano
CE:	Comunidad Europea
DCFR:	Draft Common Frame of Reference (Borrador de Marco Común de Referencia)
D.:	Digesto (A veces <i>Dalloz</i>)
Esp.:	Especialmente
F.:	Fascículo
G.:	Gaceta Jurídica (Chile)
G. J.:	Gaceta Jurídica (Colombia)
LGDJ:	Libraire Générale de Droit et Jurisprudence
M. P.:	Magistrado Ponente
P.:	Partida
PECL:	Principles of European Contract Law (Principios de Derecho Contractual Europeo)
Principios Unidroit:	Principios Unidroit sobre Contratos Comerciales Internacionales
RDJ:	Revista de Derecho y Jurisprudencia
<i>RTD Civ.:</i>	<i>Revue Trimestrielle de Droit Civil</i>
<i>RTD Com.:</i>	<i>Revue Trimestrielle de Droit Commercial</i>
TRLGDCU:	Texto refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios Real Decreto Legislativo 1/2007 (España).
Unidroit:	Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado

PRESENTACIÓN

Este libro es resultado de la investigación que dio origen a la tesis doctoral dirigida por Hernán Corral Talciani, profesor titular de Derecho Civil, defendida en la Universidad de los Andes de Santiago de Chile, el 17 de diciembre de 2012, ante el tribunal compuesto por los profesores Jorge Baraona González (Universidad de los Andes); Iñigo de la Maza Gazmuri (Universidad Diego Portales) y Cristián Banfi del Río (Universidad de Chile). Dicha tesis y ahora este libro abordan desde la perspectiva del Derecho privado de Chile y Colombia un tema especialmente problemático como se verá, que ha sido objeto de un tratamiento preferente tanto por la doctrina como por la jurisprudencia de los tribunales, además de las nuevas propuestas que sobre él se vienen construyendo en el moderno Derecho contractual. Con posterioridad a la defensa de la tesis doctoral, procuré depurar y actualizar el trabajo, además de incorporar las agudas reflexiones y generosas recomendaciones hechas por los miembros del tribunal.

El espacio es muy corto para enunciar a todas las personas e instituciones que apoyaron la investigación doctoral y preparación de este libro, pero es de justicia manifestar mi gratitud y destacar que su gestación, desarrollo y culminación no hubiese sido posible sin la amable recepción y estímulo de las autoridades académicas y administrativas tanto del programa de doctorado como en general de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, de Santiago de Chile, quienes desde el principio me acogieron e hicieron sentir como propio. Raúl Bertelsen, Alejandro Romero y María Sara Rodríguez, sucesivos directores del doctorado, siempre me apoyaron con su confianza y, en ocasiones, con sus recomendaciones generosas. Debo especial reconocimiento a mi maestro, el profesor Dr. Hernán Corral Talciani, quien amablemente aceptó dirigir este trabajo, por todas sus enseñanzas, apoyo irrestricto en cada paso e infinita paciencia. A los profesores y a mis compañeros del programa de Doctorado quienes en diferentes etapas me brindaron su amistad, apoyo y consejo, en particular Maite Aguirrezabal, Jorge Baraona, Juan Ignacio Contardo, Osvaldo Lagos, Alejandro Miranda, Cristóbal Orrego y Marcelo Nasser. Además, las rigurosas observaciones y recomendaciones de los profesores Iñigo de la Maza, Álvaro Vidal Olivares y María Sara Rodríguez, integrantes en su momento del tribunal de defensa de la tesina de maestría predecesora de esta tesis y del proyecto que formuló la investigación doctoral, me permitieron madurar mejor las ideas preliminares y observar con más detalle algunos problemas y distintas corrientes de pensamiento.

En la Universidad de La Sabana, en especial a Obdulio Velásquez Posada, Lilliana Ospina de Guerrero, Jaime Martínez Ballesteros, Luz Ángela Vanegas, Álvaro Mendoza Ramírez, Luis Gonzalo Velásquez, Elsa Cristina Robayo y los profesores Iván Garzón Vallejo y Gabriel Mora Restrepo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. A las bibliotecas de la Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Católica y del Congreso Nacional (Chile); de la Universidad de La Sabana; Univer-

sidad Externado de Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, Biblioteca Nacional y Biblioteca Luis Ángel Arango (Colombia); de la Universidad de Basilea y del Instituto Suizo de Derecho Comparado (Suiza), en las cuales se desarrolló este trabajo. También guardo inmensa gratitud para con la Fundación Ernst von Caemmerer, la profesora Ingeborg Schwenzer y Edgardo Muñoz, miembros del Global Sales Law Project de la Universidad de Basilea, pues gracias a su apoyo tuve la invaluable oportunidad de realizar una estancia de investigación en dicha Universidad y en el Instituto Suizo de Derecho Comparado en Lausana, donde pude decantar gran parte del contenido de la tesis y acceder a varios fondos bibliográficos especialmente en Milán y París en 2010.

Magda Liliana Camargo, mi esposa, amiga y cómplice en esta y todas las aventuras de la vida, con su amor, e incondicional apoyo inspiró cada letra. A mis padres, en retorno de todo su amor, mi gratitud eterna por estimular desde siempre todos mis intereses.

JORGE OVIEDO ALBÁN

PRÓLOGO

Conocí al profesor JORGE OVIEDO ALBÁN hace ya unos cuantos años. De inmediato me dio una muy buena impresión no solo por su cortesía y extrema gentileza, tan característica del pueblo colombiano, sino por su entusiasmo y pasión por el Derecho civil y comercial, que, pese a su juventud, lo había llevado a publicar varias monografías, sobre todo en lo referido a la Convención de Viena sobre venta internacional de mercaderías y las modernizaciones que se están produciendo en el Derecho de los contratos en el mundo.

Por eso me sorprendió cuando en 2006 me manifestó su interés en realizar estudios de doctorado en la Universidad de los Andes de Santiago de Chile, bajo mi dirección. ¿Alguien que ya había publicado varios libros para qué necesitaba hacer una tesis doctoral, que básicamente es un primer libro de investigación? Me explicó, y yo comprendí, que quería abordar de manera metódica y ordenada la labor de investigación jurídica sobre un tema que le permitiera aprender a la vez que aportar a la comunidad científica de su país y de Latinoamérica.

Con gran esfuerzo, JORGE OVIEDO fue avanzando y dando cumplimiento a todas las exigencias del programa de Doctorado, lo que le forzaba a estar por temporadas más o menos largas en Santiago de Chile. Muchas veces ello requería que invirtiera el tiempo destinado a sus vacaciones.

Por mi parte, me pareció una gran oportunidad para acercar la doctrina chilena a la colombiana, las que, a nuestro juicio, inexplicablemente están demasiado distanciadas, a pesar de tener como referencia normativa prácticamente los mismos textos del llamado Código Civil de BELLO. Por lo tanto, desde un principio concordamos con el profesor OVIEDO que el tema de su tesis debería abordar una institución del Código Civil chileno y colombiano para mirar cómo la doctrina y la jurisprudencia de cada país los había interpretado y aplicado en la práctica. Por otro lado, el doctorando estaba muy interesado en seguir explorando el nuevo Derecho de los contratos, y principalmente el que se deriva de la Convención de Viena y la jurisprudencia nacional e internacional surgida de su aplicación.

Finalmente, el profesor OVIEDO sugirió un tema que me pareció especialmente interesante: el de la responsabilidad del vendedor por los vicios ocultos que se regulan en el contrato de compraventa, tanto en el Código Civil chileno como en los Códigos Civil y de Comercio colombianos. Esta responsabilidad aparece hoy regulada de manera diversa por los instrumentos del Derecho internacional de los contratos, y desde allí está presionando a la doctrinas para prescindir de las normativas propias de la acción redhibitoria y *quantum minoris*, para abordar sus supuestos de manera genérica como formas de incumplimiento contractual.

El tema no era para nada sencillo en sí mismo, y su dificultad aumentaba por la necesidad de manejar tres sistemas jurídicos: el chileno, el colombiano, y lo que se

encuentra aún en fase de desarrollo: el moderno Derecho internacional de la contratación. Como una primera forma de abordarlo, JORGE OVIEDO se dio a la tarea de analizar en forma completa y exhaustiva la jurisprudencia tanto en Chile como en Colombia. Con ese material, circunscrito a la noción de vicio redhibitorio publicó un excelente artículo en la *Revista Chilena de Derecho*, una de las publicaciones indexadas de mayor prestigio en el país.

La constancia del profesor OVIEDO y su agudeza y dominio de los problemas jurídicos le permitieron finalmente presentar una tesis, la que fue defendida con especial brillo ante un tribunal compuesto por los profesores JORGE BARAONA (Doctor por la Universidad de Navarra), ÍÑIGO DE LA MAZA (Doctor por la Universidad Autónoma de Madrid) y CRISTIÁN BANFI (Doctor por la Universidad de Cambridge), en diciembre de 2012.

Con las observaciones de los miembros del tribunal, más las actualizaciones y adaptaciones necesarias, JORGE OVIEDO nos ofrece ahora una monografía sobre la responsabilidad del vendedor por los vicios ocultos de la cosa, en una interpretación conjunta de los sistemas jurídicos chileno y colombiano, y armonizando los textos legales normativos con la nueva visión que introduce el Derecho moderno de la contratación, sobre todo a partir de la Convención de Viena.

El gran mérito de la obra es presentar una relectura de los preceptos legales que permita una mejor protección del comprador y una armonización con las acciones previstas por las nuevas tendencias del Derecho internacional de los contratos, fundadas más bien en el concepto de incumplimiento por no conformidad, pero sin dejar sin sentido o utilidad práctica el régimen de vicios ocultos que se encuentra en los Códigos Civiles de Chile y Colombia.

Una primera cuestión que debe resolver el autor de este libro es si el supuesto de hecho de la acción redhibitoria coincide con el de otras posibles acciones que podría intentar el comprador afectado por un defecto del bien comprado, básicamente con las acciones de nulidad relativa por error en la calidad y resolutoria por incumplimiento de la obligación de entrega del vendedor.

Después de revisar la literatura y jurisprudencia disponibles, JORGE OVIEDO descarta la posibilidad de distinguir el concepto de vicio oculto de lo que podría ser un error en la calidad o un mero incumplimiento en la entrega. Por ello se presenta el problema de que ante un mismo hecho concurren estas tres acciones y se plantea la cuestión de cómo deben ejercerse. El autor rechaza la idea de que el comprador pueda elegir a su arbitrio cualquiera de las tres, según su propia conveniencia, en atención a que ello menoscabaría la necesaria coherencia del sistema.

En efecto, en tal caso, la responsabilidad redhibitoria por sus limitaciones: gravedad del vicio, limitación de indemnización solo a los casos de omisión culposa del deber de informar, plazos breves de prescripción (o caducidad), se convertiría en una figura meramente simbólica y quedaría en la práctica desplazada, ya sea por la acción de nulidad o por la acción resolutoria. De hecho en España y en Chile, existen corrientes que derechamente proponen la subsunción de todo vicio oculto en la noción de incumplimiento, lo que lleva a conducir al comprador afectado hacia la acción resolutoria, dejando la normativa redhibitoria simplemente como un testimonio histórico que ya no tendría utilidad ni aplicación práctica. Una de las fórmulas

que permite este resultado es la teoría del *aliud pro alio*, que lleva el supuesto de vicio oculto a la idea de falta de identidad entre la cosa debida y la cosa que efectivamente se entregó. Esta teoría ha tenido cierta recepción en la jurisprudencia chilena y en la colombiana, que el autor reseña y critica a la vez. Otra teoría que se propone para lograr este mismo resultado práctico es la que amplía la noción de incumplimiento para incluir también la entrega de una cosa con vicios, tomando como base la regulación de la compraventa internacional contenida en la Convención de Viena. El autor analiza todas las propuestas que se han realizado en este sentido en ámbitos como el Derecho español, francés e italiano, y termina rechazando esta noción monista de incumplimiento, porque no se aviene con las normas vigentes que establecen un sistema especial para el saneamiento de los vicios o defectos de las cosas vendidas.

En el fondo, el autor, a nuestro juicio con razón, distingue entre una propuesta de *lege lata*: según el derecho vigente, de lo que es más bien una recomendación de *lege ferenda*, es decir de modificación de la ley en vigor. El que se estime que las normas civiles debieran reformarse para ajustarse a los criterios del Derecho internacional de los contratos y, en particular, a la Convención de Viena, no autoriza a distorsionar o ignorar las normas que están actualmente en vigor en el ordenamiento jurídico interno.

De esta forma, OVIEDO ALBÁN se opone a que por la vía doctrinal se deje sin aplicación preceptos legales que integran una regulación sustantiva, y que tienen vocación de aplicación práctica, en tanto auténticas normas jurídicas.

Aplicando el principio de especialidad, sostiene que ante un supuesto de vicio oculto, debe tener preferencia el régimen de la responsabilidad redhibitoria, a la que califica de responsabilidad por incumplimiento de una garantía. Solo en caso de que esta no pudiera funcionar, por ejemplo, en caso de renuncia válida, podría pensarse que el comprador ejerciera las demás acciones que podrían competirle en atención a las reglas generales (por ejemplo, la de nulidad que es irrenunciable).

Pero eso no es todo porque —y aquí pienso reside la mayor originalidad del trabajo—, el autor postula que la responsabilidad redhibitoria no desplaza por especialidad la acción de cumplimiento forzado, la que incluiría los supuestos de sustitución del bien por otro o su reparación. De este modo, si el comprador no quisiera reclamar la responsabilidad por vicio oculto o esta hubiera ya prescrito, procedería sin embargo la reposición o reparación del bien. A esta fórmula, la denomina el autor una concurrencia de acciones acumulativa, parcial y complementaria.

Es de destacar que respecto de la acción indemnizatoria el autor se decanta por la tesis de la independencia, por lo que señala que se requerirá dolo o culpa en el deudor (lo que no sucede con la acción redhibitoria) pero, al no haber un plazo especial, prescribirá según las reglas generales, es decir, la acción indemnizatoria subsiste a pesar de que ya no sea posible interponer las acciones redhibitoria o de rebaja del precio por el breve lapso en que éstas prescriben. Debo admitir que esta conclusión, que sin duda es atractiva y cuenta con autorizado respaldo doctrinal tanto en Chile como en Colombia, me genera dudas, porque podría convertirse en un sucedáneo que deje sin eficacia práctica la caducidad o prescripción de las acciones derivadas de la responsabilidad del vendedor por vicios ocultos.

Con este planteamiento, JORGE OVIEDO observa que las posibilidades que ofrece al comprador el régimen común del Código Civil colombiano y chileno no es tan

diferente de la que se contempla en los instrumentos del Derecho internacional de los contratos.

Como si fuera poco, el libro contiene un capítulo en el que se analizan las acciones protectoras del comprador en ventas especialmente reguladas. Aquí hay un muy buen tratamiento del incumplimiento por no conformidad en la Convención de Viena, pero también un estudio de la garantía de buen funcionamiento prevista en el artículo 932 del Código de Comercio colombiano, que, según el autor, tiene semejanza con el artículo 1512 del Código Civil italiano. Igualmente, y de mayor importancia práctica, tiene el análisis que se realiza de la garantía legal y la garantía voluntaria en la legislación de consumo, donde se comenta pormenorizadamente las disposiciones de la ley 1480 de 2011, que aprobó en Colombia el Estatuto del Consumidor. Sobre la compatibilidad entre los derechos que otorga al consumidor la garantía legal y las acciones generales por responsabilidad redhibitoria nuevamente JORGE OVIEDO sostiene que se produce una concurrencia acumulativa, parcial y complementaria de acciones: postula que la garantía legal de las leyes de protección a los consumidores no impide la aplicación de las reglas generales sobre vicios ocultos, puesto que las soluciones ofrecidas en cuanto a la reparación o sustitución no excluyen la acción redhibitoria ni la de rebaja del precio, sino que la complementan por no estar reguladas en estas últimas tales posibilidades.

El libro denota la buena pluma de JORGE OVIEDO que maneja el envidiable castellano que se ha conservado en Colombia. El lector se encontrará, además, con un orden sistemático que facilita la comprensión de las ideas discutidas, las diversas posiciones, los argumentos de unos y otros, y finalmente de manera clara y categórica la opinión que defiende el autor. Verá cómo el autor plantea y resuelve numerosos problemas interpretativos, analiza y critica (tanto positiva como negativamente) la jurisprudencia y, en general, maneja con soltura admirable las posibilidades que ofrecen dos ordenamientos jurídicos latinoamericanos, revisados a la luz de las innovaciones aportadas por los instrumentos del moderno Derecho de los contratos.

Pensamos que esta forma de estudio comparativo entre el Derecho privado de dos países como Chile y Colombia, dentro del contexto de la doctrina internacional, es especialmente fecunda. Debemos elogiar la minuciosidad y el rigor con que el autor la ha llevado a cabo, siendo, según nuestras noticias, la primera obra en este género, que esperamos sea la pionera de muchas otras que le seguirán.

HERNÁN CORRAL TALCIANI
Profesor Titular de Derecho Civil
Universidad de los Andes, Santiago de Chile

INTRODUCCIÓN

No obstante que el título dado a este libro seguramente sugiere el tema a tratar, conviene precisar el objeto de estudio y las razones que nos han llevado a abordarlo. Para ello, esta introducción busca precisar el problema central y los interrogantes de los cuales partimos, su justificación y los objetivos perseguidos con la investigación. Según lo señalaremos, los capítulos en que está dividido se estructuran buscando en cada uno verificar las respuestas dadas a los interrogantes planteados.

1. EL OBJETO Y CONTEXTO DEL ESTUDIO ABORDADO EN ESTE TRABAJO

El objeto de este trabajo lo constituye el estudio de la garantía por vicios ocultos en el contrato de compraventa, según un análisis de Derecho Civil chileno y colombiano a la luz de las tendencias del Derecho de contratos conforme a los instrumentos de armonización y unificación, teniendo en cuenta principalmente la Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías adoptada por Colombia y Chile y que forma parte del Derecho interno de ambos. Dada la identidad de las reglas del Código Civil chileno y colombiano, pues este último tiene como base el que para Chile preparó ANDRÉS BELLO, no se hará una comparación entre ambos sino más bien una lectura conjunta de sus normas con materiales procedentes de la doctrina y jurisprudencia de uno y otro país, comparándolas con la experiencia de otros países pertenecientes también a la tradición europeo continental: España, Italia y Francia, principalmente.

El objetivo principal que perseguimos con esta investigación es realizar un aporte a la doctrina colombo-chilena, con un estudio sistemático de carácter normativo, doctrinal y jurisprudencial desde la perspectiva del Derecho comparado, sobre la garantía por vicios redhibitorios en el contrato de compraventa, que permita delimitar su alcance y relación con el incumplimiento de la obligación de entrega y la nulidad por error en la sustancia o calidad esencial del objeto, además de establecer su relación con los regímenes especiales de protección al comprador en las ventas de consumo y en la compraventa internacional.

En desarrollo de esto, buscamos precisar si las normas de los artículos 1857 a 1870 del Código Civil chileno y las de los artículos 1914 a 1927 del Código Civil colombiano, sustancialmente idénticas, pueden ser interpretadas a la luz

de los desarrollos actuales de la teoría del contrato y de los “remedios” que se otorgan frente a su infracción, teniendo en cuenta las regulaciones internacionales y en especial la Convención de Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, de manera de hacer compatible y armónica la llamada responsabilidad redhibitoria o edilicia con los otros “remedios” ofrecidos por el ordenamiento civil, el comercial y el de consumo¹.

¹ La palabra “remedios”, es una traducción literal de “remedies”, con la que en el sistema del *Common Law* se designa a las sanciones contra quien ha incumplido sus contratos. Cfr. PATRICK SELIM ATIYAH, *An Introduction to the Law of Contract*, 5th edition, Oxford, Oxford University Press, 1995, pág. 416. Esta expresión es empleada en la versión en inglés de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías en la sección III, capítulo II y en la sección III, capítulo II ambas de la parte tercera. Aunque en la versión oficial en castellano no se emplea la palabra “remedios” sino “Derechos y acciones” en caso de incumplimiento tanto del vendedor como del comprador, algunos autores si suelen emplearla traduciéndola como “remedios”. Cfr. ALEJANDRO M. GARRO y ALBERTO L. ZUPPI, *Compraventa Internacional de Mercaderías. La Convención de Viena de 1980*, 2^a edición, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2012, cap. x, págs. 285 a 296. Aunque de todos modos, los autores también se refieren a las “acciones” cuando mencionan los mecanismos a los que puede acudir el comprador por incumplimiento del vendedor, en el capítulo VIII, págs. 206 a 261. Otros autores incluso la han empezado a utilizar para referirse también al sistema de acciones por incumplimiento contenidos tanto en otros instrumentos uniformes, como en regulaciones nacionales. Cfr. ÁNGEL CARRASCO PERERA, *Derecho de contratos*, Cizur Menor, Aranzadi – Thomson Reuters, 2010, pág. 1047. LUIS DIEZ-PICAZO, *Fundamentos del derecho civil patrimonial. II. Las relaciones obligatorias*, 6^a edición, Cizur Menor, Thomson Civitas, 2008, pág. 803. ANTONIO MANUEL MORALES MORENO, “Evolución del concepto de obligación en el Derecho español”, en Antonio Manuel Morales Moreno, *La modernización del Derecho de obligaciones*, Cizur Menor, Thomson Civitas, 2006, págs. 30 a 32. MORALES MORENO lo define diciendo: “Remedio es toda medida de protección que ofrece el ordenamiento jurídico a un sujeto en una determinada situación, frente a la lesión de un interés. Tales medidas pueden consistir en pretensiones (que atribuyen al legitimado la facultad de exigir a otro sujeto un dar, hacer o no hacer algo, pudiendo utilizar incluso, una acción para hacer efectivo su contenido; por ejemplo: la pretensión indemnizatoria), o en *derechos potestativos* (que atribuyes [*sic*] al legitimado la facultad de modificar, por medio de su voluntad, una situación jurídica; por ejemplo, la anulación, la resolución”. El autor agrega que aunque este término no tiene arraigo histórico en la tradición jurídica continental, tiene la ventaja de ser más flexible y no está contaminado por la construcción judicialista que históricamente ha acompañado a las medidas de protección del derecho de contratos. ANTONIO MANUEL MORALES MORENO, “¿Es posible construir un sistema precontractual de remedios? Reflexiones sobre la Propuesta de modernización del Derecho de obligaciones y contratos en el marco del Derecho europeo”, en Klaus Jochen Albiez Dohrmann (dir.); María Luisa Palazón Garrido (coord.); María del Mar Méndez Serrano (coord.), *Derecho privado europeo y modernización del Derecho contractual en España*, Barcelona, Atelier, 2011, pág. 402. En la doctrina chilena, VIDAL, usando y advirtiendo el origen del término, define los remedios por incumplimiento como “[...]aquellas acciones o derechos que la ley o el contrato confieren al acreedor para el caso de incumplimiento del dador[...]”. ÁLVARO R. VIDAL OLIVARES, “El incumplimiento de obligaciones con objeto fungible y los remedios del acreedor

No obstante que el objeto central de nuestro trabajo lo constituye la garantía y el sistema de “remedios” de defensa del comprador por vicios ocultos a partir de su regulación en el Código Civil chileno-colombiano, realizaremos una referencia a los sistemas especiales de protección al comprador a causa de los vicios, contenidos en los Códigos de Comercio de los dos países y también en la regulación en ambos existente sobre mecanismos de protección de consumidores, que nos permita indagar y establecer las relaciones en términos de semejanzas, diferencias y eventual complemento entre el sistema de acciones del Derecho común y los especiales.

Finalmente, nos referiremos al régimen de compraventa internacional sobre la conformidad material de la cosa objeto de la venta, consistente en la obligación del vendedor de entregar un bien cuya cantidad, calidad y tipo esté de acuerdo con lo pactado en el contrato, por lo que su inobservancia genera incumplimiento y a partir de precisar su alcance, establecer su relación con el sistema de protección interno y la posibilidad de plantear ya sea una modificación o una relectura de las normas de Derecho común tomando como base los criterios adoptados por la Convención de Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías.

2. LA CUESTIÓN RELATIVA A LA PROTECCIÓN DEL COMPRADOR POR LOS DEFECTOS OCULTOS DE LA COSA

La determinación de la responsabilidad del vendedor por defectos ocultos de la cosa objeto del contrato de venta es asunto antiguo en el Derecho Privado. Desde el Derecho romano se ha planteado qué tipo de acciones corresponden al comprador frente al vendedor en dicho caso y cuál es su alcance. En la actualidad, el tema genera inquietudes, varias de las cuales son objeto de tratamiento en este trabajo desde la perspectiva del régimen civil vigente en Chile y Colombia en comparación con las tendencias que en relación con él se presentan en el Derecho contemporáneo de contratos. Por ello, las razones que han motivado el planteamiento de esta investigación, son las siguientes:

afectado. Una relectura de las disposiciones del Código Civil sobre incumplimiento”, en Alejandro Guzmán Brito (ed.), *El Código Civil de Chile (1855 – 2005). Trabajos expuestos en el congreso internacional celebrado para conmemorar su promulgación (Santiago, 2-6 de octubre de 2005)*, 2ª edición, Santiago, Legal Publishing, 2009, págs. 510 a 520. También en el sentido de asimilarlos a acciones del acreedor por incumplimiento del deudor: ENRIQUE BARROS BOURIE, “Finalidad y alcance de las acciones y los remedios contractuales”, en Alejandro Guzmán Brito (ed.), *Estudios de Derecho Civil III, Jornadas nacionales de Derecho Civil Valparaíso 2007*, Santiago, Legal Publishing, 2008, págs. 403 a 428 y CARLOS PIZARRO WILSON, “Hacia un sistema de remedios al incumplimiento contractual”, en Alejandro Guzmán Brito (ed.), *Estudios de Derecho Civil III, Jornadas nacionales de Derecho Civil Valparaíso 2007*, Santiago, Legal Publishing, 2008, págs. 395 a 402.

Como lo hemos demostrado en un trabajo anterior, tanto en Colombia como en Chile son frecuentes las demandas interpuestas por los compradores a partir de defectos ocultos del bien². Con solo revisar los índices de los repertorios y revistas donde se publican los fallos puede advertirse que desde la época de adopción de los Códigos Civiles hasta la actualidad, se han presentado pleitos en relación con este tema, lo cual tal vez se explica por ser la compraventa el contrato fundamental en el sistema económico. En varios de estos casos en los que el defecto compromete la utilidad del bien, los demandantes plantean de forma principal o subsidiaria la acción redhibitoria, en conjunto con la resolutoria general por incumplimiento o de nulidad por error en la calidad o en la sustancia del bien, de lo cual nos valemos para considerar que la naturaleza jurídica del saneamiento, sea como obligación o como garantía, está todavía por ser delimitada en el Derecho chileno y colombiano, y por tanto cabe explorar si el supuesto de hecho constitutivo de vicio redhibitorio, lo es a su vez de error en la calidad o sustancia o de cumplimiento defectuoso de la obligación de entrega, que genera una concurrencia de acciones o si por el contrario se pueden establecer fronteras entre estos supuestos para que el comprador afectado interponga la acción correspondiente.

En efecto, una primera lectura de las normas respectivas sobre vicios redhibitorios, lleva a identificar la siguiente cuestión: en el Código de BELLO, los defectos de calidad, cantidad y tipo del bien objeto del contrato de compraventa están regulados de forma dispersa y fraccionada, de manera que a cada supuesto el legislador le atribuye una acción especial así: a los defectos de calidad, constitutivos de vicios ocultos, les corresponde las acciones redhibitoria o estimatoria o de rebaja de precio (C. C. ch., art. 1857; C. C. col., art. 1914), además de una eventual indemnización de perjuicios cuando el vendedor haya conocido o debido conocer los vicios sin manifestarlos al comprador (C. C. ch., art. 1861; C. C. col., art. 1918), ante lo cual se ha dicho que tales acciones no permiten la reparación o sustitución del bien³. Los defectos de cantidad constituyen un supuesto de incumplimiento contractual, correspondiendo las acciones generales de ejecución forzosa o resolución más indemnización de perjuicios. Por su parte, los defectos de tipo, podrían constituir una situación de incumplimiento o de error conducentes a la nulidad del contrato.

Así entonces, por estar la misma situación regulada en normas distintas, han afirmado algunos autores, se genera inseguridad jurídica y múltiples con-

² JORGE OVIEDO ALBÁN, “Sobre el concepto de vicio redhibitorio en la compraventa. Análisis comparado de la jurisprudencia chilena y colombiana”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 3, núm. 2, 2010, págs. 241 a 269.

³ En su momento, en la doctrina chilena ALESSANDRI RODRÍGUEZ, destacó que las acciones del art. 1860 C. C. ch. (1917 C. C. col.) no permiten al comprador exigir la reparación del bien. ARTURO ALESSANDRI RODRÍGUEZ, *De la compra-venta y de la promesa de venta*, t. II, Santiago, Imprenta Litográfica Barcelona, 1918, núm. 294, pág. 311.

troverasias, de forma que el régimen de vicios redhibitorios contenido en los Códigos de la tradición europeo-continental resulta inadecuado e insuficiente para proteger al comprador. Tales inadecuación e insuficiencia se manifiestan en varias razones: una primera es de orden histórico, pues según considera una parte de la doctrina, los “remedios” edilicios de origen romano surgidos para cierta clase de compraventas, particularmente las que versaban sobre esclavos y animales las cuales se celebraban de manera instantánea donde el comprador tenía posibilidades de acceder de forma directa a la cosa, no responden a las complejidades que pueden tener los objetos en la actualidad, unido ello a las dificultades para examinar el bien en ciertas compraventas⁴. Además, según sostienen algunos, el legislador decimonónico insertado en una economía preindustrial de tipo agrario y artesanal donde todavía se mantenía la relación directa entre vendedores y compradores en esquemas de pequeño comercio, quiso proteger a los primeros para tutelar la seguridad del tráfico en detrimento de los intereses de los segundos, panorama inadecuado para la época actual, caracterizada por un sistema comercial y de producción industrial masivo, donde las partes no necesariamente contratan de manera directa⁵.

Otra razón expuesta para mostrar la insuficiencia del sistema de acciones edilicias como mecanismo de defensa del comprador, consiste en afirmar sus limitaciones conceptuales y técnicas. En efecto, en principio no es claro si el concepto de vicio supuesto de hecho de las mismas abarca tan solo el defecto que compromete el uso normal (*peius*), o si también comprende la ausencia de ciertas cualidades que se asume debería tener la cosa y por ello se extienda al uso pactado entre los contratantes (*aliud*)⁶. Por esto, y ante la incertidumbre generada por no saber en definitiva cuál es la noción que se decantará en la jurisprudencia, se ha sugerido que el concepto de falta de conformidad excede el de vicio y por eso ofrece un ámbito más amplio de protección al comprador,

⁴ JUAN AGUAYO, *Las manifestaciones y garantías en el Derecho de contratos español*, Pamplona, Civitas – Thomson Reuters, 2011, pág. 403, nota 1089. ANTONIO ORTI VALLEJO, *Los defectos de la cosa en la compraventa civil y mercantil*, Granada, Comares, 2002, págs. 27 a 28.

⁵ MICHEL ALTER, *L'obligation de délivrance dans la vente de meubles corporels*, Paris, LGDJ, 1972, pág. 19. ORTI VALLEJO, *Los defectos de la cosa en la compraventa civil y mercantil*, cit., pág. 28.

⁶ Como veremos tanto al analizar el supuesto de hecho de las acciones edilicias como su naturaleza y su posible concurrencia o no con las de incumplimiento, se ha intentado por medio de la teoría del *aliud pro alio*, reconducir los casos constitutivos de vicios a situaciones de prestación diversa, de forma que el comprador pueda accionar por vía de incumplimiento. De todas maneras, en la doctrina se señala que la distinción entre mercancías defectuosas y mercancías distintas de las pactadas por tener cualidades diferentes de las convenidas es en ciertos casos imposible, lo cual lleva a justificar el sistema de falta de conformidad. Así, según comentó en su momento JOAQUÍN GARRIGUES, tales dificultades se superan con dicha figura, insertada en el art. 33 de la Convención de 1964 sobre compraventa internacional, antecesora de la Convención de 1980. JOAQUÍN GARRIGUES, *Curso de derecho mercantil*, t. II, 6ª edición revisada con la colaboración de Fernando Sánchez Calero, México, Porrúa, 1977, pág. 80.

pues no toda satisfacción razonable esperada por este cabe en el vicio redhibitorio, lo cual justifica su adopción⁷.

Como consecuencia de lo anterior, se advierte que bajo el sistema de acciones edilicias, el comprador solo cuenta con la posibilidad de interponer una acción redhibitoria o una de rebaja de precio, por lo cual tampoco es claro si pudiera optar por otros mecanismos de defensa más acordes con la satisfacción de su interés y de esta de forma contar con otras acciones diferentes como la pretensión de cumplimiento, al asumir que si el vendedor no entrega una cosa capaz de satisfacer los intereses contractuales del comprador incumple tal obligación, buscando el cumplimiento manifestado en la reparación del defecto o la sustitución de la cosa, como también la posibilidad de obtener una indemnización de los perjuicios derivados de tales defectos por fuera del escenario contemplado por el legislador, según el cual al parecer el comprador solo puede pedirla si el vendedor conocía o debía conocer los vicios. Además, los términos de prescripción de las acciones son considerados demasiado cortos, razón que ha llevado a varios autores de diferentes países a plantear una posible revisión dogmática del tema desde las reglas de incumplimiento o de nulidad por error, y de esta forma ampliar el abanico de posibilidades de protección para el comprador, lo que como veremos no está exento de dificultades dogmáticas, o bien sugiriendo la conveniencia de adoptar un sistema unificado de “remedios”⁸.

⁷ AGUAYO, *op. cit.*, pág. 403, nota 1089.

⁸ En este sentido, en la doctrina colombiana: FABRICIO MANTILLA ESPINOSA y FRANCISCO TERNERA BARRIOS, “Las acciones del comprador insatisfecho en el Derecho colombiano: un problema de incertidumbre jurídica”, en *Estudios de Derecho Privado en homenaje al profesor Christian Larroumet*, Fabricio Mantilla Espinosa; Carlos Pizarro Wilson (coords.), Santiago, Universidad Diego Portales, Fundación Fueyo, Universidad del Rosario, 2008, pág. 300. En Chile: BRUNO CAPRILE BIERMANN, “Las acciones del comprador insatisfecho: el cúmulo actual (ley de protección al consumidor, vicios redhibitorios, error sustancial, resolución por incumplimiento) y la tendencia al deber de conformidad en el Derecho Comparado”, en Fabricio Mantilla Espinosa; Carlos Pizarro Wilson (coords.), *Estudios de Derecho Privado en homenaje al profesor Christian Larroumet*, Santiago, Universidad Diego Portales, Fundación Fueyo, Universidad del Rosario, 2008, págs. 561 a 602. CARLOS PIZARRO WILSON, “Hacia un sistema unificado de remedios al incumplimiento contractual”, *cit.*, págs. 395 a 402. Estas consideraciones coinciden con las que en España ha planteado MORALES MORENO, al señalar que los Códigos de tradición europeo continental tienen un sistema fraccionado de remedios. Cfr. ANTONIO MANUEL MORALES MORENO, “Artículo 35”, en Luis Diez-Picazo y Ponce de León (dir. y coord.), *La compraventa internacional de mercaderías. Comentario de la Convención de Viena*, Madrid, Civitas, 1998, pág. 291. ANTONIO MANUEL MORALES MORENO, “Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: la compraventa”, en Antonio Manuel Morales Moreno, *La modernización del Derecho de obligaciones*, Cizur Menor, Thomson Civitas, 2006, págs. 97 a 101. ÍD., “La conformidad de la cosa vendida según la Directiva 1999/ 44 / CE”, en Antonio Manuel Morales Moreno, *La modernización del Derecho de obligaciones*, Cizur Menor, Thomson Civitas, 2006, págs. 164 a 167. Adicionalmente en la doctrina española: AGUAYO, *op. cit.*, págs. 404 a 405. ANTONIO ORTI VALLEJO, *La protección del comprador por el defecto*

A partir de esto, en épocas recientes autores chilenos y colombianos —siguiendo lo sucedido con la doctrina europea— se han preocupado por identificar las dificultades teóricas y prácticas existentes a la hora de delimitar tanto los supuestos de hecho, como la posible concurrencia de acciones relativas a los vicios redhibitorios, los vicios del consentimiento: error en la sustancia o calidad esencial según los artículos 1454 del Código Civil chileno y 1511 del Código Civil colombiano o dolo según los artículos 1458 del Código Civil chileno y 1515 del Código Civil colombiano y las acciones genéricas por incumplimiento: resolutoria y de ejecución forzosa más indemnizatoria consagradas en los artículos 1489 del Código Civil chileno y 1546 del Código Civil colombiano sugiriendo que tales dificultades solo pueden ser remediadas mediante una reforma legislativa⁹.

Algunos autores en la doctrina colombiana y la chilena se han preguntado desde tiempo atrás sobre la naturaleza jurídica de las acciones redhibitoria y estimatoria y las diferencias o posibilidad de concurrencia con otras, particularmente las de nulidad por error y la resolución por incumplimiento. No obstante, las respuestas han sido un tanto vacilantes. A partir de lo anterior, uno de los problemas que pretendemos abordar en este libro consiste en determinar si la acción redhibitoria y la de rebaja de precio tienen naturaleza propia y especial; si es una acción por incumplimiento contractual, es decir: resolutoria, o si por el contrario se trata de una acción de nulidad. De manera

de la cosa vendida, Granada, Ediciones TAT, 1987, pág. 19. El autor refiere los esfuerzos de la jurisprudencia de España e Italia por permitir la opción acumulativa para el comprador entre las acciones por vicios redhibitorios con las de incumplimiento y nulidad. También en doctrina reciente: MÁRIA NÉLIDA TUR FAÚNDEZ, “Vicios ocultos y «aliud pro alio»: estado de la jurisprudencia”, en Ángel Carrasco Perera (dir.), *Tratado de la compraventa homenaje al profesor Rodrigo Bercovitz*, t. II, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013, pág. 1409 y EUGENIO LLAMAS POMBO, *La compraventa*, Madrid, La Ley, 2014, págs. 493 y 495 a 503. Entre los autores italianos: LUCIANA CABELLA PISU, “Orientamenti dottrinali in tema di garanzia e responsabilità del venditore (profili storici)”, en *Rivista di Diritto Civile*, anno XXIV, 1978, págs. 444 a 451. PAOLO GRECO e GASTONE COTTINO, *Vendita, Commentario del Codice Civile a cura di A. Sciajola e G. Branca, Libro quarto: obbligazioni art. 1470-1547*, seconda edizione, Roma, Zanichelli, 1981, pág. 231. MICHELE GIORGIANNI, *L'inadempimento, corso di Diritto Civile*, terza edizione, Milano, Giuffrè, 1975, pág. 65. También entre los autores franceses: ALTER, *op. cit.*, pág. 15. GÉRARD JERÔME NANA, *La réparation des dommages causés par les vices d'une chose*, Paris, LGDJ, 1982, pág. 67.

⁹ Véanse los trabajos de JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA, “La resolución por problemas de funcionamiento de la cosa en el derecho colombiano: el régimen interno —vicios ocultos y garantía mínima presunta— y el régimen de la compraventa internacional de mercaderías”, en José Alberto Gaitán Martínez y Fabricio Mantilla Espinosa (dirs.), *La terminación del contrato. Nuevas tendencias del Derecho comparado*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2007, págs. 315 y 316. MANTILLA ESPINOSA y TERNERA BARRIOS, *op. cit.*, págs. 303 y 324 a 325. JAVIER M. RODRÍGUEZ OLMOS, “La oportunidad de saneamiento del incumplimiento del vendedor en el régimen de vicios materiales. Algunas reflexiones a partir del derecho alemán de la compraventa”, en *Revista de Derecho Privado*, núm. 17, 2009, págs. 134 a 140.

adicional, si el supuesto de hecho confluye en las distintas acciones mencionadas y, por tanto, si habría concurrencia de acciones.

La duda acerca de la naturaleza de las acciones edilicias surge de las mismas palabras utilizadas por el legislador. En efecto, al establecer los artículos mencionados la posibilidad para el comprador frente a los vicios ocultos de pedir que el contrato se “rescinda”, se piensa de inmediato en la nulidad, término utilizado en la ley y en la doctrina para referirse a tal situación, o si por el contrario se trata de un error del legislador y la norma se refiere a una acción por incumplimiento contractual, pues al presentarse los vicios, se podría estimar que el vendedor incumplió la obligación de permitir al comprador una cosa útil¹⁰. En este sentido, ALEJANDRO GUZMÁN BRITO afirma que la acción redhibitoria tiene naturaleza rescisoria. Las razones expresadas por el autor las podemos resumir así:

El artículo 1857 del Código Civil chileno (1914 del C. C. col.) establece que el fin de la acción redhibitoria es la rescisión de la venta. El artículo 1860 del mismo Código (1916 del C. C. col.), vuelve a emplear el mismo término al insistir en la opción del comprador de la cosa viciosa, según la cual tendrá derecho a exigir o la rescisión de la venta o rebaja del precio. El término rescisión, explica el autor, fue introducido por BELLO en el proyecto de 1853, pues en los anteriores se refería a la resolución. Agrega que si se tratara de acción resolutoria, debiera dar lugar a la indemnización del daño emergente y el lucro cesante, conforme al artículo 1489 del Código Civil chileno (1546 del C. C. col.)¹¹.

Recientemente tanto autores chilenos como colombianos han vuelto a plantear interrogantes acerca de la naturaleza de la acción redhibitoria, además de destacar las débiles fronteras con otras acciones de defensa del comprador insatisfecho por defectos de calidad del bien, como la nulidad por error¹².

¹⁰ Así también se pronunció en Colombia PÉREZ VIVES, quien afirmó que en realidad se trata de una resolución por incumplimiento de las obligaciones del vendedor. ÁLVARO PÉREZ VIVES, *Compraventa y permuta en Derecho colombiano*, 2ª ed., Bogotá, Edit. Temis, 1953, núm. 342, pág. 381 y en Chile ALESSANDRI RODRÍGUEZ: “Nuestro Código dice impropriamente que el comprador puede pedir la *rescisión* de la venta, creyendo tal vez que los vicios redhibitorios importan un error de su parte. A nuestro juicio, el legislador ha incurrido en un error al hablar de *rescisión* y habría sido preferible que hubiera dicho *resolución*, como lo hacía el Proyecto, porque el derecho del comprador en este caso deriva de la inexecución de la obligación del vendedor y la inexecución acarrea la resolución, pero no la rescisión del contrato. Esta última supone la existencia de un vicio que afecta a su subsistencia, vicio que aquí no existe. En cambio lo que hay es una inexecución de la obligación del vendedor”. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, *De la compra-venta i de la promesa de venta*, cit., t. II, núm. 1452, pág. 304.

¹¹ ALEJANDRO GUZMÁN BRITO, “Sobre la relación entre las acciones de saneamiento de los vicios redhibitorios y las acciones comunes de indemnización, con especial referencia a su prescripción”, en *Revista chilena de Derecho Privado*, núm. 9, 2007, pág. 99.

¹² Cfr. JORGE BARAONA GONZÁLEZ, “La acción redhibitoria como acción de nulidad”, en Alejandro Guzmán Brito (ed.), *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas nacionales de Derecho*

Así, BARAONA GONZÁLEZ afirma que el error como vicio redhibitorio y el error como vicio de la voluntad coinciden “[...] en la exigencia de que el comprador al momento de contratar desconozca una característica de la cosa”¹³ y señala la existencia de una zona de contacto entre ambos “[...] que se produce si el error que recae en la sustancia o cualidad esencial de la cosa es al mismo tiempo un desperfecto funcional: la cosa no sirve para su uso natural o solo sirve imperfectamente”¹⁴.

Adicional a lo anterior, se encuentran los regímenes de protección a los consumidores: ley 19.496 en Chile, que consagra una garantía legal en el artículo 20 y la ley 1480 de 2011 en Colombia, sustitutiva del decreto 3466 de 1982, reguladora, al igual que su antecesor, de una garantía legal, denominada en el anterior decreto “garantía mínima presunta”, establecida en el artículo 11 numerales 1 y 2, cuyo alcance es permitir la reparación, sustitución y desistimiento, con la diferencia en el Derecho colombiano consistente en que estas dos últimas posibilidades están restringidas jerárquicamente a la reparación y condicionadas a la falla o incumplimiento de esta, normas que generan la inquietud acerca de su relación con el sistema de acciones de Derecho común en punto de si el comprador puede elegir entre uno y otro régimen¹⁵. Podemos advertir también que los tribunales chilenos y colombianos son vacilantes a la hora de determinar la compatibilidad o incompatibilidad entre las mencionadas acciones, sin que tampoco exista claridad en la doctrina de ambos países¹⁶.

Debemos destacar además, que el planteamiento sugerido relativo a la revisión de las normas sobre saneamiento redhibitorio para armonizarlas con el régimen general de incumplimiento, lo cual significaría adoptar un sistema unificado de “remedios”, se inspira en las tendencias del Derecho comparado, provenientes concretamente de la Convención de Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, que regula la figura de la falta de conformidad en el artículo 35 para solucionar los inconvenientes derivados de los problemas de cantidad, calidad, tipo, envase o embalaje

Civil Valparaíso, 2007, Santiago, Legal Publishing, 2008, págs. 659 a 668. CAPRILE BIERMANN, *op. cit.*, págs. 561 a 602. MANTILLA ESPINOSA y TERNERA BARRIOS, *op. cit.*, págs. 299 a 326.

¹³ JORGE BARAONA GONZÁLEZ, *La nulidad de los actos jurídicos*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana – Grupo Editorial Ibañez, 2012, pág. 361.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ La ley 1480 de 2011, por la cual se dicta el nuevo Estatuto del Consumidor en Colombia, entró a regir el 12 de abril de 2012 (seis meses después de su promulgación, según lo establece el art. 84). Aunque la ley 1480 no derogó expresamente el decr.-ley 3466 de 1982 y en el art. 84 establece simplemente que deroga todas las normas que le sean contrarias, consideramos que las disposiciones del mencionado decreto, referidas a las garantías, ya no rigen, pues según el art. 3º de la ley 153 de 1887, cuando una nueva ley regula íntegramente la materia a que una anterior disposición se refería, esta se estima insubsistente.

¹⁶ CÁRDENAS MEJÍA, *op. cit.*, págs. 260 a 269. CAPRILE BIERMANN, *op. cit.*, págs. 566 a 574. MANTILLA ESPINOSA y TERNERA BARRIOS, *op. cit.*, págs. 312 a 315.

del bien, y que como veremos unifica tanto los anteriores supuestos bajo el concepto de incumplimiento por falta de conformidad, como las acciones, que pueden ser: de reparación, sustitución, rebaja de precio o resolución del contrato en caso de incumplimiento esencial, de manera que al comprender y superar el concepto de vicio oculto, abarcando también los conceptos de defecto, vicio o falta de calidad e incumplimiento, responde a las falencias del régimen de saneamiento¹⁷.

3. JUSTIFICACIÓN Y PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN

Como lo anunciamos en el punto anterior, la incertidumbre surgida de los casos debatidos y las decisiones sobre ellos adoptadas por los tribunales chilenos y colombianos no del todo satisfactorias, sobre la determinación de la acción correspondiente en los casos en que se entregan cosas con defectos ocultos, justifica una tarea como la que nos hemos propuesto. Además de ello, salvo los comentarios descriptivos y las explicaciones contenidas en las obras generales ya antiguas y manuales en materia de contratos, además de algunos artículos recientes en revistas y capítulos de libros colectivos, el tema planteado no ha sido objeto de un estudio monográfico en Chile y Colombia, lo cual contrasta con la atención doctrinal y legislativa que ha tenido internacionalmente. Todo lo anterior nos lleva a pensar en la necesidad de su revisión a partir de un estudio dogmático de la legislación, doctrina y jurisprudencia de ambos países, que permita plantear el *status quaestionis*, aclarar el alcance de las acciones por vicios redhibitorios y sugerir soluciones a los problemas teniendo en cuenta criterios de interpretación que se hayan desarrollado en el Derecho contemporáneo.

Por consiguiente, las preguntas centrales que sirven de punto de partida para la estructuración de este libro son: ¿cuál es el supuesto de hecho amparado por las acciones redhibitoria y de rebaja de precio?; ¿cuál es la naturaleza jurídica de tales acciones?; ¿cuáles son los requisitos para que el vicio calificado como redhibitorio sea supuesto de las acciones de saneamiento?; ¿las acciones de saneamiento concurren con las de incumplimiento y nulidad?, y ¿cuál es la relación entre el régimen de saneamiento del Derecho común y los especiales de consumo e internacional?

Para poder responder a los interrogantes, debemos resolver algunos problemas que se deben aclarar de forma sucesiva, como el concepto mismo de

¹⁷ En la doctrina chileno colombiana, resultan relevantes los estudios de CAPRILE BIERMANN, *op. cit.*, págs. 593 a 602 y CÁRDENAS MEJÍA, *op. cit.*, esp. págs. 282 a 316. Igualmente ÁLVARO VIDAL OLIVARES, *La protección del comprador. Régimen de la Convención de Viena y su contraste con el Código Civil*, Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2006, *passim*. En relación al planteamiento relativo a la superación de la figura del saneamiento por vicios ocultos por la de falta de conformidad basada en la Convención de Viena, en la doctrina española reciente: AGUAYO, *op. cit.*, pág. 403.

vicio, tipología y requisitos (A); la naturaleza del saneamiento por vicios redhibitorios y su relación con otras acciones (B), y la relación que existe entre las soluciones de Derecho común, frente a las especiales contenidas en los regímenes aplicables a las ventas de consumo e internacionales (C).

A) El concepto, tipología y requisitos de los vicios redhibitorios

Consideramos necesario revisar el concepto de vicio redhibitorio que constituye el núcleo a partir del cual se estructuran las acciones edilicias: redhibitoria y *quanti minoris*. Nos parece que no existe claridad en la doctrina y tampoco en la jurisprudencia de Colombia y Chile sobre cuáles son los tipos de vicios que pueden ser calificados como redhibitorios, lo cual crea confusiones al tratar de distinguirlos de los supuestos de error y dolo generadores de nulidad e incumplimiento de la obligación de entrega.

En este punto, debemos revisar el significado y alcance de cada una de las características enunciadas en la ley con las que deben contar los vicios para ser calificados como redhibitorios, esto es: graves, ocultos y anteriores a la celebración del contrato.

B) La naturaleza del saneamiento por vicios redhibitorios y su relación con otras acciones

Como lo sugerimos en párrafos anteriores, consideramos necesario aclarar si el régimen de saneamiento por vicios redhibitorios está concebido como un supuesto de incumplimiento de las obligaciones del vendedor o tal vez es una aplicación de la teoría del error como vicio del consentimiento o si en definitiva tiene naturaleza diferente. La dificultad de diferenciar los supuestos de hecho y determinar la naturaleza de las acciones, genera la cuestión consistente en precisar si al tiempo se verifica o no el supuesto de incumplimiento por falta de entrega; entrega de cosa diferente o defectuosa o error en la sustancia o calidad esencial de la misma, que permita al comprador acceder a las acciones genéricas de ejecución forzosa o resolución junto con la indemnización compensatoria a que hubiere lugar o bien a la acción rescisoria por vicio en el consentimiento. De esto depende verificar si se trata de acciones complementarias o diferentes.

Para ello es necesario abordar el dilema de si el saneamiento por vicios ocultos constituye una obligación o una garantía. Según la primera posibilidad, estamos ante una infracción de una obligación contractual en estricto rigor, pues cuando el vendedor entrega una cosa que presenta vicios ocultos incumple una obligación derivada del contrato, entendida como un vínculo prestacional consistente en desplegar una conducta para obtener un resultado estimado a favor de la otra parte, que depende de la voluntad del deudor, cuya

consecuencia ante la falta de realización culposa del resultado debido se encuadra dentro de la responsabilidad por incumplimiento, lo que facultaría al comprador para ejercer la acción de resolución contractual o la ejecución forzosa de la prestación más la indemnización de los perjuicios de ello derivados.

Por el contrario, la segunda considera que no existe una obligación para el vendedor de entregar bienes libres de vicios, y si la cosa presentare defectos ocultos, existe una responsabilidad de tipo objetivo, derivada de la garantía consistente en asignar por derecho supletorio el riesgo del defecto de la cosa al vendedor, de manera que este asegura al comprador frente al mismo prescindiendo de la culpa del deudor mediante la rescisión o la rebaja de precio.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia de Chile y Colombia han omitido este punto y esto tal vez explique las incongruencias advertidas en algunos fallos de ambos países. Por ello, conviene construir una explicación diferenciadora de tales acciones que contribuya a dar claridad y poder concretar el sistema de “remedios” al cual puede acudir el comprador cuando el bien presente vicios redhibitorios.

En relación con lo enunciado en los párrafos anteriores, también nos corresponde analizar la acción indemnizatoria que genera los vicios redhibitorios. En las normas de los Códigos Civiles de Chile (art. 1861) y Colombia (art. 1918), se establece que el vendedor deberá indemnizar perjuicios si conocía o debía conocer los vicios de la cosa en razón de su profesión u oficio y no los declara al comprador. No obstante, en la doctrina y jurisprudencia de ambos países no existe claridad sobre la naturaleza de dicha acción, su relación con la acción redhibitoria y de rebaja de precio y tampoco sobre si la misma excluye o por el contrario se acumula con las acciones de responsabilidad por incumplimiento contractual o con la aquiliana por causación de daños derivados del vicio redhibitorio. Por ello, debemos dilucidar su naturaleza, contenido y alcance y si el comprador tiene o no la opción de acudir de forma directa a la acción indemnizatoria sin tener que instaurar alguna de las acciones edilicias de forma principal. De esta manera, buscamos establecer las bases para indagar si en el Código Civil de BELLO se consagra una obligación para el vendedor consistente en que además de estar comprometido a transmitir el dominio y entregar materialmente el bien, deba responder por su idoneidad y amparar al comprador por los defectos, de manera que este pueda destinarlo al uso normal o convenido cuyas principales manifestaciones son la acción redhibitoria y de rebaja de precio, además de la reparación o eventual sustitución incluida la indemnización por incumplimiento de dicha obligación o si se trata de una figura con naturaleza jurídica diferente.

La cuestión resulta importante, pues de ella dependerá que pueda sostenerse o no si cuando el bien presenta defectos ocultos y graves, se genera un incumplimiento de la obligación de entrega, de forma que se produzca una concurrencia de acciones entre la redhibitoria y la resolutoria general por

incumplimiento o si más bien se trata de un régimen especial que desplaza a las mencionadas acciones.

Para llegar a las respuestas a estas inquietudes, cabe determinar su posible autonomía. Así, si se entiende que no corresponde a una obligación autónoma sino a la consecuencia legal por los vicios redhibitorios, entonces puede afirmarse que es una especie de responsabilidad objetiva derivada de un riesgo asumido por el vendedor. De plantearlo de esta forma, no puede llegar a afirmarse que los vicios redhibitorios admitan ser saneados mediante las acciones genéricas de incumplimiento pues no constituyen supuesto de inejecución.

Por el contrario, de sostenerse que el saneamiento es la consecuencia derivada del incumplimiento de una obligación originada en el contrato, conllevaría que en caso de presentarse vicios ocultos en el bien objeto de venta, el supuesto de hecho quepa tanto en las acciones edilicias como en las acciones genéricas por incumplimiento y eventualmente en el error en la calidad o en la sustancia en que incurre el comprador al celebrar el contrato.

C) La relación entre el régimen de Derecho común y los especiales

Como veremos, ya la doctrina colombiana y chilena y algunos fallos de ambos países, se han planteado el interrogante consistente en poder establecer qué relación existe entre las acciones edilicias de Derecho común y las consagradas para ventas especiales, como son las de consumo y el régimen de compraventa internacional de mercaderías. No obstante, los resultados son todavía parciales y no existe un tratamiento y exposición sistemática que relacione este tema con el estudio de las acciones edilicias y sus requisitos, tal como aquí lo proponemos. Aunque en esta obra no abordaremos de forma específica el estudio de los regímenes especiales de compraventa como son los de consumo vigentes en Chile y Colombia, si buscamos establecer las bases para que ellos sean analizados tomando como punto de partida y referencia el sistema de Derecho común.

4. DELIMITACIÓN DEL CAMPO DE ESTUDIO Y METODOLOGÍA EMPLEADA

Como lo anunciamos en esta introducción, este estudio tiene como objeto específico el análisis de la figura de vicios redhibitorios en la compraventa conforme a su regulación en el Código Civil chileno-colombiano. De esta forma, el campo normativo está circunscrito a las reglas de Derecho Común vigentes en Chile y Colombia, y por esto las alusiones a las fuentes históricas y a los regímenes especiales vigentes en ambos países, como las reglas mercantiles, de consumo e internacionales, tienen como fin reforzar el estudio de aquellas que constituyen el objeto directo de investigación.

En el desarrollo de este trabajo hemos utilizado el método dogmático, recurriendo al estudio de las normas contenidas en los Códigos Civil y de Comercio de Chile y Colombia, en las normativas especiales de protección a los consumidores además de la Convención de Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, adoptada por ambos países y otros instrumentos internacionales como los Principios de UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales, los PECL y el DCFR. Dentro de la construcción dogmática hemos empleado la exégesis de las normas, buscando dilucidar los conceptos que nos llevarán a conseguir los fines propuestos. Igualmente hemos realizado un análisis de carácter jurisprudencial buscando a partir de los casos concretos llegar a reglas generales sobre los problemas abordados en nuestro trabajo, a fin de construir una explicación sistemática del tema objeto de estudio.

En la investigación también hemos acudido al método de Derecho comparado para confrontar las normas y jurisprudencia chileno-colombianas junto con las conclusiones asumidas a partir de cada uno de los regímenes estudiados, con algunas de las soluciones adoptadas por la legislación, doctrina o jurisprudencia de otros países. Especialmente tendremos en cuenta el Derecho español, italiano y francés, donde la doctrina ha producido varios estudios sobre la temática objeto de esta investigación, sin perjuicio de acudir a otras fuentes que consideremos relevantes. Además, hemos acudido al método histórico con el fin de indagar por el origen de las reglas sobre vicios redhibitorios, pues como se sabe el Código Civil chileno-colombiano, tiene entre sus orígenes al Derecho romano, de forma que resulta necesario como paso previo a un análisis dogmático, indagar por el origen histórico de las normas objeto de estudio, pues las reglas vigentes resultan de la herencia y trasplante que de ellas se hizo a los códigos contemporáneos.

5. LA ESTRUCTURA DE LA PRESENTE INVESTIGACIÓN

Este trabajo se encuentra dividido en seis capítulos, precedidos de esta introducción.

El primer capítulo tiene como objetivo analizar el origen de las reglas de saneamiento por vicios ocultos, para lo cual nos remontaremos al Derecho romano, donde al decir de los autores se establecieron las bases para el desarrollo de las acciones edilicias: redhibitoria y de rebaja de precio, que fruto de la recepción en la cultura jurídica occidental pasaron a los Códigos Civiles de diferentes países, entre ellos el vigente en Chile y Colombia. Lo anterior nos permitirá comprender el trasfondo histórico de las mencionadas reglas y proporcionarnos herramientas para entender de forma clara los supuestos de las normas que consagran la protección del comprador en el Derecho chileno-colombiano, además de la manera como en el Derecho contemporáneo.

neo pretende imponerse el concepto de falta de conformidad adoptado en los instrumentos internacionales y que ha permitido construir un sistema unificado de “remedios” con incidencia en varias reformas legislativas nacionales que lo han incorporado.

Posteriormente, el capítulo segundo lo dedicaremos al estudio del supuesto de hecho de la garantía redhibitoria para lo cual analizaremos el concepto material y el funcional, buscando determinar el que acoge el Derecho chileno-colombiano y la forma como lo ha entendido la doctrina y jurisprudencia de ambos países. Como veremos, este aspecto resulta fundamental para delimitar el campo de las acciones edilicias y su relación con las de nulidad e incumplimiento puesto que en él se ha apoyado el Derecho comparado para lograr tal finalidad, cuestión que a nuestro juicio está aún por ser desarrollada en Chile y Colombia.

Por la misma razón anterior, también estudiaremos los requisitos que debe contener el vicio para ser calificado como redhibitorio: la gravedad desde la perspectiva de reducción o imposibilidad para el uso natural o pactado; el carácter oculto del defecto, enfatizando en el comportamiento exigible tanto al vendedor como al comprador. Adicionalmente, el requisito de ser anteriores al contrato, precisando las diferencias que pueden existir tratándose de venta de géneros o de cuerpos ciertos.

Sobre la base de lo expuesto, en los siguientes capítulos abordaremos la relación entre el supuesto de hecho constitutivo de vicio redhibitorio y el error en la sustancia o calidad esencial (cap. tercero). En este buscaremos contraponer dichos conceptos verificando si los requisitos sobre los cuales se estructuran son los mismos, a fin de asumir si los supuestos de hecho son o no coincidentes.

Posteriormente en el capítulo cuarto analizaremos el incumplimiento de la obligación de entrega. Allí revisaremos las principales teorías que se han esbozado para asimilar la entrega de una cosa viciosa con una situación de incumplimiento, concretamente la tesis del *aliud pro alio* y el concepto funcionalista de contrato además de la teoría que asume al incumplimiento como toda desviación del programa contractual.

En el capítulo quinto analizaremos el concepto y contenido de garantía de saneamiento y su relación, compatibilidad o incompatibilidad, con las acciones de incumplimiento y nulidad. También estudiaremos la acción de indemnización de perjuicios anexa a las acciones edilicias originada en la violación del deber de información de parte del vendedor, a fin de precisar los diferentes escenarios de indemnización, los daños que cubre y la posibilidad de interponerla de forma principal. Según veremos, en el Derecho chileno y colombiano solo tiene cabida la indemnización de perjuicios por expreso señalamiento legal, en los casos en que el vendedor hubiere conocido y no hubiere informado la existencia del vicio o lo debiere haber conocido en razón

de su profesión u oficio, lo que de entrada permite advertir que se trata de una situación en la cual el vendedor obra de forma dolosa, y por eso corresponderá indagar la posible coexistencia de la acción de nulidad por dolo y la indemnización de perjuicios correspondiente.

Finalmente, el capítulo sexto lo dedicaremos al estudio de las relaciones, similitudes y diferencias existentes entre el régimen de Derecho común y los especiales contenidos en las reglas mercantiles, como es el de las normas relativas a los defectos observables al momento de la entrega; la garantía de buen funcionamiento existente en el Código de Comercio colombiano; las garantías en las ventas de consumo, además de las garantías voluntarias admitidas en ambos regímenes y una comparación con el régimen de la obligación de conformidad de la Convención de Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. La obra termina con unas conclusiones, bibliografía y relación de sentencias analizadas.