

VIDAL OLIVARES, ÁLVARO (2006): 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) 242 PP.*

La Pontificia Universidad Católica de Valparaíso ha publicado dentro de la Serie Derecho, la obra de Álvaro Vidal Olivares, Profesor de Derecho Civil en la misma universidad, relativa a los mecanismos de protección del comprador en el marco de la Convención de Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías de 1980.

El libro *La protección del comprador. Régimen de la Convención de Viena y su contraste con el Código Civil*, producto de los resultados alcanzados con la ejecución del proyecto Fondecyt n° 1030352 (2003-2005) que tiene por responsable al autor, es una de las primeras obras chilenas relativas a la Convención de Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, adoptada en la ciudad de Viena, el 11 de abril de 1980, que cuenta a la fecha con setenta Estados parte, doce de ellos latinoamericanos, entre los que se encuentra Chile, donde la Convención entró en vigor el 1 de marzo de 1991. Este instrumento es considerado por la doctrina de diferentes países, como uno de los más importantes en materia de armonización y unificación de las leyes aplicables a los contratos internacionales, objetivo que persiguen algunas instituciones intergubernamentales, como la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI ó UNCITRAL, de acuerdo con la sigla en inglés) y el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT).

Las razones de ello, se reducen a que la Convención ha resultado ser un punto de en-

cuentro entre las dos principales familias jurídicas, como son el *common law* y el Derecho europeo continental, además que al haber sido ratificada y estar en vigor para la mayor parte de los países actores del comercio internacional, se convierte en ley aplicable a la mayoría de operaciones de importación - exportación de bienes. Su influencia, ha sido tal, que no solamente ha sido adoptada por Estados de los cinco continentes sino que además ha sido tenida en cuenta en los procesos de reforma legislativa en países de Asia y Europa, adelantados desde la década de los noventa, como lo destaca el autor en la obra reseñada (pág. 13). Igualmente, a partir de su aceptación, la CNUDMI ha adoptado y promovido la ratificación de otras convenciones que tratan de seguir el camino trazado por la Convención sobre compraventa, tales como la Convención sobre la utilización de comunicaciones electrónicas en contratos internacionales (2006), etc. Por ello, la doctrina ha volcado su atención sobre este instrumento, el que sin duda ha marcado el proceso de modernización del Derecho de contratos contemporáneo (Díez Pícazo, Luis (2007): *Fundamentos del Derecho Civil patrimonial I. Introducción, teoría del contrato*, 6ª edición, Thomson Civitas, Madrid, pág. 51). En la jurisprudencia, también se puede advertir la atención que han puesto tanto jueces como árbitros, al encontrarla como ley aplicable a varias causas que han originado un gran número de fallos en países de África, Asia, Europa, Norte, Centro y Sur América.

Consciente de la importancia de la Convención en la conformación del moderno Derecho de contratos, el Profesor Vidal llama la atención sobre la poca difusión académica y práctica de la Convención en el Derecho chileno, destacando igualmente el rechazo que tiene en algunos sectores doctrinales, los cuales la consideran "...un cuerpo de escasa importancia en el terreno práctico..." (pág. 13). Asimismo, pone de relieve las consecuencias

* El título de este libro y su contenido no cuentan con traducción oficial al inglés. Se sugiere la siguiente sobre el título: VIENNA CONVENTION'S REGIME FOR THE PROTECTION OF THE BUYER AND ITS CONTRAST WITH THE CHILEAN CIVIL CODE.

prácticas, que el desconocimiento del texto de la Convención, puede traer en los casos que queden automáticamente regidos por ella (págs. 13 y 14).

Las anotaciones hechas por el autor en la parte introductoria, cabe extenderlas a lo que puede estar sucediendo con la Convención en el Derecho latinoamericano. En efecto: salvo el caso de Argentina y México, donde además de haberse publicado libros y artículos relacionados con la materia, se han proferido varios fallos, donde los tribunales han aplicado directamente la Convención, en los demás países se trata de un instrumento desconocido. Por ello, cabe acudir al llamado que hace el autor (págs. 13 y 14), no solamente para acometer el estudio de la Convención por parte de la academia, sino también para que los abogados, árbitros y jueces la apliquen, teniendo en cuenta además el criterio de interpretación señalado en el artículo 7º, según el cual en la aplicación de la Convención se tendrá en cuenta el carácter internacional y la necesidad de propender por la uniformidad en su interpretación y aplicación. Esto, como lo indica el autor (pág. 14), invita a no dar una lectura a la Convención, desde los conceptos de los derechos nacionales, lo que puede llevar a aplicaciones erróneas y descontextualizadas.

La obra del Profesor Vidal está dividida en dos partes. La primera, que titula "Parte general" (págs. 21 a 47), dividida a su vez en dos capítulos: el primero –introductorio– (págs. 21 a 26) relativo a las condiciones sobre las que la Convención determina su aplicación y el segundo (págs. 27 a 71), donde describe de forma general las situaciones que dentro del contexto de la Convención aparejan incumplimiento de las obligaciones de las partes con las consecuentes acciones o "remedios" de los que dispone el acreedor. En este capítulo, el autor plantea que al lado de las obligaciones de las partes, dentro de la Convención existen unas "cargas" a las que está sometido el acreedor, las cuales, sin ser exactamente obligaciones, conllevan una "...determinada conducta, cuyo incumplimiento no otorga al perjudicado una pretensión encaminada a exigir su observancia, empero ubica a su titular ante ciertas desventajas jurídicas como la pérdida o la reconduc-

ción de derechos" (pág. 33), tales como son: la de examinar y denunciar la falta de conformidad en un término razonable so pena de caducidad de la acción respectiva (artículo 39); la conservación de las mercaderías (artículos 85 a 88) y la mitigación de daños (artículo 77) a la que se hará referencia. Finalmente, hace alusión a los principios que rigen la responsabilidad por daños en la Convención, tema en el que enfatiza en la parte especial, como son: el de la controlabilidad del riesgo del incumplimiento; el de la razonable previsibilidad de los daños y el de mitigación de daños (págs. 36 y 37).

Los temas abordados en la primera parte, enfrentan al lector, sobre todo el que se encuentre ubicado en un sistema jurídico perteneciente a la tradición jurídica europeo continental, como el chileno, a una serie de conceptos todavía no muy conocidos ni difundidos en la literatura jurídica del hemisferio. En efecto, la Convención introduce una serie de figuras cuyo origen se encuentra en el Derecho del *common law*, principalmente inglés y estadounidense, como sucede con el incumplimiento esencial (*fundamental breach of contract*), sobre la cual gravitan los remedios que frente al incumplimiento del deudor podrá interponer el acreedor. Es por ello que la obra abrirá las puertas para el análisis de tales conceptos en el Derecho chileno, fenómeno que ya ha llevado a que en otros países se intente una nueva lectura de la legislación interna, de cara a su adaptación a las nuevas realidades negociales.

De todas formas, debe observarse que quedan por analizar, y tal vez se justifique que se trata de un capítulo que tan solo pretende ubicar al lector en los temas en él tratados, una serie de problemas derivados de la falta de definición en los artículos relativos al campo de aplicación de la Convención, especialmente los artículos 1 a 5, que no se profundizan, tales como el concepto "establecimiento", el concepto "mercaderías" y la posible extensión de la Convención a operaciones que en estricto sentido no se enmarquen dentro de lo que puede entenderse por compraventa, pero que por diversas razones pueda sostenerse su aplicación, como son las operaciones de suminis-

tro de bienes, de comercio compensatorio o *countertrade*, de concesión para la distribución, etc. Cabe indicar que en la literatura en lengua castellana este tema ha sido tratado por varios autores, entre todos los cuales se destaca: Oliva Blázquez, Francisco (2002): *Compraventa internacional de mercaderías (Ámbito de aplicación del Convenio de Viena de 1980)*, Tirant lo blanch, Valencia, esp., págs. 143 a 452, donde el autor despliega toda una explicación sobre los argumentos positivos y negativos relativos a la extensión por la vía del factor material, de la aplicación de la Convención a otros contratos. Igualmente, la posible aplicación como *lex mercatoria* de la Convención, tema que ha sido explorado por algunos autores y concluido por diversos tribunales arbitrales internacionales. Una relación de tales casos puede verse en Oviedo Albán, Jorge, “Aplicabilidad de la Convención de Naciones Unidas sobre contratos de compraventa internacional de mercaderías como *lex mercatoria*” en *Universitas* n° 109 (2005), págs. 319 a 337.

La segunda parte de la obra es titulada “Parte especial”, que el autor divide en tres capítulos (págs. 53 a 165). En el primero, se estudian en su orden: la falta de conformidad y los remedios o acciones de los que dispone el comprador afectado. En el segundo, relativo a los “remedios particulares por falta de conformidad”, el autor estudia las medidas, que además de las generales, puede interponer el comprador en caso de falta de conformidad de las mercaderías vendidas, como son el cumplimiento específico y la reducción del precio. Finalmente, el capítulo tercero de la obra se refiere a los remedios generales por incumplimiento, con especial énfasis en la indemnización de perjuicios.

Lo anterior permite al autor a modo de conclusión, plantear una consideración final en torno a la “Disparidad de soluciones para un mismo supuesto de incumplimiento” (págs. 167 a 169), y esbozar algunas comparaciones con el Derecho Privado chileno, que son planteadas a lo largo del texto, pero en especial en el apéndice titulado “El incumplimiento y los remedios del acreedor en el Código Civil chileno. Intento de una relectura” (págs. 173 a 207).

Para entender el tema objeto del libro, que es el del régimen de protección al comprador en la Convención sobre compraventa internacional y el “contraste” con el régimen del Código Civil chileno, resulta importante el esquema general de “remedios” o acciones que tiene el acreedor ante el deudor incumplido en las codificaciones pertenecientes a la tradición europeo continental, a la que pertenece el Código Civil de Chile, que se reducen a dos posibilidades alternativas: la ejecución forzosa o *in natura* de la obligación o la resolución del contrato, ambas debiendo ser declaradas por la vía judicial, y como complemento una indemnización de perjuicios, en caso en que el deudor hubiese incurrido en mora en el cumplimiento de la prestación, y compensatoria, en caso en que el acreedor optare por la resolución del contrato (Cfr. Artículo 1489 del Código Civil). A partir de ello el autor contrapone el esquema de remedios por incumplimiento contractual en el contexto de la Convención sobre compraventa internacional, mostrando cómo a pesar de estar consagrada la acción de cumplimiento específico –que lo concluye, sobre la base del artículo 28 de la Convención, el que señala que reconocer tal acción quedará al arbitrio del juez del foro, dependiendo de si su Derecho nacional le permitiere o no conceder la ejecución forzosa de la prestación–, el principal derecho del acreedor frente al deudor incumplido es la indemnización de perjuicios (pág. 111), que no lo priva de ejercitar cualquiera de los otros derechos de los que goza, lo que equivale a decir que la indemnización de perjuicios en el contexto de la Convención, puede ser un remedio directo o complementario del acreedor, frente al incumplimiento del deudor (pág. 31). El acreedor tendrá la posibilidad de decretar de forma unilateral la resolución del contrato, solo cuando el incumplimiento fuere calificado como esencial (artículo 25), que en términos generales se plantea como la falta de cumplimiento que priva al comprador de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato o cuando habiendo conferido al deudor un plazo adicional para cumplir, este expirare sin que se hubiese verificado el cumplimiento.

Cabe destacar el planteamiento del autor, consistente en argumentar basado en otros autores así lo han sugerido (por ejemplo PEÑAILILLO ARÉVALO, DANIEL (2003): *Obligaciones, teoría general, la resolución por incumplimiento*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, págs. 407 a 410) que a pesar de no distinguir aparentemente el Código Civil de Chile, la gravedad del incumplimiento a efectos de poder interponer la acción resolutoria, esta solo debiera caber en los casos de incumplimientos de cierta magnitud, lo que ya está consagrado para algunos casos especiales en dicho código, como es el del contrato de arrendamiento de cosas, artículo 1926 (págs. 93 a 95 y también en el apéndice, págs. 193 y 194). Ello permitiría construir por vía doctrinal el concepto de incumplimiento esencial, lo cual acercaría al Código con los modernos instrumentos de contratación, caso de la Convención sobre compraventa. A propósito de este punto, debe destacarse la invitación del autor a la relectura de las normas nacionales, poniendo como ejemplo el caso español, donde un destacado sector de la doctrina ha generado una reinterpretación de las normas del Código Civil, sin necesidad de acudir a reformas legislativas (pág. 174). Esta sea tal vez una de las formas más adecuadas de permitir la evolución del Derecho Civil.

Posteriormente, el autor se centra en el estudio de los derechos de los que es titular el comprador frente al vendedor, derivados de la falta de conformidad material, concepto que genéricamente se puede plantear parafraseando los términos del artículo 35 de la Convención sobre compraventa, de la siguiente forma: se trata de los eventos en los que la mercadería objeto del contrato no es apta para los usos a que ordinariamente se destinan mercaderías del mismo tipo, o para cualquier uso especial que de forma expresa o tácita se haya hecho saber al vendedor al momento de celebración del contrato, o no cumple con las calidades de la muestra o modelo que se hubiese mostrado al comprador o que no estén envasadas o embaladas en forma habitual para tales mercaderías. Dependiendo de la gravedad de la falta, el comprador podrá optar por resolver el contrato o pedir la sustitución de las mercaderías, en

caso de incumplimiento esencial (artículo 25 de la Convención), o su reparación en caso contrario, independientemente de que optare por pedir la indemnización de perjuicios correspondiente (artículo 46 (2) y (3) de la Convención). Esto permite al autor mostrar las diferencias que existen en el Código Civil chileno, en el que se consagran las llamadas “acciones edilicias” en los casos en que el bien objeto del contrato, adoleciera de lo que el Código llama “vicios redhibitorios” u ocultos, los cuales le permiten al comprador pedir bien sea la rebaja del precio o la resolución del contrato, junto a una indemnización de perjuicios, en los eventos en que el vendedor conociera o debiera haber conocido tales vicios al momento de celebración del contrato, y solo una acción de rebaja de precio en los eventos en que los vicios no fueren graves (Artículos 1837, 1857, 1860 y 1868 del Código Civil).

Sobre esta indemnización insiste el autor en mostrar que se trata de una indemnización de base subjetiva, toda vez que corresponde al acreedor demostrar la mala fe del deudor que conocía o debía conocer el vicio, frente a la Convención, donde la indemnización procede por el solo hecho del incumplimiento. Así, concluye el autor, mientras el sistema de acciones edilicias es especial frente a las acciones generales por la inejecución de las obligaciones y comprende acciones especiales a propósito del incumplimiento del vendedor de la obligación consistente en entregar bienes exentos de vicios ocultos, en la Convención el sistema de remedios es unitario y “El solo incumplimiento de contrato desencadena el abanico de remedios que la CV pone a disposición del acreedor afectado (...)” (pág. 171).

En relación con la indemnización de perjuicios derivada del incumplimiento, y en particular de la falta de conformidad, el autor muestra e insiste en varias de las diferencias existentes entre la regulación de la misma en la Convención y en el Código Civil chileno, entre las cuales cabe destacar el afirmar que mientras el sistema del Código Civil se basa en la culpa del deudor, la que se presume y puede ser desvirtuada por la prueba de un caso fortuito o fuerza mayor la que justificaría el incumplimiento, en la Convención se trata de

un sistema de responsabilidad objetiva donde los impedimentos sobrevenidos solo exoneran al deudor de la indemnización mas no de la posibilidad de acceder a los demás remedios (págs. 36 y 37). Igualmente, en cuanto al contenido de la indemnización, mientras en el Código Civil de Chile, en caso de dolo por parte del deudor, este responderá tanto de los perjuicios previsibles como imprevisibles, en la Convención no se hace tal distinción, debiendo cumplir el deudor de todos los perjuicios previsibles siendo además estos el tope de la indemnización, conforme lo establece el artículo 79 (págs. 141 a 151). Adicionalmente, cabe destacar la figura de la mitigación de daños, consagrada en el artículo 77, impuesta al acreedor que invocare el incumplimiento, consistente en adoptar las medidas razonables para reducir la pérdida de la falta de ejecución, so pena de que el deudor pueda pedir que se reduzca la indemnización en la cuantía en que debía haberse reducido la pérdida. El autor destaca que aunque tal figura no se encuentra regulada en el Código Civil, sí puede construirse a partir del principio de la buena fe objetiva (pág. 153).

Finalmente el autor se refiere al incumplimiento contractual y “remedios” de los que dispone el acreedor en el Código Civil chileno, sugiriendo que el esquema de responsabilidad contractual del Código de BELLO, “...no da respuesta a todos los problemas que se sus-

citan en el ámbito del incumplimiento y sus efectos o, en ocasiones, la respuesta proporcionada no resulta apropiada para todas las operaciones del tráfico” (pág. 173).

En la bibliografía se hace una extensa y exhaustiva relación de artículos y libros que han servido de soporte a la investigación y de varias sentencias dictadas por cortes extranjeras sobre los temas objeto del trabajo referido, lo que permite advertir el contexto global del libro.

En definitiva, se suma esta obra a la escasa bibliografía latinoamericana sobre la materia, liderada hasta la fecha por los que se han convertido ya en referentes obligados para cualquier estudio sobre la Convención de Naciones Unidas sobre compraventa internacional de mercaderías, como es el caso de Adame Goddard, Jorge, *El contrato de compraventa internacional*, Mc. Graw Hill, México, 1994 y Garro, Alejandro Miguel; Zuppi, Alberto Luis, *Compraventa internacional de mercaderías*, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1990, y junto a las anteriores, abre la puerta para que se inicie –con excesivo retraso– el análisis en nuestro continente del que se ha considerado como uno de los más importantes instrumentos normativos del Derecho contemporáneo.

JORGE OVIEDO ALBÁN*

Profesor de Derecho Civil y Comercial
Universidad De La Sabana (Bogotá D.C.)

* Licenciado en Ciencias jurídicas y sociales Universidad Javeriana Doctorando en Derecho Universidad de los Andes (Chile), mail de contacto jorgeoviedoalban@yahoo.es